



Materialsamling fra Lovdata Sivilprosessåret 2020

Innholdsfortegnelse

Borgarting lagmannsrett - Kjennelse - LB-2019-177184	2
Eidsivating lagmannsrett - Kjennelse - LE-2020-21467	13
Norges Høyesterett - Dom - HR-2020-1824-A	18
Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-1956-A	29
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-2514-U	40
Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-35-A	42
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-169-U	53
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1940-U	54
Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-1328-A	57
Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-2175-A	73
Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-2469-A	83
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1790-U	93
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1805-U	99
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-2411-U	102
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-79-U	105
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1473-U	107
Norges Høyesterett - Dom - HR-2020-257-A	110
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Beslutning - HR-2020-573-U	122
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1834-U	124
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1043-U	127
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Beslutning - HR-2020-1257-U	131
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-565-U	135
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-636-U	140
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1531-U	144
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-252-U	147
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-2495-U	150
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Beslutning - HR-2020-313-U	154
Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1515-U	156

Borgarting lagmannsrett - Kjennelse - LB-2019-177184

Instans	Borgarting lagmannsrett – Kjennelse
Dato	2020-03-18
Publisert	LB-2019-177184
Stikkord	Sivilprosess. Søksmålsbetingelsene. Rettskrav. Abstrakt søksmål. Forskrifter. Grunnlovsprøving.
Sammendrag	Lagmannsretten kom til at søksmål fra Nei til EU om gyldigheten av forskrifter som gjennomfører EUs tredje energimarkedspakke (EIII) i norsk rett måtte avvises. Det Nei til EU ønsket avklart ved søksmålet, var om Stortinget brøt Grunnloven da det ble gitt samtykke til å innlemme EIII i EØS-avtalen etter prosedyren i Grunnloven § 26 andre ledd, snarere enn etter prosedyren i Grunnloven § 115. Etter lagmannsrettens syn er det ikke forsvarlig og hensiktsmessig å foreta en slik avklaring i form av et abstrakt søksmål om gyldigheten av forskrifter som gjennomfører EIII i norsk rett. Det ble lagt til grunn at et ønske om abstrakt overprøving av Stortingets lov- og grunnlovvedtak, ikke kan prøves i større grad gjennom en abstrakt prøving av forskrifter som gjennomfører lov- og grunnlovvedtaket, enn det som ellers gjelder ved prøving av lov- og grunnlovvedtak. Videre ble det lagt til grunn at det er klart at domstolens prøvelsesrett etter Grunnloven § 89, herunder en eventuell prøving av Stortingets valg mellom Grunnloven § 26 andre ledd og § 115, i utgangspunktet er begrenset til konkret kontroll. Dersom det skal åpnes for abstrakt grunnlovsprøving, må det være tale om et spørsmål av grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet. Lagmannsretten fant ikke grunn til å ta endelig stilling til om det er grunnlag for en slik adgang, fordi det i den aktuelle saken ikke var tale om et slikt spørsmål grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2018-167528 – Borgarting lagmannsrett LB-2019-177184 (19-177184ASK-BORG/04). Anke over lovtolkningen fremmet til behandling i Høyesterett, HR-2020-1274-U. Saken skal avgjøres av Høyesterett i plenum, jf. HR-2020-1749-J.
Parter	Nei til EU (advokat Kjell Magnus Brygffjeld) mot Staten v/Utenriksdepartementet (advokat Torje Sunde Advokat Fredrik Sejersted Advokat Lisa-Mari Moen Jünge).
Forfatter	Lagdommer Thomas Chr. Poulsen, lagdommer Pål Morten Andreassen og lagmann Torkjel Nesheim.
Sist oppdatert	2020-09-15

Saken gjelder anke over tingrettens kjennelse om å avvise et søksmål fordi søksmålsvilkårene i tvisteloven § 1-3 ikke er oppfylt. Søksmålet gjelder, etter justering av påstanden for lagmannsretten, gyldigheten av forskrifter som gjennomfører EUs tredje energimarkedspakke (EIII) i norsk rett. Den underliggende argumentasjonen er at suverenitetsavståelsen som EIII medfører, og som ble hjemlet i Grunnloven § 26 andre ledd, skulle ha vært behandlet i samsvar med Grunnloven § 115.

Siden slutten av 1980-tallet har EU arbeidet for å utvikle et indre marked for energi, særlig gjennom en gradvis åpning av markedene for elektrisk energi og naturgass. Norge har siden 1994 deltatt fullt ut i EUs indre marked gjennom EØS-avtalen, som det felles energimarkedet er en del av.

EIII ble vedtatt i 2009. Pakken består av et sett av forordninger, direktiver og kommisjonsbeslutninger, som skal bidra til å harmonisere betingelsene for handel i EUs indre energimarked. Rettsaktene inneholder dels

materielle regler om regulering av energimarkedet, og dels organisatoriske og prosessuelle regler om opprettelsen av ACER (Agency for the Cooperation of Energy Regulators) og dette byråets forhold til nasjonale myndigheter, herunder opprettelse av en uavhengig nasjonal reguleringsmyndighet (RME).

Ved EØS-komiteens beslutning nr. 93/2017 av 5. mai 2017 ble EØS-avtalen vedlegg IV endret ved å innlemme rettsaktene som inngår i EIII. Det ble gjort en rekke EØS-tilpasninger som framgår av EØS-komiteens beslutning. Et sentralt formål har vært å tilpasse EIII slik at norske myndigheter gis rett til å delta i arbeidet i blant annet ACER i samsvar med EØS-avtalen, og at beslutninger som gjelder saker som involverer EØS/EFTA-statene skal treffes av et EFTA-organ. Norge tok konstitusjonelt forbehold om Stortingets samtykke, slik EØS-avtalen artikkel 103 gir adgang til.

Det er på det rene at traktakinngåelsen, altså Norges deltakelse i EØS-komiteens beslutning nr. 93/2017, innebærer visse elementer av myndighetsoverføring til EFTAs Overvåkningsorgan (ESA). For det første er det tale om kompetanse for ESA til å treffe vedtak etter forslag fra ACER med virkning for norsk RME, som igjen vil treffe bindende vedtak overfor relevante aktører. For det andre er det kompetanse for ESA til å kreve utlevert relevant informasjon fra norske energiselskaper, og om nødvendig, ilegge bøter (overtredelsesgebyr).

Regjeringen la i november 2017 fram en proposisjon til Stortinget om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning, jf. Prop.4 S (2017–2018), og la samtidig fram forslag til lovvedtak om endringer i energiloven og naturgassloven, se Prop.5 L og 6 L (2017–2018) [Prop.5 L (2017-2018) og Prop.6 L (2017–2018)]. Energi- og miljøkomiteen på Stortinget avga 20. mars 2018 innstilling til forslagene, jf. Innst.178 S, 175 L og 176 L (2017–2018).

I Prop.4 S (2017–2018) la regjeringen til grunn at Stortingets samtykke til EØS-komiteens beslutning kunne innhentes etter Grunnloven § 26 andre ledd, slik at det ikke var nødvendig med vedtak etter Grunnloven § 115 første ledd. På side 27-28 i proposisjonen heter det blant annet følgende om konstitusjonelle forhold:

Etter Grunnloven § 26 første ledd hører det under Kongen å inngå traktater. Traktater om saker som er av særlig stor viktighet, og i alle tilfelle traktater hvis iverksettelse nødvendiggjør en ny lov eller stortingsbeslutning, krever samtykke fra Stortinget, jf. Grunnloven § 26 annet ledd. Slikt samtykke kan gis med alminnelig flertall.

Grunnloven bygger på en forutsetning om at lovgivende, utøvende og dømmende myndighet i Norge i utgangspunktet skal utøves av norske statsorganer. Dersom slik myndighet overføres ut av riket, taler en om myndighetsoverføring. Etter Grunnloven kan Stortinget gi samtykke til at myndighet til å treffe vedtak med direkte virkning i Norge på nærmere vilkår overføres til en internasjonal sammenslutning med $\frac{3}{4}$ flertall, jf. Grunnloven § 115 første ledd. En redegjørelse for hva som utgjør en myndighetsoverføring i Grunnlovens forstand fremgår blant annet av St.prp.nr.100 (1991–1992) og Prop.100 S (2015–2016).

Overføring av myndighet til en internasjonal sammenslutning som kun binder Norge folkerettslig, krever ikke på tilsvarende måte bruk av fremgangsmåten i Grunnloven § 115, jf. paragrafens annet ledd. Det er en forskjell mellom det å overføre myndighet når denne har direkte virkning, og når den har folkerettslig virkning. Myndighet til å forplikte Norge folkerettslig kan normalt overføres etter reglene i Grunnloven § 26 annet ledd.

Selv om det foreligger formell myndighetsoverføring i Grunnlovens forstand, er det etter sikker konstitusjonell praksis unntak for myndighetsoverføring som er «lite inngripende». I slike tilfeller gis samtykke etter den ordinære fremgangsmåten for traktatinngåelser, jf. Grunnloven § 26 annet ledd. Dette ble drøftet da EØS-avtalen skulle inngås i 1992, jf. St.prp.nr.100 (1991–1992). Det vises også til omtalen i Prop.100 S (2015–2016).

...

Etter en samlet vurdering mener regjeringen at det ikke foreligger myndighetsoverføring i Grunnlovens forstand for vedtak som EFTAs overvåkningsorgan kan fatte i saker der ACER har tilsvarende kompetanse i EU. Regjeringen mener at myndighetsoverføring til EFTAs overvåkningsorgan knyttet til utlevering av informasjon må karakteriseres som «lite inngripende» i Grunnlovens forstand. Det samme gjelder overføring av hjemmel til EFTAs overvåkningsorgan for ileggelse av bøter ved overtredelse av opplysningsforpliktelser etter forordning (EF) 714/2009.

Bakgrunnen for regjeringens syn om at vedtak som ESA kan fatte i saker der ACER har tilsvarende kompetanse i EU ikke anses som en myndighetsoverføring i Grunnlovens forstand, er at vedtak skal rettes mot

statlige myndigheter og ikke direkte overfor private, og at de dermed ikke har direkte internrettslig virkning i Norge.

Stortinget behandlet sakene 22. mars 2018. Det ble under stortingsbehandlingen votert over alternative forslag som alle ble nedstemt med klar margin, henholdsvis forslag om folkeavstemning (77:19), om uavhengig juridisk utredning (78:19), om videre utredning (78:18), om å utsette i påvente av fjerde energimarkedspakke (EIV) (78:18), og om å innhente Høyesteretts betenkning etter Grunnloven § 83 (79:17). Under den særskilte voteringen over valget av prosedyre etter Grunnloven – valget mellom § 26 andre ledd og § 115 – ble første alternativ vedtatt (72:24). Den endelige voteringen over samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning om å innlemme EIII i EØS-avtalen etter Grunnloven § 26 andre ledd endte med vedtakelse (73:23).

Den 27. april 2018 meddelte Norge til EØS-komiteen at konstitusjonelt samtykke var innhentet, jf. EØS-avtalen artikkel 103. Alltinget på Island vedtok 2. september 2019, etter lang prosess, samtykke til EØS-komiteens beslutning. Island meddelte 2. oktober 2019 at forfatningsrettslige krav var oppfylt. EØS-komiteens beslutning trådte i kraft den 3. oktober 2019. Endringene i energi- og naturgassloven ble behandlet i statsråd 11. oktober 2019, og 1. november 2019 trådte lovendringene i kraft.

Den 8. november 2018 tok organisasjonen Nei til EU ut søksmål mot staten med påstand om at staten plikter å unnlate å gjennomføre EIII i norsk rett. Påstandsgrunnlaget er at suverenitetsavståelsen til ESA er mer enn «lite inngripende», slik at Stortinget ikke kunne samtykke til EØS-komiteens beslutning uten gjennom prosedyren etter Grunnloven § 115 første ledd. Med andre ord at Stortingets vedtak etter Grunnloven § 26 andre ledd er ugyldig.

Staten påsto prinsipielt saken avvist, subsidiært frifinnelse. Etter å ha avholdt muntlig forhandling om avvissningsspørsmålet avsa Oslo tingrett 10. oktober 2019 kjennelse med slik slutning:

1. Saken avvises.
2. Nei til EU betaler til Staten v/Utenriksdepartementet kroner 226 750 – tohundreogtjuusekstusensyvhundreogfemti – i sakskostnader innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.

Tingretten mente det ikke foreligger et «rettskrav, jf. tvisteloven § 1-3 første ledd. Tingretten la vekt på at selv om søksmålet bygger på rettsregler, har disse ennå ikke fått utslag i et konkret faktum, eksempelvis ved at det er fattet et konkret vedtak overfor Statnett eller andre norske foretak. EØS-komiteens beslutning har ikke trådt i kraft, ei heller de norske gjennomføringsaktene. Tingretten la også vekt på at det ikke er tradisjon i Norge for at Stortingets egen saksbehandling gjøres til tvistegjenstand i søksmål, at stortingsflertallet ikke så behov for å innhente en juridisk betenkning fra Høyesterett i henhold til Grunnloven § 83, og at den begrensede åpningen for abstrakte søksmål i forarbeidene til tvisteloven ikke omfatter spørsmålet om å prøve grunnlovsmessigheten av plenarvedtak i Stortinget.

Tingretten mente også at kravet til søksmålssituasjonen ikke var oppfylt. Det ble vist til at myndighetsoverføring ennå ikke har skjedd, og hverken ACER, ESA eller RME har truffet vedtak i henhold til regelverket tilknyttet EIII. Retten mente at det er eventuelle framtidige vedtak rettet mot Statnett eller andre norske foretak som kan bringes inn for domstolene.

Tingretten mente det heller ikke var grunnlag for å gjøre unntak fra de alminnelige søksmålsvilkårene etter mønster fra dansk rettspraksis, der man har tillatt fremmet i utgangspunktet abstrakte søksmål om grunnlovsmessigheten av Danmarks tiltredelse til henholdsvis Maastricht- og Lisboa-traktaten.

Nei til EU har anket tingrettens kjennelse. Staten har tatt til motmæle. Forberedende dommer i lagmannsretten meddelte 16. desember 2019 at hensynet til forsvarlig og rettferdig rettergang ikke nødvendiggjør muntlig forhandling, og at saken skal behandles skriftlig i samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 29-15 første ledd. Det er senere utvekslet flere prosesskriv, senest ved Nei til EUs prosesskriv 31. januar 2020.

Ankende part, Nei til EU, har i hovedtrekk anført:

Søksmålet må fremmes.

Det er ikke Stortingets vurdering og avgjørelse av om myndighetsoverføringen er «lite inngripende» som er brakt inn for prøving. Prøvingen retten skal foreta, er om samtykket til EØS-komiteens beslutning om å innlemme EIII i EØS-avtalen innebærer suverenitetsavståelse, og hvor omfattende denne avståelsen er.

Avhengig av denne vurderingen vil Grunnloven avgjøre hvordan nødvendig samtykke til traktatendringen skal besluttes. Vi er derfor klart utenfor det forfatningsrettslige området i denne saken.

Uansett er det ikke avgjørende konstitusjonelle hindringer mot at domstolene skal kunne prøve om Stortinget i sine vedtak har holdt seg innenfor Grunnlovens rammer. Den anerkjente ordningen med prøving av lovers grunnlovsmessighet er i realiteten en prøving av Stortingets behandling av et lovvedtak. Det bør derfor også legges til grunn at saksbehandlingen i Stortinget av lovvedtaket kan angripes ved et slikt ugyldighetsspørsmål.

Det er ikke riktig at kravet er abstrakt. Nei til EU har ikke anlagt søksmål for å oppnå et prejudikat for forståelsen av Grunnlovens §§ 26 og 115. Søksmålet gjelder en konkret vurdering av innholdet og omfanget av suverenitetsavståelsen som gjennomføringen av EIII i norsk rett medfører. Tvisten er i høyeste grad konkret og reguleres av rettsregler.

EU-regelverk gjennomføres i norsk rett med en mye mer begrenset forberedelse og gjennomarbeidelse enn tradisjonell lovgivning. I tillegg skjer gjennomføring av EU-rett ofte innenfor rammene av den politiske konflikten om hvilken innflytelse EU skal ha på samfunnsutviklingen i Norge. I en slik konflikt kan den politiske viljen til gjennomføring av EU-retten prioriteres over en presis forståelse av Grunnlovens rammer, materielt og prosessuelt. Det betydelige antallet grensetilfeller om avståelse av suverenitet i forbindelse med slike gjennomføringer som er forelagt Justisdepartementets lovavdeling vitner om at det er en utfordring å håndtere denne nye situasjonen innenfor en tradisjonell oppfatning om forholdet mellom Stortinget og domstolene.

I en slik sammenheng er det lite tilfredsstillende at grunnleggende suverenitetsspørsmål skal håndteres internt i norsk forvaltning uten å kunne gjøres til gjenstand for overprøving i rettssystemet. Det er derfor behov for at domstolene fører kontroll med at gjennomføring av EU-generert lovgivning i norsk rett gjennom EØS-avtalen skjer på korrekt vis.

Ut fra en praktisk synsvinkel framstår det som anstaltmakeri å kreve at det må foreligge et vedtak fra RME før problemstillingen kan bringes inn for domstolene. Den prinsipielle problemstillingen om gyldigheten av innføringen av EØS-komiteens beslutning vil være den samme uansett på hvilket tidspunkt den blir prøvd, enten etter et vedtak gjort av RME eller i forbindelse med innføringen av beslutningen i norsk rett. Av hensyn til borgernes forutberegnelighet vil det dermed være sentralt å få en så tidlig avklaring av regelverkets status som mulig.

Eksempelene fra dansk rett, der søksmål om grunnlovsmessigheten av dansk tilslutning til henholdsvis Maastricht- og Lisboa-traktaten ble tillatt fremmet, representerer ikke unntak fra kravet til søksmålsbetingelsene. At slike søksmål etter omstendighetene ligger innenfor rammene av tvisteloven § 1-3, synes klart forutsatt i forarbeidene. Sterke demokratiske hensyn tilsier at det ikke skal være en særlig høy terskel for å tillate søksmål av slik karakter som i vår sak.

Gjennomføringen av EIII i norsk rett vil kunne ha en umiddelbar effekt på norsk samfunnsliv. Vedtak fra ACER/ESA kan få grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet. Tilgang og kostnad på elektrisk kraft er grunnleggende spørsmål for alle deler av norsk samfunnsliv. Det er derfor av vital interesse å få avklart om EØS-komiteens beslutning er lovlig gjennomført i norsk rett.

Siden EIII fra 1. november 2019 i det alt vesentligste er gjennomført i norsk rett, er søksmålets opprinnelige påstand ikke lenger relevant. All den tid kjernen i suverenitetsavståelsen gjelder avgivelsen av myndighet til energibyrået ACER gjennom forskrift, endres innretningen på søksmålet til å bestride gyldigheten av forskrift 24. oktober 2019 nr. 1434 om gjennomføring i norsk rett av EØS-avtalen vedlegg IV nr. 47 (forordning (EF) nr. 713/2009 om opprettelse av et byrå for samarbeid mellom energireguleringsmyndigheter), forskrift 24. oktober 2019 nr. 1438, som gjennomfører el-forordningen (714/2009) og forskrift 24. oktober 2019 nr. 1413 om netregulering og energimarkedet (NEM).

Etter tvisteloven er organisasjoner gitt en utvidet adgang til å anlegge søksmål om gyldigheten av forskrifter. Etter endringen av påstand ligger søksmålet innenfor denne tilsiktede utvidelsen.

Det gjøres imidlertid ingen endring i påstandsgrunnlaget. Grunnlaget for ugyldigpåstanden er fortsatt at gjennomføringen av EIII i norsk rett ikke er gjort på gyldig måte, ettersom suverenitetsavståelsen krever vedtak etter Grunnloven § 115 første ledd. Endringene i energiloven, som forskriftene har hjemmel i, er dermed ugyldig så langt det gir grunnlag for avståelse av suverenitet. Dermed svikter også hjemmelsgrunnlaget for de aktuelle forskriftene.

Hvilke konsekvenser det vil få dersom retten kommer til at de aktuelle forskriftene kjennes ugyldig, må staten vurdere. Det åpenbare må være at RME ikke kan treffe vedtak i medhold av forskriften, men hvilke folkerettslige, administrative eller politiske konsekvenser det får, må ligge innenfor statens ansvarsområde og kan ikke begrense Nei til EUs aktuelle interesse i å få gjennomført søkmålet.

Nei til EU har ubestridt tilknytning til tvisten, gjennom organisasjonens størrelse, status og formål. Nei til EU er den eneste organisasjonen i Norge som systematisk følger opp hvordan EØS-avtalen gjennomføres i norsk rett, og dette gjelder spesielt på områder der norsk politisk suverenitet er i spill. Det kan ikke kreves at utfallet av saken skal ha betydning for organisasjonens rettsstilling. Et slikt krav vil i utgangspunktet undergrave tvisteloven § 1-4.

Det er lagt ned slik påstand:

1. Saken fremmes.
2. Staten v/Utenriksdepartementet plikter å erstatte Nei til EU deres sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

Ankemotparten, staten ved Utenriksdepartementet, har i hovedtrekk anført:

Tingretten har korrekt avvist saken.

Nei til EUs underliggende anførsel er at Stortinget brøt Grunnloven da det ga samtykke til å innta EIII i EØS-avtalen etter prosedyren i § 26 andre ledd, og ikke etter § 115. I realiteten ber Nei til EU domstolene om å overprøve og tilsidesette stortingsflertallets grunnlovsvurdering og valg av voteringsform. Uavhengig av påstandsutforming, vil Nei til EUs krav innebære at domstolene foretar en abstrakt kontroll med Stortingets samtykkevedtak, noe det ikke er adgang til.

En slik behandling Nei til EU ber om, vil for det første stride mot rammene for domstolskontroll med Stortingets vedtak etter Grunnloven § 89. For det andre vil det stride mot de tradisjonelle kriteriene for rettslig interesse etter tvisteloven § 1-3. Det er heller ikke rettskildemessig grunnlag for å innføre et «dansk unntak» i norsk rett, og under enhver omstendighet er ikke kriteriene for et slikt unntak oppfylt i vår sak.

Etter den tradisjonelle læren om domstolenes prøvelsesrett gjøres prøvingen kun i ledd av konkrete rettsforhold. Domstolen kan ikke kjenne Stortingets vedtak ugyldige som sådan, men kun tilsidesette det i den aktuelle saken. I 2016 ble denne tradisjonelle læren nedfelt i ny § 89 i Grunnloven. I forarbeidene er det presisert at hensikten ikke har vært å utvide prøvelsesretten, og at prøvingen fortsatt skal begrense seg til konkret kontroll.

Etter ordlyden omfatter Grunnloven § 89 også andre stortingsvedtak enn lovvedtak. Det er ikke åpenbart at alle slike vedtak kan eller bør være gjenstand for domstolskontroll. Det må skilles mellom stortingsvedtak som har direkte virkning for private rettssubjekter, og vedtak som gjelder interne forhold eller forholdet mellom statsmaktene. Dersom det åpnes for domstolskontroll av andre typer stortingsvedtak, må uansett prøvingen ikke gå utover rammene som gjelder for prøving av lover.

Spørsmålet om den øvre grensen for bruk av § 26 andre ledd (avgrenset mot § 115 eller grunnlovsendring), som saken gjelder, angår forholdet mellom Kongen (regjeringen) og Stortinget, og ikke forholdet mellom stat og borger. Valget mellom § 26 andre ledd og § 115 er et spørsmål som etter Grunnloven ligger til Stortinget selv. Det vil være et klart brudd med norsk statsrettslig tradisjon å innføre direkte domstolskontroll med Stortingets valg mellom § 26 andre ledd og § 115. Dersom slik prøving skal innføres, kan det under enhver omstendighet ikke være grunnlag for å åpne for abstrakt prøving av slike vedtak.

Det er uklart hvilke følger eventuelle feil i valget mellom § 26 andre ledd og § 115 vil få. Det er klart at samtykkevedtaket i seg selv ikke vil være ugyldig, og at Norge folkerettslig fortsatt vil kunne være bundet. Videre er det ikke gitt at eventuelle feil i valget mellom § 26 andre ledd og § 115 vil ha konsekvenser for Stortingets kompetanse som lovgiver. Det kan tenkes at et mangelfullt samtykke vil kunne få virkninger for den berørte parten, men dette passer bare i tilfeller der det er truffet et konkret vedtak mot private som bygger på samtykket. Disse uklarhetene underbygger hvorfor domstolene bør være varsomme med å åpne for slik prøving som Nei til EU ber om.

Det finnes andre mekanismer for kontroll med Stortingets valg mellom § 26 andre ledd og § 115. En viktig del av dette er alminnelig politisk debatt, det være seg i Stortinget, men også i den bredere offentligheten. Etter Grunnloven § 83 er det dessuten adgang for Stortinget til å innhente en forhåndsvurdering fra Høyesterett. Det ble også foreslått i vår sak, men stemt ned med god margin. Vurderingstemaet i en slik betenkning ville vært akkurat det samme som vurderingstemaet i søksmålet Nei til EU nå har fremmet. Det Nei til EU ber om, er egentlig er den samme typen abstrakt kontroll som Stortinget allerede har sagt nei til.

Søksmålet fra Nei til EU et klart forsøk på abstrakt kontroll. Nei til EU søker prøving av Stortingets vedtak 22. mars 2018 som sådan opp mot Grunnloven. Søksmålet er ikke knyttet til et konkret rettsforhold, for eksempel et enkeltvedtak fattet av RME. De omstridte bestemmelsene i EIII er ennå ikke gitt anvendelse i en konkret sak, og ingen vet når og hvordan de eventuelt vil gis slik anvendelse.

Vilkåret «rettskrav» i tvisteloven § 1-3 første ledd krever at det finnes et konkret faktum, slik at domstolene ikke skal foreta en abstrakt prøving av juridiske spørsmål. Lovgiver har riktignok åpnet for abstrakt prøving av forskrifter. Formålet var å senke terskelen for visse typer kontroll med forvaltningen. Denne begrunnelsen vil slå til der det anføres at forvaltningen har gått utover kompetansen tildelt i lov, eller at saksbehandlingsreglene er brutt. Nei til EU har imidlertid ikke anført at forvaltningen manglet hjemmel i energiloven til å fastsette den aktuelle forskriften, eller at forvaltningen har brutt noen saksbehandlingsregler. Nei til EUs anførsler er i stedet rettet direkte mot Stortingets kompetanse til å samtykke til innlemmelse av EIII. Dermed angår søksmålet ikke kontroll med forvaltningens utøvelse av kompetanse, men direkte kontroll med Stortingets vedtak.

Videre er det uklart hva sammenhengen er mellom anførselene om at Stortingets samtykkevedtak er ugyldig og kravet om at forskriften er ugyldig. Hverken forskriften eller hjemmelsloven vil uten videre være ugyldig dersom Nei til EU skulle få medhold i sin anførsel om ugyldigheten av Stortingets samtykkevedtak.

Uansett er ikke aktualitetsvilkåret oppfylt. Det foreligger ikke en konkret foranledning og et tilstrekkelig behov for Nei til EU til å få prøvd forskriftens gyldighet. Aktualitetsvurderingen må ta utgangspunkt i hvilke rettsvirkninger det vil ha å vinne fram med søksmålet, og dette framstår som uklart. En ren prejudikatsinteresse er ikke tilstrekkelig til at det foreligger rettslig interesse. Det er ikke noe ved dagens situasjon og innlemmelsen av EIII i EØS-avtalen som tilsier at Nei til EU har et særlig behov for avklaring nå.

Endelig ligger Nei til EUs partstilknytning i beste fall i ytterkanten av tilknytningskravet.

I en eventuell helhetsvurdering bør det legges vekt på at man i beste fall er i yttergrensen av samtlige tre vilkår etter tvistelovens § 1-3, at det er mer hensiktsmessig å avvende søksmål inntil ESA/RME fatter vedtak, samt at rettsvirkningene av søksmålet er høyst uklare.

Det er ikke grunnlag for å etablere et unntak fra søksmålsbetingelse etter mønster fra dansk rettspraksis. Selv om Tvistemålsutvalget åpnet for dette, ble det ikke fulgt opp av lovgiver. Det ble heller ikke kommentert av lovgiver ved grunnlovsfestingen av prøvingsretten i Grunnloven § 89. Uansett er kriteriene som i så fall må stilles opp ikke oppfylt. De omtvistede sidene av EIII angår ikke «en rekke allmenne og vesentlige livsområder» som må anses å være av «grunnleggende betydning» for befolkningen «i alminnelighet».

Det er lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten tilkjennes sakskostnadene for lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker:

Etter Grunnloven § 95 har enhver rett til å få «sin sak» avgjort av uavhengig og upartisk domstol innen rimelig tid. Bestemmelsen ble innført ved grunnlovsreformen i 2015. Hva bestemmelsen mener med «sin sak», er ikke problematisert i forarbeidene. Som påpekt av Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utg. (2017), side 377, virker det ikke som om det med bestemmelsen er tilsiktet noen utvidelse av søksmålsadgangen i forhold til det som gjaldt før grunnlovsendringen. Med andre ord må det med «sin sak» forutsettes at tvistelovens søksmålsbetingelser er oppfylt.

Etter tvisteloven § 1-3 første ledd kan det reises sak for domstolene om «rettskrav». Den som reiser saken, må påvise et «reelt behov» for å få kravet avgjort, jf. andre ledd. Det skal tas stilling til vilkåret ut fra «en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det». Begrunnelsen for disse prosessuelle

grunnvilkårene er framfor alt at saker skal prøves for domstolene i en hensiktsmessig form og på en måte som gjør at domstolene får et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag. I tvilstilfeller må vilkårene i tvisteloven § 1-3 undergis en helhetsvurdering. Det vises til Rt-2015-1096 avsnitt 9 med videre henvisninger.

Tvisteloven § 1-3 knesetter en rettslig standard, og den nærmere forståelsen av bestemmelsen vil kunne endre seg over tid. I grensetilfeller vil det være avgjørende om det er naturlig og rimelig at tvisten skal kunne bringes inn for domstolene, jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 363-364. Som påpekt av Aasland, «Rettslig interesse – et område for domstolsskapt rett», Lov Sannhet Rett – Jubileumsskrift til Høyesterett 200 år, side 446-477 (på side 477), kan spørsmålet om de alminnelige søksmålsvilkårene er oppfylt, ikke alltid anses som et rent prosessuelt anliggende – i spesielle tilfeller kan det ha forbindelseslinjer til debatten om forholdet mellom lovgiver og domstoler.

Det klare utgangspunktet etter tvisteloven § 1-3 er at det bare kan reises søksmål knyttet til et konkret faktum, og at det som det kreves dom for, gjelder nærmere avgrensede rettsspørsmål i forholdet mellom bestemte rettssubjekter. Som påpekt av Skoghøy, op. cit., side 396, er det ofte at rettsvister grunner seg på ulik forståelse av rettsregler, men spørsmålet om hvordan rettsregler skal forstås, må retten ta stilling til som ledd i avgjørelsen av konkrete rettskrav, og kan ikke i seg selv gjøres til tvistegjenstand. Som et klart utgangspunkt kan det derfor ikke kreves dom for et abstrakt rettsspørsmål, for eksempel hvordan en bestemt rettsregel er å forstå, om en rettsregel er i strid med en regel av høyere rang eller er i strid med andre regler, se for eksempel Schei m.fl., Tvisteloven. Kommentartutgave, § 1-3 punkt 2.5, Juridika, revidert 1. september 2016.

Etter tvisteloven er det imidlertid gjort et unntak for abstrakt prøving av gyldigheten av forskrifter. I Tvistemålsutvalgets utredning, NOU 2001:32 Bind A side 191-192, er det framhevet at en hensiktsmessig legalitetsprøving og kontroll med forvaltningen tilsier at det bør være adgang for en interesseorganisasjon som ivaretar hensynene som er berørt ved forskriften, til å få prøvd gyldigheten av forskriften overfor den myndigheten som har gitt den. Utvalget understreket at det er behovet for rettslig avklaring som må være det sentrale. Behovet for rettslig avklaring må vurderes i lys av påstanden – nærmere bestemt hva saksøkeren ønsker å oppnå med søksmålet, og om det vil kunne oppnås slik saken er anlagt.

Departementet var enig i utvalgets vurderinger. I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 142 heter det blant annet:

[D]epartementet [ser] behovet for at det i en del særlige tilfeller må åpnes opp for en adgang til å angripe forskrifter ved et relativt generelt og abstrakt krav. Ellers vil en tvinge legalitetsprøvingen av forskrifter inn i mindre hensiktsmessige former, jf. her blant annet mindretallet i Rt-1995-1823 (Burhøns II). Som utvalget anfører, er det behovet for en rettslig avklaring som her må være avgjørende. Når dette er til stede, og det fremstår som en forsvarlig og hensiktsmessig måte å foreta domstolsprøvingen på, bør ikke en rubrering av søksmålet som et 'abstrakt forhold' være avgjørende.

Justiskomiteen sluttet seg til departementets syn, jf. Innst.O.nr.110 (2004–2005) side 31.

I vår sak er påstanden i den underliggende saken blitt endret under ankebehandlingen i lagmannsretten til å gjelde gyldigheten av forskriftene som gjennomfører de aktuelle myndighetsoverføringene i EIII i norsk rett. Det er tale om en abstrakt prøving av forskriftene, men Nei til EU har anført at det ut fra de nevnte kildene er åpnet adgang for en slik prøving. Samtidig er tidligere rettslige og faktiske anførsler fullt ut fastholdt. Videre er det på det rene at Nei til EUs *formål* med søksmålet, med andre ord det som ønskes avklart, er om Stortinget brøt Grunnloven da det ble gitt samtykke til å innlemme EIII i EØS-avtalen etter prosedyren i Grunnloven § 26 andre ledd, og ikke etter prosedyren i Grunnloven § 115. Etter lagmannsrettens syn er det ikke forsvarlig og hensiktsmessig å foreta en slik avklaring i form av søksmål om gyldigheten av forskrifter som gjennomfører EIII i norsk rett.

Lagmannsretten er enig med staten i at begrunnelsen for den utvidede muligheten til å reise søksmål om forskrifters gyldighet er en mer effektiv kontroll med forvaltningens myndighetsutøvelse, og at denne begrunnelsen ikke slår til i nærværende sak. Nei til EU har ikke anført at forvaltningen manglet lovhjemmel til å fastsette de aktuelle forskriftene, eller at forvaltningen har brutt saksbehandlingsregler. Nei til EUs anførsler er i stedet rettet direkte mot Stortingets kompetanse til å samtykke til innlemmelse av EIII. Dermed angår søksmålet ikke kontroll med *forvaltningens* utøvelse av kompetanse, men direkte kontroll med *Stortingets* vedtak.

Som påpekt av Backer, Norsk sivilprosess (2015), side 211, stiller det seg annerledes ved gyldighetsprøving av lov- og grunnlovvedtak enn ved gyldighetsprøving av forskrifter, idet det ved gyldighetsprøving av lov- og grunnlovvedtak vil være tale om overprøving av Stortinget som vårt øverste folkevalgte organ. Etter

lagmannsrettens oppfatning kan et søksmål som reelt sett er et ønske om abstrakt overprøving av Stortingets lov- og grunnlovvedtak, ikke prøves i større grad gjennom en abstrakt prøving av forskrifter som gjennomfører lov- og grunnlovvedtaket, enn det som ellers gjelder ved prøving av lov- og grunnlovvedtak. Lagmannsretten vil derfor i det følgende se på i hvilken grad det etter norsk rett er anledning til å foreta en abstrakt prøving av Stortingets valg mellom å gi samtykke til traktatinnngåelse etter prosedyren i Grunnloven § 26 andre ledd, snarere enn etter prosedyren i Grunnloven § 115.

Norske domstoler har i over 150 år kunnet prøve om lovgivning er i overensstemmelse med Grunnloven. Det er på det rene at prøvelsesretten ikke bare gjelder formelle lover, men også overfor andre former for materiell lovgivning: skattebeslutninger, provisoriske anordninger, og regler gitt i kraft av delegasjon. Også ved grunnlovsvedtak må domstolene prøve om det formelle er i orden. Imidlertid har domstolene ikke prøvelsesrett overfor innholdet av en grunnlovsendring, nærmere bestemt om den strider mot Grunnlovens «ånd og prinsipper», jf. Rt-1991-173, nå Grunnloven § 121 første ledd, se nærmere Andenæs, Statsforfatningen i Norge, 11. utg. (2017), side 442.

Det er få kilder som synliggjør om, og i hvilken grad, domstolene kan overprøve Stortingets valg mellom Grunnloven § 26 andre ledd og § 115 der det gis samtykke til at regjeringen inngår folkerettslige forpliktelser på vegne av Norge. Lagmannsretten finner ikke grunn til å ta endelig stilling til rekkevidden av domstolenes rett til å prøve Stortingets valg mellom Grunnloven § 26 andre ledd og § 115. For spørsmålet om søksmålet, i sin nåværende form, skal fremmes, er det tilstrekkelig å konstatere at det iallfall ikke er holdepunkter for at det er større rom for abstrakt prøving av slike vedtak enn det som er tilfellet ved annen grunnlovsprøving.

Etter den tradisjonelle læren er retten og plikten til å prøve lovers grunnlovsmessighet begrenset til konkret kontroll, det vil si at domstolene utelukkende kan prøve grunnlovsspørsmålet dersom det forelegges domstolene i en konkret rettstvst. Konsekvensen av at domstolene finner en lov grunnlovsstridig, er ikke at den aktuelle loven kjennes ugyldig, men at den ikke anvendes i den aktuelle saken. Med andre ord har norske domstoler etter den tradisjonelle læren ikke hatt adgang til på generelt grunnlag å prøve om en lov strider mot Grunnloven, jf. Dok.nr.16 (2011–2012) side 78. Domstolskontrollen med lovgivningen er en konkret, ikke abstrakt, normkontroll.

I 2016 ble den tradisjonelle læren om domstolenes prøvelsesrett kodifisert i ny § 89 i Grunnloven. Bestemmelsen har slik ordlyd:

I saker som reises for domstolene, har domstolene rett og plikt til å prøve om lover og andre beslutninger truffet av statens myndigheter strider mot Grunnloven.

Det framgår av forarbeidene at formålet med bestemmelsen er å «skrive prøvingsretten inn i Grunnloven med dens nåværende innhold og omfang», jf. Innst.263 S (2014–2015) side 10. På side 11 i innstillingen fra kontroll- og konstitusjonskomiteen uttaler flertallet videre:

Ordlyden indikerer også at domstolskontrollen i Norge er en konkret kontroll, som gjelder anvendelsen av loven i konkrete saker som er reist, og der rettsvirkningen formelt er begrenset til sakens parter (inter partes). Virkningen av at norske domstoler finner en lov grunnlovsstridig er altså at den grunnlovsstridige lovbestemmelsen ikke får anvendelse i den konkrete saken. Deretter er det formelt opp til Stortinget å vurdere om og hvordan loven skal endres i samsvar med Grunnloven. Dette i motsetning til systemer der domstolene på abstrakt grunnlag prøver om loven i seg selv er grunnlovsstridig, og der grunnlovsstridige lovbestemmelser kjennes ugyldig med rettsvirkning for alle (erga omnes), både private og andre statsorganer ... I det foreliggende tilfellet er det klart at formålet med en bestemmelse om domstolenes prøvingsrett er å synliggjøre i Grunnloven domstolenes prøvingsrett i dens nåværende form og innhold. Dette flertallet mener derfor at utformingen av det foreliggende grunnlovsforslaget ikke gir domstolene grunnlag for å utvikle en ny og mer omfattende domstolskontroll av lover og andre myndighetsbeslutninger. En endring av prøvingsrettens nåværende form og innhold vil kreve en egen grunnlovsendring.

Ut fra dette er det etter lagmannsrettens syn klart at domstolskontrollen etter Grunnloven § 89, herunder en eventuell prøving av Stortingets valg mellom Grunnloven § 26 andre ledd og § 115, i utgangspunktet er begrenset til en konkret kontroll.

Spørsmålet er så om det er grunnlag for å oppstille et unntak fra regelen om at grunnlovsprøving er begrenset til konkret kontroll. Etter vedtakelsen av Grunnloven § 92 om at statens myndigheter «skal respektere og sikre menneskerettighetene», er det nok nærliggende å anta at det kan reises søksmål med påstand om brudd på

grunnlovsbestemmelser om menneskerettigheter, se nærmere Skoghøy, op. cit., side 406. Når det gjelder andre grunnlovsbestemmelser, slik som vår sak gjelder, er spørsmålet mer åpent. I Tvistemålsutvalgets utredning, NOU 2001:32 Bind A side 192, er det vist til Danmarks Højesterets dom 12. august 1996 (UfR 1996 side 1300), der et søksmål fra en gruppe borgere med krav om at loven fra 1993 som åpnet for Danmarks tilslutning til EU skulle kjennes grunnlovsstridig, ble fremmet. Højesteret påpekte at tiltredelsen til EU-traktaten innebar overføring av lovgivningskompetanse på en rekke områder som kunne ha inngripende betydning for den danske befolkning i sin alminnelighet, og at saksøkerne derfor hadde en vesentlig interesse i å få kravet prøvd. Hensett til dette kunne det alminnelige vilkåret om at saksøkerne måtte være konkret og aktuelt berørt, ikke gjelde. Tvistemålsutvalget la til grunn at samme type resonnement ville gjelde for en tilsvarende problemstilling i Norge. Imidlertid ble problemstillingen ikke kommentert i det videre lovarbeidet, hverken av departementet i Ot.prp.nr.41 (2004–2005) eller av stortingskomiteen i Innst.O.nr.110 (2004–2005).

I juridisk litteratur har Schei m.fl., *Tvisteloven. Kommentartutgave*, § 1-3 punkt 2.5, *Juridika*, revidert 1. september 2016, tatt til orde for at der det er spørsmål av grunnleggende betydning for befolkningen eller grupper av befolkningen, må det gi grunnlag for en abstrakt prøving av grunnlovmessigheten, ut fra hensynene Danmarks Højesteret vektla. I Skoghøy, op. cit., side 407, heter det, etter en henvisning til avgjørelsen i UfR 1996 side 1300 og Tvistemålsutvalgets utredning:

Adgangen til å gå til fastsettelsessøksmål med påstand om brudd på andre grunnlovsbestemmelser enn bestemmelser om menneskerettigheter, bør imidlertid etter min mening holdes innenfor snevre rammer. Det må være en forutsetning for å akseptere slike fastsettelsessøksmål at det er tale om et prinsipielt rettsspørsmål av stor samfunnsmessig betydning, og at det er mest hensiktsmessig å få spørsmålet prøvd i et fastsettelsessøksmål med påstand om grunnlovsbrudd.

Dersom det skal åpnes opp for søksmål om abstrakt grunnlovsprøving ut over søksmål om menneskerettighetsbrudd, synes en slik høy terskel å være i samsvar med det som er lagt til grunn i Danmark. Lagmannsretten viser også til Schei m.fl., op. cit., § 1-3 punkt 2.5, hvor det i forlengelsen av spørsmålet om grunnlovsprøving av spørsmål av grunnleggende betydning for befolkningen eller grupper av befolkningen, heter:

I dette ligger det ikke en generell adgang til mer abstrakt å prøve om en lov er i strid med Grunnloven. Holdbarheten av loven i forhold til Grunnloven må prøves i forbindelse med at loven er anvendt, eller ved at det er oppstått et konkretisert og særlig behov for å få fastslått hvordan en handlingsnorm er å forstå, jf. nedenfor. Danmarks Højesterets dom om Den europeiske union må forstås ut fra det særlige og helt spesielt tungtveiende behov for rettslig prøving som forelå, og også ut fra at en mer abstrakt prøving var den eneste reelle og praktiske mulighet til å få dette prøvd. Å ta opp spørsmålet om grunnlovmessigheten av tilslutningen til unionen ved prøving av enkeltvedtak etter regler gitt for å oppfylle forpliktelsene etter unionen, ville i beste fall fremstått som lite hensiktsmessig. Og dette må også være det generelle utgangspunktet: Grunnlovmessigheten av vedtak og lover må kunne prøves ved et abstrakt formulert krav om grunnlovsstrid hvis det foreligger et særlig behov for å få fremmet et slikt søksmål – også slik at det ikke vil være mulig, eller i det minste klart uhensiktsmessig, å få prøvd spørsmålet på annen måte.

Lagmannsretten bemerker at Maastricht-saken har blitt fulgt opp av tre saker i Danmarks Højesteret. Den første er Schengen-saken fra 2001 (UfR 2001 side 2065), som gjaldt søksmål om grunnlovmessigheten av loven som gjennomførte Schengen-avtalen. Danmarks Højesteret kom til at søksmålet ikke skulle fremmes, og flertallet framhevet at «reglerne i Schengen-konventionen ikke indebærer overførsel af myndighedsbeføjelser inden for en række almene og væsentlige livsområder og ikke i sig selv er af indgribende betydning for den danske befolkning i almindelighed».

Den neste saken er Irak-saken fra 2010 (UfR 2010 side 1547), som gjaldt om Folketingets samtykke i 2003 til dansk styrkebidrag til den amerikansk-ledede militære operasjonen i Irak var i strid med den danske grunnloven § 19. Højesteret kom til at søksmålet ikke skulle fremmes, og pekte på at Folketingets beslutning «indebar ikke retlige pligter for danske borgere i almindelighed», og at beslutningen ikke kunne anses å være «af indgribende betydning for den danske befolkning i almindelighed».

Endelig er det Lisboa-saken fra 2011 (UfR 2011 side 984), som gjaldt søksmål med påstand om at Folketingets tilslutning til Lisboa-traktaten med simpelt flertall etter den danske grunnloven § 19, var i strid med § 20 om myndighetsoverføring, som setter krav om forsterket flertall. Højesteret fremmet søksmålet, og uttalte blant annet:

I Maastricht-sagen fastslog Høyesteret, at tiltrædelsen indebar overførsel af lovgivningskompetence inden for en række almene og væsentlige livsområder og derfor i sig selv var «af indgribende betydning for den danske befolkning i almindelighed». På grund af tiltrædelseslovens generelle og indgribende betydning havde sagsøgerne – ligesom andre borgere – en væsentlig interesse i at få realitetsspørsmålet afgjort.

Maastricht-sagen angik, hvad parterne har kaldt § 20's øvre grænse: Kunne ændringerne ved Maastricht-traktaten i forholdet mellem Danmark og EU rummes af, hvad § 20 tillader? Den foreliggende sag om Lissabon-traktaten angår § 20's nedre grænse: Indebærer Lissabon-traktaten sådanne ændringer i forholdet mellem Danmark og EU, at proceduren i § 20 skulle have været fulgt?

Det følger af Høyesterets dom i Maastricht-sagen, at ikke enhver uoverensstemmelse om ændring i forholdet mellem Danmark og EU kan begrunde, at alle borgere uden videre har ret til at få prøvet grundlovmæssigheden af ændringen. Men de kan have det, hvis der foreligger en uoverensstemmelse angående forhold, der må anses for at være af indgribende betydning for den danske befolkning i almindelighed.

...

Parterne er således uenige om betydningen i forhold til grundlovens § 20 af de ændringer i EU-institutionernes kompetence- og afstemningsregler, der følger af Lissabon-traktaten. Denne uenighed angår lovgivningskompetencen inden for en række almene og væsentlige livsområder og dermed forhold, som er af indgribende betydning for den danske befolkning i almindelighed. På grund af tvistens generelle og indgribende betydning har appellanterne en væsentlig interesse i at få deres påstand prøvet. At betinge adgangen til domstolsprøvelse af, at der efter de nye traktatbestemmelser er udstedt retsakter, som konkret og aktuelt berører appellanternes forhold, ville ikke sikre et bedre grundlag for prøvelsen af tvisten.

Høyesteret finder derfor, at appellanterne har fornøden retlig interesse i at få deres påstand prøvet. I relation til spørgsmålet om søgsmålskompetence er det herefter ufornuddent at tage stilling til betydningen af de øvrige forhold, som appellanterne har påberåbt sig til støtte for, at procedurereglerne i grundlovens § 20 skulle have været iagttaget.

Etter dette legger lagmannsretten til grunn at dersom det i norsk rett skal åpnes adgang for abstrakt grunnlovsprøving ut over søksmål om menneskerettighetsbrudd, må det være tale om et spørsmål av grunnleggende betydning, som er inngripende på en rekke allmenne og vesentlige livsområder, for befolkningen i alminnelighet, og hvor en mer abstrakt prøving er den eneste reelle og praktiske mulighet til å få spørsmålet prøvd. Lagmannsretten antar at det under slike særlige omstendigheter er adgang til grunnlovsprøving, men finner det ikke nødvendig å ta uttrykkelig stilling til dette fordi det etter lagmannsrettens syn i vår sak uansett ikke er tale om et slikt spørsmål av grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet.

Før lagmannsretten begrunner konkret hvorfor ikke det spørsmålet Nei til EU ønsker avklart, er et spørsmål av grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet, bemerkes at ved avgjørelsen av om prosessforutsetningene er oppfylt, må retten for materielle spørsmål som knytter seg til kravet saken gjelder, som hovedregel legge til grunn det saksøkeren pretenderer (anfører). For øvrig må retten ved avgjørelsen av om saken skal fremmes, ta selvstendig stilling til både retts- og bevissspørsmål, og legge til grunn det faktum som den finner mest sannsynlig, se Skoghøy, op. cit., side 254. Det vises også til HR-2018-1463-U, avsnitt 25, hvor det gis uttrykk for at retten skal bygge på partenes pretensjoner om faktiske forhold og rettsregler kravet bygger på ved avgjørelsen av om søksmålet skal fremmes. Retten skal imidlertid prøve pretensjonene når disse ikke gjelder holdbarheten av det materielle kravet som fremmes, men bare har betydning for om søksmålsvilkårene er oppfylt. I vår sak betyr det at selv om Nei til EUs pretensjon om at myndighetsoverføringen ikke er av «mindre betydning» skal legges uprøvd til grunn ved avgjørelsen av om prosessforutsetningene er oppfylt, må retten fullt ut prøve om det spørsmålet Nei til EU ønsker avklart, er av grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet. Det er nok så at disse vurderingene i noen grad glir over i hverandre, men hva som har grunnleggende betydning sett fra et prosessuelt perspektiv, vil – som påpekt av staten – i prinsippet være noe annet enn hva som er inngripende, eller «lite inngripende», konstitusjonelt sett.

Lagmannsretten kan være enig med Nei til EU i at iallfall forsyning av elektrisk kraft er et grunnleggende samfunnsspørsmål. Avgjørende for lagmannsrettens syn om at det spørsmålet Nei til EU ønsker prøvd ikke er et spørsmål av grunnleggende betydning for befolkningen i alminnelighet i relasjon til prøvingsretten, er for det første at myndighetsoverføringen som EIII innebærer, gjelder utøvende og ikke lovgivende makt og er i tillegg

av begrenset karakter. Videre vil eventuelle vedtak truffet av ESA eller RME bare berøre et begrenset antall aktører i energisektoren, i første rekke Statnett. Vedtakene vil ikke være rettet mot enkeltborgere.

Etter dette er lagmannsrettens kommet til at Nei til EUs søksmål om abstrakt prøving av gyldigheten av forskrifter som gjennomfører EIII i norsk rett må avvises. Det som ønskes avklart ved søksmålet er om Stortinget brøt Grunnloven da det ble gitt samtykke til å innlemme EIII i EØS-avtalen etter prosedyren i Grunnloven § 26 andre ledd, istedenfor å følge vilkårene i Grunnloven § 115. Etter lagmannsrettens syn er det ikke forsvarlig og hensiktsmessig å foreta en slik avklaring i form av et abstrakt søksmål om gyldigheten av forskrifter som gjennomfører EIII i norsk rett. En slik avklaring må skje gjennom en konkret prøving av eventuelle vedtak som fattes ESA eller RME. Lagmannsretten er enig med staten i at prøving av et vedtak som konkret berører en relevant aktør, vil kunne medføre at det konstitusjonelle spørsmålet blir bedre opplyst.

Lagmannsretten finner derfor ikke grunn til å ta stilling til statens anførsler om manglende aktualitet og tilknytning.

På denne bakgrunnen forkastes anken.

Sakskostnader:

Når anken forkastes, har ankemotparten vunnet saken fullt ut, og har i utgangspunktet krav på å bli tilkjent full erstatning for sakskostnader for lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-2 første og andre ledd. Styrkeforholdet mellom partene og det at saken har reist et prinsipielt prosessuelt spørsmål tilsier etter lagmannsrettens syn at det gjøres unntak fra kostnadsansvaret for lagmannsretten etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Det samme gjelder kostnadsansvaret for tingretten, jf. tvisteloven § 20-9 første og andre ledd.

Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

- 1. Anken forkastes.*
- 2. Sakskostnader tilkjennes ikke, hverken for ting- eller lagmannsretten.*

Eidsivating lagmannsrett - Kjennelse - LE-2020-21467

Instans	Eidsivating lagmannsrett – Kjennelse
Dato	2020-08-13
Publisert	LE-2020-21467
Stikkord	Sivilprosess. Rettslig interesse. Domstolsprøving. Utestengelse fra idrettsarrangementer. Tvisteloven § 1-3.
Sammendrag	En mann var blitt utestengt fra lokale idrettsarrangementer og treninger på grunn av brudd på foreldrevettregler. Spørsmålet i saken var hvorvidt det forelå rettslig interesse. Lagmannsretten uttalte at private rettssubjekter i vid utstrekning kan bestemme hvilke personer som skal kunne være til stede på eiendommen, uten at slike bestemmelser skal kunne overprøves av domstolene. Lagmannsretten anså utestengelsen som et privat rettsforhold som ikke var underlagt domstolsprøving. Søksmålsbetingelsene i tvisteloven § 1-3 var ikke oppfylt, og saken ble avvist. (Sammendrag ved Lovdata.)
Saksgang	Øvre Romerike tingrett TOVRO-2019-99622 – Eidsivating lagmannsrett LE-2020-21467 (20-021467ASK-ELAG/). Anke til Høyesterett fremmet til behandling, HR-2020-2172-U.
Parter	[Virksomhet] (advokat Ragna Flækøy Skjåkødegård) mot A (advokat Per Ove Marthinsen).
Forfatter	Lagdommer Ola Rambjør Heide, lagdommer Dagny Raa og lagdommer Randi Egge.
Sist oppdatert	2020-11-30

Saken gjelder spørsmål om en part har rettslig interesse i få prøvd gyldigheten av vedtak om utestenging av deltakelse/tilstedeværelse på fritidsaktivitet i idrettslag, jf. tvisteloven § 1-3.

[Virksomhet] vedtok 3. juni 2019 å utestenge A fra arrangementer i klubbens regi og fra lokaler som klubben har treninger i, på ubestemt tid. A har to barn, født i 2008 og 2012, som begge er aktive medlemmer i klubben. Bakgrunnen for klubbens vedtak var «gjentatte tilbakemeldinger grunnet brudd på foreldrevettregler».

A tok 29. juni 2019 ut stevning mot [Virksomhet] med krav om at vedtaket om utestengelse var ugyldig. I tilsvaret fra [Virksomhet] ble det prinsipielt påstått avvisning av søksmålet grunnet manglende rettslig interesse.

Øvre Romerike tingrett avsa 26. november 2019 kjennelse med slik slutning:

Saken fremmes.

[Virksomhet] anket 22. desember 2019 tingrettens kjennelse til Eidsivating lagmannsrett. A tok til motmæle i tilsvaret 24. januar 2020. Det har etter det vært ytterligere prosesskrivutveksling.

Sakens øvrige bakgrunn fremgår av tingrettens kjennelse.

[Virksomhet] har i det vesentlige gjort gjeldende:

Tingrettens kjennelse lider av feil ved bevisbedømmelsen. Tingrettens fremstilling av hendelsen den 12. mai 2017 er ubalansert og skjev, og gir ikke korrekt bilde av hva som skjedde. Tingretten tar dessuten feil når den legger til grunn at vedtaket om utestengelse er inngripende og omfattende. Videre er tingrettens oppfatning av treningene som en arena for foresattes kontakt med og deltakelse i barnas fritidsaktiviteter feil. Foresatte skal

ikke være til stede på treningene. Utestengelsen medfører at A til forskjell fra andre foresatte ikke har adgang til å komme inn i lokalene [Virksomhet] disponerer når han leverer og henter egne barn til/fra trening. Han kan heller ikke oppholde seg i lokalene utenfor treningslokalet mens treningene pågår. I realiteten har utestengelsen faktisk virkning ved mindre enn halvparten av barnas treninger.

Tingrettens rettsanvendelse er også feil. Det beror på feil rettsanvendelse når retten kommer til at søksmålsbetingelsene i tvisteloven § 1-3 er til stede. Bestemmelsen regulerer hva som kan være gjenstand for søksmål, og den stiller krav til søksmålsituasjonen og partenes tilknytning til søksmålgjenstanden. Tingretten drøfter ikke om det foreligger et rettskrav for at saken skal fremmes, og den tar ikke stilling til om kravet som gjøres gjeldende blir regulert av rettsregler. Kravet fra saksøker har ingen forankring eller begrunnelse i rettsregler, og saken skal ikke behandles av domstolene. Saksøker har heller ikke noe reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Det er videre feil rettsanvendelse når tingretten uttaler at saken har «en side til Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8 med bestemmelser om respekt for privat – og familieliv.» Tingretten har heller ikke begrunnet dette standpunktet. Barnas treninger er verken faktisk eller rettslig en arena for As privat- og familieliv.

[Virksomhet] har nedlagt slik påstand:

1. Saken avvises.
2. A dømmes til å betale [Virksomhet] sakens kostnader for tingretten og lagmannsretten.

A har i det vesentlige gjort gjeldende:

Retten skal legge til grunn saksøkers pretensjoner om de faktiske forhold det materielle kravet bygger på. [Virksomhet]s anførsel om at tingretten har lagt til grunn uriktig bevisbedømmelse om bakgrunnen for utestengelsen er derfor ikke relevant for avvisningsspørsmålet. Tingrettens fremstilling av hendelsen den 12. mai 2017 gir uansett et dekkende og korrekt bilde av det som skjedde. Retten har videre korrekt lagt til grunn at vedtaket om utestengelse er både inngripende og omfattende, ved at det tidsubegrensede vedtaket er uproporsjonalt og særdeles inngripende overfor A.

Det er uklart om foreldrevettreglene A skal ha brutt, også gjaldt i samme grad tidligere. Det medfører ikke riktighet at lokalene ikke er tilrettelagt for at foresatte kan sitte langs veggene.

Søksmålsbetingelsene er oppfylt. Etter gjeldende rett skal det i grensetilfeller foretas en helhetsvurdering av søksmålsbetingelsene. Tingretten har korrekt lagt til grunn at det er reist søksmål om et rettskrav, at A har aktuell søksmålsinteresse og foretatt den helhetsvurderingen gjeldende rett gir anvisning på. Når retten skal prøve om søksmålsvilkårene er til stede, og om søksmålet skal tillates fremmet, vil det i grensetilfeller bero på en konkret helhetsvurdering av alle tre vilkår i tvisteloven § 1-3. Videre følger det av rettspraksis at adgangen til domstolsprøving må avgrenses ved skjønn, og at det i grensetilfeller vil være avgjørende om det anses naturlig og rimelig at spørsmålet prøves av domstolene. Også krav basert på vedtekter og ulovfestede foreningsrettslige regler som [Virksomhet]s vedtekter er rettskrav. Spørsmålet om nektelse av adgang til lokaler for ikke-medlemmer er å anse som rettskrav. Så lenge vedtaket ikke er bortfalt har A et aktuelt behov for å få avklart sin rettslige posisjon.

Vedtaket har blitt til på en slik måte at grunnleggende saksbehandlingsregler er brutt, det foreligger myndighetsmisbruk og vedtaket er uforholdsmessig, ettersom reaksjonen på ingen måte står i forhold til overtredelsen. Tingretten har korrekt lagt til grunn at saken har en side til Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8.

A har nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. [Virksomhet] dømmes til å betale A sakskostnader for tingretten og lagmannsretten med kr. 56.250 innen 14 – fjorten – dager fra forkynnelse skjer.

Lagmannsretten bemerker:

Anke over kjennelser avgjøres etter skriftlig behandling med mindre hensynet til forsvarlig og rettfærdig rettergang tilsier muntlig forhandling, jf. tvisteloven § 29-15. Ingen av partene har krevd muntlig forhandling. Ankesaken reiser i hovedsak spørsmål om rettslige og faktiske forhold som forsvarlig kan avgjøres etter skriftlig behandling.

Saken reiser spørsmål om vedtak av [Virksomhet] om As tilstedeværelse under klubbens arrangementer kan prøves av domstolene. Vedtaket som ble truffet av [Virksomhet] lyder slik:

På bakgrunn av gjentatte tilbakemeldinger grunnet brudd på foreldrevettregler, har styret vedtatt å utestenge A fra arrangementer i klubbens regi, lokaler som klubben har treninger i på ubestemt tid.

I tillegg oppfordret klubben A om å «holde seg på god avstand fra klubben under konkurranser eller andre arrangementer i regi av Forbund eller andre overordnede organ». Denne oppfordringen kan klart nok ikke være gjenstand for domstolsprøving. Saken reiser imidlertid spørsmål om vedtaket om utestengelse fra klubbens arrangementer og lokaler kan overprøves av domstolene.

Tvisteloven § 1-3 stiller vilkår for at en sak kan bringes inn for domstolene. Etter bestemmelsens første ledd kan det bare reises saker om rettskrav. Kravet må med andre ord gjelde en rett som skal avgjøres ut fra rettsregler. Rent faktiske forhold kan derfor ikke være gjenstand for søksmål. Etter bestemmelsens annet ledd må saksøker påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte.

Domstolen må ta selvstendig stilling til om det krav som fremmes reguleres av rettsregler, og om den interesse som blir håndhevet gjennom søksmålet er beskyttet av de regler som kravet er basert på, jf. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utg., s. 393, med videre henvisninger.

I Høyesteretts ankeutvalg avgjørelse i HR-2018-1463-U avsnitt 23-25 oppsummeres rettstilstanden slik:

*I grensetilfeller vil det bero på en helhetsvurdering om kravene i § 1-3 er oppfylt. Behovet for å få avgjort det kravet som er fremmet, vil være et viktig moment både etter første og andre ledd, se Schei med flere, *Tvisteloven, Kommentartutgave*, 2. utgave 2013, side 15-16. Utgangspunktet er formulert slik i Rt-2015-1096 avsnitt 9:*

«Etter tvisteloven § 1-3 første ledd kan det reises sak for domstolene om 'rettskrav'. Den som reiser saken, må imidlertid også påvise et 'reelt behov' for å få kravet avgjort, jf. andre ledd. Det skal tas stilling til vilkåret ut fra 'en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det'. Begrunnelsen for disse prosessuelle grunnvilkårene er først og fremst at saker skal prøves for domstolene i en hensiktsmessig form og på en måte som gjør at domstolene får et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag, jf. NOU 2001:32A, Bind A, side 186 flg. I tvilstilfeller må vilkårene i tvisteloven § 1-3 undergis en helhetsvurdering, ...»

Justis- og politidepartementet uttaler i Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 363-364 at § 1-3 knesetter en rettslig standard, og at det vil kunne være en glidende overgang mellom de enkelte vilkårene i bestemmelsen. På side 364 heter det videre:

«Bestemmelsen er utformet – og ment praktisert – slik at den nærmere forståelsen av bestemmelsen vil kunne endre seg over tid. De nærmere avgrensninger etter § 1-3 vil nødvendigvis til en viss grad bero på skjønn, og i grensetilfelle vil det være avgjørende om det er naturlig og rimelig at tvisten skal kunne bringes inn for domstolene, ...»

At kun saker om *rettskrav* kan reises for domstolene, jf. § 1-3 første ledd, innebærer blant annet at private tvister og foreningsforhold kan falle utenfor domstolenes overprøving, fordi det anses naturlig at den endelige avgjørelsen ligger hos den private part, eksempelvis i foreningen, se blant annet Schei m.fl., *Tvisteloven kommentartutgave*, 2. utg., side 23, med videre henvisninger. Det fremgår imidlertid der at spørsmål om medlemskap i/eksklusjon fra foreninger og klubber mv. kan prøves av domstolene dersom spørsmål om medlemskap har en klar økonomisk eller velferdsmessig betydning for parten. Som det også fremgår av Rt-2014-1089, kan gyldigheten av et vedtak om eksklusjon fra en forening bli ansett som rettskrav, avhengig av foreningens karakter og medlemskapets betydning for medlemmene.

I rettspraksis foreligger det eksempler på at spørsmål om medlemskap i fagforeninger, politiske partier og trossamfunn kan prøves for domstolene, mens det er eksempler på at medlemskap i ulike hobby- og

fritidsforeninger er blitt ansett som å være domstolene uvedkommende. Dette er likevel ikke til hinder for at vedtak om medlemskap i hobby- og fritidsforeninger som idrettslag kan prøves av domstolene.

Andre foreningsvedtak enn vedtak om medlemskap kan også anses å gjelde rettskrav etter tvisteloven § 1-3. Hvorvidt foreningsvedtak kan prøves av domstolene vil gjerne avhenge av om det «på bakgrunn av foreningens formål og karakter og behovet for å ivareta medlemmenes rettssikkerhet, er rimelig og naturlig at tvisten skal kunne bringes inn for domstolene til prøving», se Skoghøy, Tvisteløsning, 2. utg. side 406.

Vedtaket som er forsøkt brakt inn for domstolene gjelder likevel ikke foreningsvedtak overfor medlemmer eller personer som ønsker medlemskap, idet A ikke selv er medlem av [Virksomhet]. Vedtaket om utestengelse kan derfor, slik også fremhevet av tingretten, ikke anses som utslag av foreningens selvdømmemyndighet. Slik myndighet gjelder som den klare hovedregel foreningens egne medlemmer for å ivareta medlemmenes felles interesser. Dette innebærer på den annen side at [Virksomhet]s vedtak ikke kan likestilles med disiplinærbeføyelser overfor medlemmer/utøvere, eksempelvis i form av utestengelse, diskvalifikasjon og bøter, hvor det kan være grunn til å anse domstolene kompetente, se Schei side 24.

A har vist til at [Virksomhet]s vedtekter § 20 gir Norges idrettsforbunds egen lov («NIF-loven») anvendelse for så vidt saken omhandler spørsmål om disiplinærforføyninger og straff. Det gjøres gjeldende at sanksjonsbestemmelsene i NIF-loven kapittel 11 er rettsregler, og det samme er ulovfestede foreningsrettslige regler og NIF-lovens krav til saksbehandling ved disiplinærforføyninger. As pretensjon er derfor at vedtaket er fattet i medhold av NIF-loven, og at kravet skal avgjøres gjennom anvendelse av rettsregler.

Lagmannsretten viser til HR-2018-1463-U avsnitt 25, hvor det uttales følgende om domstolens forhold til partenes pretensjoner ved avgjørelsen av om søksmålsbetingelsene i tvisteloven § 1-3 foreligger:

Ved avgjørelsen av om et søksmål skal fremmes, må retten bygge på partenes pretensjoner om de faktiske forhold og rettsregler kravet bygger på. Retten skal imidlertid prøve pretensjonene når disse ikke gjelder holdbarheten av det materielle kravet som fremmes, men bare har betydning for om søksmålsvilkårene er oppfylt, jf. Schei, Tvisteloven, Kommentartutgave, 2. utgave 2013 side 51-52, Rt-2006-209 avsnitt 15 og Rt-2006-220 avsnitt 18.

Dette innebærer, slik lagmannsretten ser det, at domstolene kan prøve holdbarheten av pretensjonen om at [Virksomhet]s vedtak er truffet i medhold av NIF-loven, for derved å ta stilling til om saken gjelder et rettskrav.

NIF-loven ble endret i 2019 med virkning fra 1. januar 2020. [Virksomhet]s vedtak 3. juni 2019 var derfor eventuelt hjemlet i NIF-loven slik den lød før lovendringen. I NIF-loven § 11-1 første ledd fremgikk det at «organisasjonsledd kan tildele dem som omfattes av § 11-3 alminnelige disiplinærforføyninger».

Disiplinærforføyningene kunne blant annet være bortvisning. Lagmannsretten bemerker at det etter lovendringen fra 1. januar 2020 fremgår at det som administrativ sanksjon også kan besluttes «nektelse av adgang til, eller andre begrensninger i adgangen til, bruk av hele eller deler av anlegg, lokaler mv. organisasjonsleddet disponerer i inntil én måned». Det fremgår imidlertid av forarbeidene til denne lovendringen at «slik nektelse er hjemlet i eierrådigheten, og kan ilegges uavhengig av hva som er hjemlet i NIFs regelverk. Det har imidlertid vist seg å være et behov for å innta en slik sanksjon også i NIFs regelverk», se saksdokumenter fra Idrettstinget 2019 side 137.

Lagmannsretten ser også dette som riktig betraktningssmåte ved vurderingen av om A har rettslig interesse i søksmålet: Vedtaket er truffet i medhold av foreningens eierrådighet i kraft av den disposisjonsrett over lokalene foreningen har i forbindelse med de aktiviteter vedtaket gjelder. Lagmannsretten viser i denne forbindelse også til Sivilombudsmannens sak 2009/216 [SOMB-2009-9], hvor det ble lagt til grunn at en kommune kunne benytte privatrettslig eierrådighet til å utestenge en person fra en svømmehall. Rettspraksis om foreningsvedtak blir derfor mindre relevant ved vurderingen av om rettslig interesse foreligger i denne saken.

Hvilke beføyelser som følger av eierrådigheten er i liten grad nedfelt i skrevne rettsregler. Uskrevne normer på området kan også ha uklare rammer. Dette gjelder særlig hvilken kompetanse eier har til å råde over hvem som skal kunne være til stede i bygninger og på områder utendørs. Dette utelukker likevel ikke i seg selv at ikke det kan foreligge rettslig interesse i å få prøvd saken ved domstolene.

Den helhetsvurdering som skal foretas etter tvisteloven § 1-3 av om kravene etter bestemmelsen er oppfylt, vil måtte ta utgangspunkt i behovet for rettslig avklaring. Ved denne vurderingen vil det ha betydning hvor inngripende vedtaket er. Som det fremgår av forarbeidene, jf. foran, vil det til en viss grad bero på skjønn om

vilkårene er oppfylt, og i grensetilfeller vil det være avgjørende «om det er naturlig og rimelig at tvisten skal kunne bringes inn for domstolene».

A har gjort gjeldende at vedtaket er inngripende for ham. Det er tale om anslagsvis ti helger i halvåret med arrangementer og konkurranser, og treninger og konkurranser er ofte lagt til dager hvor A har samvær med døtrene. Det har også betydning at vedtaket er tidsbegrenset. Lagmannsretten legger til grunn As pretensjoner om faktum. Likevel kan vedtaket etter lagmannsrettens syn ikke anses inngripende. Det er begrenset til arrangementer i klubbens regi og til lokaler som klubben har treninger i. Med andre ord er arrangementer og konkurranser arrangert av andre klubber ikke omfattet av vedtaket om utestengelse.

Lagmannsretten viser videre til at det er [Virksomhet]s vedtak om utestengelse som av A er påstått kjent ugyldig. Det følger imidlertid allerede av klubbens foreldrevettregler for så vidt gjelder treninger at «foreldre må vente utenfor treningslokalene (Foresatte kan bli invitert inn første og siste trening) Dersom det er særskilte forhold, ta kontakt med hovedtrener)». Av dette følger det at utgangspunktet nettopp er at foreldre ikke har adgang til treningene, slik [Virksomhet]s vedtak går ut på. At klubben kan fravike dette, og faktisk fraviker dette, når det foreligger «særlige forhold», endrer ikke dette. Vedtaket kan slik sett forstås som et vedtak om at A skal følge de alminnelige regler som gjelder i klubben. Det vedtaket søksmålet gjelder, legger dermed i liten grad begrensninger ut over det som følger av foreldrevettreglene. Vedtaket legger dessuten ikke begrensninger på As adgang til å hente og bringe døtrene i forbindelse med treninger og arrangementer. Videre er As barn over seks år, slik at retten barn under seks år har til å ha med seg foreldre ikke kommer til anvendelse.

Klubbens foreldrevettregler begrenser imidlertid i alminnelighet ikke foreldres deltakelse på arrangementer. Det er derfor først og fremst under konkurranser og arrangementer i [Virksomhet]s regi at vedtaket om utestengelse griper inn i As mulighet til å følge sine døtres fritidsaktivitet. Det er opplyst at det gjennomføres konkurranser og arrangementer ca. ti helger i halvåret. Det er imidlertid ikke opplyst om dette inkluderer arrangementer i andre klubbens regi. Etter lagmannsrettens syn kan uansett dette ikke karakteriseres som inngripende og omfattende.

Etter lagmannsrettens syn reiser vedtaket om utestengelse ikke spørsmål om det foreligger inngrep i retten til respekt for privat- og familieliv etter Grunnloven § 102 og Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 8. For det første er som nevnt vedtaket i denne sammenheng lite inngripende. For det andre begrenses uansett retten til privat- og familieliv av den private eierrådigheten. Det følger ikke av de nevnte bestemmelsene at foreldre til enhver tid har rett til å være til stede der barna frivillig oppholder seg.

Lagmannsretten ser det slik at private rettssubjekter i vid utstrekning kan bestemme hvilke personer som skal kunne være til stede på eiendommen, uten at slike bestemmelser skal kunne overprøves av domstolene. Lagmannsretten ser dette som et privat rettsforhold som ikke er underlagt domstolsprøving. Det er i denne saken ikke naturlig og rimelig at tvisten om [Virksomhet]s vedtak skal kunne bringes inn for domstolene.

Idet søksmålsbetingelsene i tvisteloven § 1-3 ikke er oppfylt, skal saken avvises fra domstolene.

Ankende part har vunnet saken og har som utgangspunkt krav på å få erstattet sine omkostninger ved saken, jf. tvisteloven § 20-2. Etter lagmannsrettens syn foreligger det imidlertid tungtveiende grunner til å frita A fra erstatningsplikten for begge instanser i medhold av § 20-3 tredje ledd. Etter lagmannsrettens syn hadde A god grunn til å få saken prøvd. Det foreligger så vidt lagmannsretten kjenner til ikke rettspraksis om domstolsprøving av slike vedtak, og saken har budt på en viss tvil. Saksomkostninger tilkjennes derfor ikke for noen instans.

Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

1. Sak 19-099622TVI for Øvre Romerike tingrett avvises.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke for noen instans.

Norges Høyesterett - Dom - HR-2020-1824-A

Instans	Norges Høyesterett – Dom
Dato	2020-09-22
Publisert	HR-2020-1824-A
Stikkord	Sakskostnader i forvaltningssak. Tredjemannsutgifter.
Sammendrag	Et medlem av et fagforbund hadde fått juridisk bistand fra forbundet i forbindelse med en klage i en trygdesak. Medlemskapet innebar at han selv ikke ville bli belastet for bistanden, og at eventuelle sakskostnader fra motparten uavkortet skulle gå til forbundet. Høyesterett kom i motsetning til de tidligere instanser til at forvaltningsloven § 36 må forstås slik at parten i klagesaken kan kreve dekning av kostnader som tredjemann har hatt for å få endret et vedtak i partens interesse, selv om parten selv ikke har hatt utgifter. Uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling, Høyesteretts dom i Rt-2015-289 og reelle hensyn ble tillagt avgjørende vekt, til tross for at lovens ordlyd og lovforarbeidene ga en viss støtte for motsatt resultat. Avslaget på kravet om dekning av sakskostnader ble kjent ugyldig. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2018-146468 – Borgarting lagmannsrett LB-2019-58764 – Høyesterett HR-2020-1824-A, (sak nr. 19-188949SIV-HRET).
Parter	A (advokat Jan Arild Vikan – til prøve), Fellesforbundet (partshjelper), Landsorganisasjonen i Norge (partshjelper) (advokat Rune Lium) og Arbeidstakerorganisasjonen Parat (partshjelper) (advokat Sigurd Øyvind Kambestad) mot Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet (Regjeringsadvokaten v/advokat Marius Stub).
Forfatter	Dommerne Kristin Normann, Espen Bergh, Erik Thyness, Borgar Høgetveit Berg og Bergljot Webster.
Sist oppdatert	2020-10-05

(1) Dommer **Normann:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder gyldigheten av et vedtak om å avslå tilkjenning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36 i et tilfelle der parten hadde fått advokatbistand i forbindelse med forvaltningsklagen dekket av sin fagforening.
- (3) A fremmet 5. februar 2015 søknad til Nav om å bli tilkjent uføretrygd. Ved Navs vedtak 16. februar 2016 ble søknaden avslått.
- (4) A er medlem av Fellesforbundet og således LO-medlem. I medlemskapet ligger tilgang til fri rettshjelp. Hjelpen gis av Advokatene i LO, som fakturerer Fellesforbundet for tjenesten. Det enkelte medlem betaler ikke for bistanden utover fagforeningskontingenten. Ordningen er finansiert av Fellesforbundet, som har medlemskontingenter som hovedinntektskilde. Vilåårene for denne fremgår av prosessfullmakt som er undertegnet av A, hvor det blant annet heter:

«Jeg er orientert om at forbundets rettshjelpsordning er subsidiær i forhold til motpartens omkostningsansvar, og at det er en forutsetning for juridisk bistand at omkostningene kreves dekket av motparten. Utbetalinger fra motpart (arbeidsgiver, forsikringsselskap, det offentlige m.v.) til dekning av omkostninger iht. alminnelige regler går uavkortet til dekning av utgifter til bistand.»

- (5) Advokatene i LO påklaget Navs vedtak til Nav klageinstans nord som ved vedtak 18. mai 2017 omgjorde det tidligere vedtaket og innvilget A delvis uføretrygd.
- (6) På vegne av A fremsatte Advokatene i LO 19. juni 2017 krav om dekning av de juridiske utgiftene som var påløpt i klagesaken, jf. forvaltningsloven § 36. Ved vedtak 23. august 2017 ble kravet avslått i det Nav klageinstans nord mente at det var fremsatt for sent. Kravet ble således ikke realitetsbehandlet.
- (7) Avslaget ble påklaget 28. august 2017. I oversendelsen fra Nav klageinstans nord 21. november 2017 til Arbeids- og velferdsdirektoratet ble det lagt til grunn at kravet om sakskostnader var fremsatt i rett tid, men at det likevel måtte avslås.
- (8) Ved Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak 31. mai 2018 ble klageinstansens vedtak 23. august 2017 stadfestet. Direktoratet sluttet seg til Nav klageinstans nords vurdering, som bygget på at klager ikke hadde hatt reelle utgifter til advokat i den underliggende klagesaken, og at han dermed ikke var dekningsberettiget i medhold av forvaltningsloven § 36.
- (9) A innga stevning til Oslo tingrett der han påsto Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak 31. mai 2018 kjent ugyldig.
- (10) Oslo tingrett avsa 15. februar 2019 dom [TOSLO-2018-146468] med slik domsslutning:
 - «1. Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet frifinnes.
 2. Innen 2 – to – uker betaler A i sakskostnader til Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet et beløp stort kr 2 710,— – kronertotusensjuhundreogti 0/100.»
- (11) A anket dommen til Borgarting lagmannsrett som 21. oktober 2019 avsa dom [LB-2019-58764] med slik domsslutning:
 - «1. Anken forkastes.
 2. Partene bærer hver sine sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.»
- (12) A, Fellesforbundet (partshjelper) og Landsorganisasjonen i Norge (partshjelper) har anket over rettsanvendelsen til Høyesterett. Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 17. januar 2020 ble anken tillatt fremmet. I prosesskriv 28. februar 2020 erklærte også arbeidstakerorganisasjonen Parat partshjelp til støtte for den ankende part og fikk ved ankeutvalgets beslutning 9. mars 2020 tillatelse til å opptre som dette til fordel for A.

Partenes syn på saken

- (13) Den ankende part – A – har i korte trekk anført:
- (14) En parts betingede kostnader til å få endret et vedtak omfattes av ordlyden i forvaltningsloven § 36 der det er partens behov som har ledet til endringen. At parten angis som dekningssubjekt, gir ikke veiledning for tolkningen. Bestemmelsen kan ikke forstås slik at det er bare utgifter som parten betaler av egen lomme, som skal dekkes, og den kan ikke tolkes innskrenkende.

- (15) Spørsmålet er ikke berørt i forarbeidene, og disse gir derfor liten veiledning.
- (16) Formålet med § 36 er å holde parten skadesløs ved endring av et vedtak i hans favør, og å styrke borgernes stilling overfor forvaltningen. Dette tilsier at omkostningene som er påløpt i klagesaken, kan kreves dekket.
- (17) Sakens tolkningsspørsmål er løst i Rt-2015-289 avsnitt 26 og 34. Det fremgår av dommen at betingede kostnader anses som partens kostnad dersom det er en forutsetning at dekningen av disse skal gå til den som har betalt eller ytet bistand i klagesaken. Lagmannsretten har tolket forvaltningsloven § 36 og høyesterettsdommen fra 2015 feil.
- (18) Uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling – JDLOV-2008-3998, JDLOV-2014-7205B og JDLOV-2017-2651 – støtter As syn.
- (19) Forvaltningsloven § 36 må tolkes på tilsvarende måte som skatteforvaltningsloven § 5-9 og trygderettsloven § 29. Disse bestemmelsene oppstiller ikke krav om at parten faktisk har pådratt seg en kostnad. Dette er heller ikke et krav etter tvisteloven §§ 20-2 og 20-5.
- (20) Dersom A ikke tilkjennes saks kostnader etter forvaltningsloven § 36, vil det innebære en tilfeldig fordel for staten og svekke formålet med Fellesforbundets rettshjelpsordning.
- (21) A har nedlagt slik påstand:
 - «1. Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak 310518 i sak A kjennes ugyldig.
 - 2. Staten dømmes til å betale sakens kostnader til A for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett.»
- (22) Partshjelperne – *Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (23) Partshjelperne slutter seg til As anførsler, og fremhever blant annet at forståelsen av særreglene i folketrygdloven § 12-17 om yrkesskade reiser kompliserte rettslige spørsmål. Det gjøres på denne bakgrunn gjeldende at Navs veiledningsplikt ikke er tilstrekkelig til å dekke brukernes behov. Rettshjelp fra Fellesforbundet er helt nødvendig og bidrar til å realisere formålet med forvaltningsloven § 36.
- (24) Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet har nedlagt slik påstand:
 - «1. Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak av 310518 om avslag på kravet om dekning av saks kostnader kjennes ugyldig.
 - 2. Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet tilkjennes saks kostnader for Høyesterett.»
- (25) Partshjelperen - *Parat* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (26) Også Parat slutter seg til As og de andre partshjelpenes anførsler. Det vises blant annet til at saks kostnader som dekkes pro bono, kan kreves dekket av motparten etter tvistelovens regler. Det samme må gjelde etter forvaltningsloven § 36 – både i pro bono saker og i tilfeller der fagforeningen dekker kostnadene.
- (27) Parat har nedlagt slik påstand:
 - «Staten v/Arbeids og velferdsdirektoratet erstatter Parats saksomkostninger for Høyesterett.»
- (28) Ankemotparten – *staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet* – har i kort trekk anført:

- (29) Forvaltningsloven § 36 gir flere holdepunkter for at det bare er partens egne kostnader som kan kreves dekket, herunder fremgår det av ordlyden at parten er rettighetssubjekt. I Rt-2015-289 avsnitt 28 bygger flertallet på et lignende syn når det gjelder ligningsloven.
- (30) Loven gir rett til dekning av «vesentlige kostnader». Dersom parten ikke har hatt noen kostnader, har han ikke hatt noe tap som kan «dekkes». Ordet «kostnad» tyder på at retten til dekning forutsetter en reell oppofrelse.
- (31) Heller ikke forarbeidene gir holdepunkter for at parten kan kreve dekning for andres kostnader. I disse fremheves betenkeligheter med at en part får dekket sakskostnader i forvaltningssaker, og det fremgår at retten uansett er begrenset. Det er derfor grunn til å vise tilbakeholdenhet med å tolke loven utvidende.
- (32) Flertallets argumentasjon i Rt-2015-289 når det gjelder ligningsloven § 9-11, er langt på vei også dekkende for statens syn på tolkningen av forvaltningsloven § 36. Avsnitt 26, som er fremhevet av den ankende part, er et obiter dictum som ikke kan tillegges særlig vekt.
- (33) Staten er ikke kjent med rundskriv fra forvaltningen som bygger på at § 36 gir krav på dekning av sakskostnader som en tredjeperson har pådratt seg, og som ikke kan veltes over på parten. I flere rundskriv legges derimot til grunn at parten ikke har krav på dekning i slike tilfeller.
- (34) Rettstilstanden etter tvisteloven er antakelig usikker, men praksis på dette området kan uansett ikke tillegges avgjørende vekt. En forvaltningsprosess er – i motsetning til en prosess etter tvisteloven – ikke en partsprosess mellom parter som i prinsippet er likestilte, men en «undersøkelsesprosess» hvor forvaltningen har hovedansvar for å opplyse og avgjøres saken.
- (35) Lovens ordlyd, formål og forarbeider gir så sikre holdepunkter for tolkningen at det setter grenser for hvor langt domstolene bør gå i å utvide virkeområdet for § 36 på grunnlag av reelle hensyn. Hensynet til å unngå en økning i kostnadsnivået må tillegges vekt. Dersom reglene om sakskostnader skal endres, bør dette skje etter en grundig lovgivningsprosess.
- (36) Staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet har nedlagt slik påstand:
 - «1. Anken forkastes.
 - 2. Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet tilkjennes sakskostnader for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett.»

Mitt syn på saken

Innledende bemerkninger

- (37) Spørsmålet er altså om en part som ikke selv skal bære sakskostnadene, kan kreve disse dekket etter forvaltningsloven § 36 i tilfeller der det forvaltningen utbetaler, skal gå til dekning av kostnader tredjemann faktisk har hatt for å få endret vedtaket i partens interesse.
- (38) Det er ikke omtvistet at A ville hatt rett til dekning av kostnader til juridisk bistand dersom han selv hadde betalt disse. Prosessfullmakten, som jeg tidligere har gjengitt, innebærer at det ikke er noen risiko for at A skal ende opp med sakskostnadene i klagesaken. Hans forpliktelse begrenser seg til å kreve sakskostnader dekket av motparten – her forvaltningen – og til å akseptere at det han eventuelt får utbetalt, skal tilfalle Fellesforbundet som har betalt for tjenesten. Det er således klart at A verken vil få noen berikelse dersom anken fører frem eller noen advokatkostnad dersom den ikke gjør

det.

- (39) I Fellesforbundets vedtekter punkt 2.2 fremgår det at rettshjelpsordningen er en rettighet for medlemmene. Det stilles som vilkår at behovet for bistand og rettshjelp er oppstått i medlemsperioden, at det er betalt kontingent, og at medlemskapet opprettholdes frem til det foreligger endelig avgjørelse i saken.
- (40) Medlemskontingenter står for hoveddelen av finansieringen av fagforeningsvirksomheten, herunder rettshjelpsordningen som har dekket bistanden til A. Denne delen av fagforeningens virksomhet har likhetstrekk med en forsikring. Kostnadene som påløper til rettshjelp i den enkelte saken, fordeles på alle medlemmene.
- (41) Fagforeningen har ingen egeninteresse i utfallet av klagen i den underliggende saken om uførepensjon. Det er utelukkende As interesser som ivaretas. I saken som nå står til avgjørelse, ligger den direkte interessen hos Fagforbundet. Medlemmene har likevel en indirekte interesse ved at tilkjente kostnader som går til rettshjelpsordningen, vil bidra til å finansiere denne. Dette kommer jeg nærmere tilbake til.

Ordlyden

- (42) Forvaltningsloven § 36 første ledd har slik ordlyd:

«Når et vedtak blir endret til gunst for en part, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det.»
- (43) Ordlyden gir en viss støtte for at det bare er partens egne kostnader som dekkes. Det fremgår at «han», det vil si en part, skal tilkjennes dekning for kostnader. Jeg kan imidlertid ikke se at det fremgår at det må være parten selv som *faktisk* betaler. Etter ordlyden kvalifiseres «kostnader» bare ved at disse må ha vært «vesentlige» og «nødvendige for å få endret vedtaket», men ikke ved at parten selv må ha betalt disse. Jeg kan heller ikke se at vårt spørsmål løses ved en tolkning av begrepet «kostnad».

Lovhistorikken og forarbeidene

- (44) Den private parten hadde opprinnelig ikke krav på å få dekket sine kostnader i en forvaltningssak, jf. NUT 1958: 3 side 305 følgende. Paragraf 36 kom inn i forbindelse med forvaltningslovens ikrafttredelse og var opprinnelig ment som et snevert unntak fra dette utgangspunktet, jf. Ot.prp.nr.27 (1968–1969) side 26-27. Klager fikk den gang ikke rettskrav på dekning, men kunne tilkjennes dekning for «særlige sakskostnader» som han hadde pådratt seg for å få endret et *ugyldig* vedtak. Ved en lovendring i 1977 ble «kan skjønnet» fjernet, fordi det var vanskelig å praktisere, jf. Ot.prp.nr.3 (1976–1977) side 101-102 og 111.
- (45) Endringslov 12. januar 1995 nr. 4 ledet frem til dagens ordlyd. Departementet hadde ønsket å videreføre ordningen med at retten til dekning av sakskostnader skulle knyttes til tilfeller der endringen skyldtes en ugyldighetsgrunn, men Justiskomiteén var ikke enig i dette, jf. Innst.O.nr.4 (1994–1995). Paragraf 36 inneholder i dag bare en begrenset skjønnsmessig adgang til å avslå krav på dekning for kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket. Jeg nøyer meg med å vise til min gjengivelse av lovteksten, da disse begrensningene ikke er aktuelle i vår sak.
- (46) Oppsummert viser lovhistorikken at den private parts adgang til å få dekket omkostninger av

forvaltningen gradvis er blitt utvidet, og at Stortinget gjennomgående har stilt seg mer positiv til utvidelse av ordningen enn departementet. Det fremgår også at § 36 ikke er en generell rettshjelpsordning, men gir en part rett til, på nærmere angitte vilkår, å få dekket vesentlige sakskostnader for å få endret et forvaltningsvedtak, jf. Ot.prp.nr.3 (1976–1977) side 101.

- (47) Samlet sett gir forarbeidene inntrykk av at lovgiver tilsynelatende har hatt partens egne kostnader for øye, og at adgangen til å få dekning for sakskostnader i forvaltningssaker skal være begrenset. Dette trekker i retning av at de utvidelsene som har funnet sted, ikke har tatt sikte på dekning der kostnadene dekkes av andre, slik at parten uansett selv ikke blir sittende igjen med en økonomisk belastning. På den annen side finnes det ingen holdepunkter for at vårt spørsmål overhodet er vurdert, og det er også uklart om den opprinnelige ordlyden ga adgang til dekning i slike tilfeller. Jeg ser det da slik at forarbeidene får helt begrenset betydning for løsningen av det tolkningsspørsmålet vår sak reiser.

Rt-2015-289

- (48) Det finnes ikke høyesterettspraksis i tilknytning til forvaltningsloven § 36 som tar stilling til spørsmålet, men begge parter har påberopt seg Rt-2015-289 til støtte for sin tolkning. Dommen er avsagt under dissens 4-1.
- (49) I den saken hadde et selskap dekket de private parters – skattyternes – kostnader i en tvist som disse hadde hatt med ligningsmyndighetene. Skattyterne var styremedlemmer i selskapet, og selskapet hadde et potensielt subsidiært ansvar for skatt på godtgjørelse til styremedlemmene som var hjemmehørende i utlandet, jf. dommen avsnitt 4. De private parter ble gitt delvis medhold i klagen og krevde i medhold av den nå opphevede ligningsloven § 9-11 sakskostnadene dekket. Bestemmelsen talte – på tilsvarende måte som forvaltningsloven § 36 – bare om «sakskostnader» uten å angi hvem som eventuelt hadde hatt eller hadde dekket disse.
- (50) I avsnitt 25 heter det:
- «Spørsmålet er om skattyteren kan kreve dekning av statskassen for sakskostnader som er påløpt for å få endret ligningen, dersom det ikke er skattyteren som har hatt disse kostnadene. Det vil for eksempel være situasjonen der det, som her, er et rettssubjekt med egeninteresse i utfallet av saken som har betalt advokatsalærene. I dette tilfellet har lagmannsretten funnet det bevist at partene seg imellom ikke har ansett betalingen som gave, lønn eller utbytte, og at selskapene heller ikke har behandlet den slik i regnskapene. Heller ikke har skattyterne plikt til å betale beløpene tilbake til selskapene i tilfelle kostnadsdekning blir gitt.»
- (51) Det er nærliggende å oppfatte flertallet slik at dersom styremedlemmene hadde mottatt betalingen fra selskapet som gave, lønn eller utbytte, ville bruken av beløpene ha vært en kostnad på skattyternes hender.
- (52) I avsnitt 26 fremgår det videre:
- «Det kan nok også tenkes andre lignende tilfeller, men slike situasjoner opptrer neppe særlig hyppig. Mer vanlig er det at en annen enn skattyter har betalt for bistand til skattyteren, for eksempel fra advokat- eller revisor, eller selv bistått med å få endret ligningen uten å kreve betaling, men hvor det er en forutsetning at tilkjente sakskostnader skal gå til den som har betalt eller bistått. I slike tilfeller må kostnadene anses som skattyters og kan dermed kreves dekket etter ligningsloven § 9-11.»
- (53) Jeg leser dette slik at flertallet mente at i tilfeller der tredjemann har betalt for advokatbistand til skattyteren, men det er forutsatt at eventuelt tilkjente kostnader skal gå til den som faktisk har betalt eller bistått med å få endret vedtaket, skal kostnadene anses som skattyterens egne. Dette er nettopp

tilfellet i vår sak.

- (54) I avsnitt 28 til 32 viser flertallet riktignok til at både lovens ordlyd og forarbeider gir støtte for at det bare er skattyterens *egne* kostnader som kan kreves dekket, se særlig avsnitt 30.
- (55) Jeg ser det imidlertid slik at disse avsnittene må leses i sammenheng med avsnitt 26, 27 og 34. Avsnittene 28 til 32 drøfter situasjonen for kostnader som ikke kan «anses som skattyters» slik dette er definert i avsnitt 25 til 26. Selskapet dekket der kostnadene på grunn av sin egeninteresse i utfallet av saken. I tillegg kommer at dersom de private partene hadde blitt tilkjent saks kostnader, så ville disse – i motsetning til i vår sak – ha medført en berikelse for dem.
- (56) I avsnitt 34 fremheves det igjen at saksforholdet var «nokså utypisk», og at det «som regel vil være en uttrykkelig eller underforstått forutsetning mellom partene at tilkjente saks kostnader skal gå til den som har ytt bistanden».
- (57) Jeg bemerker at mindretallet i Rt-2015-289 bygger på at det forelå en videre adgang til dekning av saks kostnader enn det flertallet kom til. Dette kan ikke oppfattes annerledes enn at mindretallet var enig i det flertallet ga uttrykk for i avsnitt 26 og 34.
- (58) Etter mitt syn er det ikke tvilsomt at Høyesterett i denne dommen ga uttrykk for at det etter ligningsloven ville foreligge en rett til dekning som det foreliggende. I og med at saken gjaldt en annen lov, kan vårt spørsmål ikke anses avgjort i den dommen. Samtidig kan jeg ikke se at det er forskjeller mellom den dagjeldende ligningsloven og forvaltningsloven § 36 som kan begrunne ulike løsninger på dette punktet. Mitt syn er etter dette at Rt-2015-289 klart gir støtte for det standpunkt A gjør gjeldende.

Forvaltningspraksis

- (59) For Høyesterett er det ikke fremlagt en fast og entydig forvaltningspraksis som kan legges til grunn for tolkningen. Det er imidlertid vist til flere rundskriv i tilknytning til forvaltningsloven og til tolkningsuttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling.
- (60) Hva gjelder rundskrivene, nøyer jeg meg med å vise til Arbeids- og velferdsetatens Rundskriv til forvaltningsloven versjon 30. oktober 2017 (R36-00) som direkte behandler tolkningsspørsmålet i vår sak. Det fremgår der at det bare er partens *egne* kostnader som er dekningsberettigede etter forvaltningsloven § 36. Som eksempel på tilfeller der advokatsalær ikke er dekningsberettiget, nevnes et tilsvarende tilfelle som i vår sak, der parten ikke har hatt utgifter som følge av at han er medlem av en organisasjon som tilbyr advokatbistand uten ekstra kostnad utover medlemskontingenten.
- (61) I rundskrivet forankres tolkningen blant annet i Rt-2015-289. Jeg er, som det vil ha fremgått, ikke enig i etatens forståelse av denne dommen. Videre viser rundskrivet til Lovavdelingens uttalelser JDLOV-2008-3998 og JDLOV-2014-7205B. Men i begge disse uttales det at forvaltningsloven § 36 første ledd *ikke* er til hinder for at parten inngår *betingede* avtaler om kostnadsdekning med en medhjelper. Begge gjaldt riktignok konkret andre tilfeller enn vårt.
- (62) Rundskrivet blir etter dette bare et uttrykk for statens oppfatning og har således liten selvstendig verdi for løsningen av tolkningsspørsmålet.
- (63) Jeg tilføyer at Lovavdelingen i en tolkningsuttalelse 27. oktober 2017 (JDLOV-2017-2651), som det nevnte rundskrivet ikke viser til, konkluderte med at et forsikringsselskaps utgifter til å dekke rettshjelp for parten som parten pliktet å refundere forsikringsselskapet, faller inn under «kostnader» som parten kan kreve dekket etter forvaltningsloven § 36. Uttalelsen støtter oppfatningen om at A har

krav på å få dekket advokatutgiftene i klagesaken. Som jeg har vært inne på, har Fellesforbundets rettshjelp for medlemmene likhet med en forsikringsordning.

- (64) Oppsummert mener jeg at Arbeids- og velferdsetatens Rundskriv R36-00 ikke gir veiledning, men at Lovavdelingens tolkningsuttalelser gir en viss støtte for at advokatutgiftene i As klagesak er dekningsberettigete etter forvaltningsloven § 36.

Gir rettspraksis i tilknytning til tvisteloven veiledning ved tolkningen?

- (65) Etter tvisteloven §§ 20-2 og 20-5 har den som har vunnet saken, krav på dekning av «partens nødvendige kostnader». Til tross for at det etter ordlyden er partens egne kostnader som kan kreves dekket, skjer det i praksis ingen vurdering av om det er parten selv som vil bli sittende med den endelige belastningen dersom sakskostnader ikke tilkjennes. Det finnes en rekke eksempler på at en part er tilkjent sakskostnader selv om utgiftene er dekket av andre, slik at det som tilkjennes i sakskostnader, ikke skal gå til dekning av kostnader som parten selv har pådratt seg. Dette vil gjelde blant annet der kostnadene dekkes av en forening eller under en rettshjelpsforsikring.
- (66) Under forutsetning av at prosessfullmakten fortsatt gjelder, er denne saken et illustrerende eksempel. As prosessfullmektig har for Høyesterett nedlagt påstand om at staten skal betale omkostningene ved domstolsbehandlingen. Ingen av partene har problematisert eller kommentert at kostnadene – dersom de tilkjennes – vil gå til dekning av Fellesforbundets betaling til Advokatene i LO, selv om tvisteloven § 20-2 første ledd i motsetning til forvaltningsloven § 36 taler om at parten kan kreve erstatning for «sine» kostnader.
- (67) Jeg er riktignok enig med staten i at sakskostnader etter tvisteloven inngår i et annet system og dermed ikke har direkte føringer for tolkningen av forvaltningsloven § 36. Tvisteloven regulerer fordelingen av omkostninger mellom to prinsipielt likestilte parter, mens en forvaltningsprosess, slik staten har vist til, er en «undersøkelsesprosess» der forvaltningen har hovedansvaret både for å undersøke og for å avgjøre saken.
- (68) Selv om vurderingen etter forvaltningsloven § 36 må foretas uavhengig av hvordan sakskostnadsspørsmålet skal løses etter tvisteloven, peker jeg på at vurderingene av om en part skal tilkjennes sakskostnader i medhold av tvistelovens regler og forvaltningsloven § 36, et stykke på vei reiser parallelle problemstillinger. For eksempel fremgår det av tvisteloven § 20-5 at full erstatning for sakskostnader skal dekke partens «nødvendige kostnader ved saken», og i forvaltningsloven § 36 heter det at «han [parten] tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket».
- (69) Mitt syn er etter dette at praksis etter tvisteloven må tillegges en viss vekt ved tolkningen av forvaltningsloven § 36 ettersom den viser hva man har ansett som en rimelig og selvfølgelig løsning på et tilgrensende område.

Reelle hensyn

- (70) Hovedbegrunnelsen for forvaltningsloven § 36 er at det er rimelig at det offentlige dekker de utgifter som en person pådrar seg for å få endret et uriktig forvaltningsvedtak, jf. Ot.prp.nr.3 (1976–1977) side 101. Formålet er videre «å styrke borgeres stilling i forhold til forvaltningen», jf. blant annet Sivilombudsmannens årsmelding – SOMB-2000-54.
- (71) Saken her viser etter mitt syn at rettshjelpsordninger av den typen Fellesforbundet tilbyr, bidrar til å

realisere lovens formål. Jeg tilføyer at inntektsgrensene for å kvalifisere til fri rettshjelp etter rettshjelploven uansett er så lave at denne ordningen som regel ikke er et alternativ.

- (72) Forvaltningen har en veiledningsplikt, men Navs veiledning vil neppe være tilstrekkelig til å sikre riktig resultat i alle saker. Rettshjelpsordninger kan dermed også bidra til å «avlaste» forvaltningen, jf. høringsuttalelse fra Nav 26. november 2019 om ny forvaltningslov side 23-24 «Sakskostnader».
- (73) A har indirekte betalt for tjenesten gjennom sin medlemskontingent. Det dreier seg i realiteten om en forsikringslignende ordning som bygger på et solidaritetsprinsipp. Statens tolkning vil kunne føre til dårligere rettshjelpsordninger for fagorganiserte og gjøre det vanskeligere for dem som ikke har ressurser til selv å dekke advokatbistand. A har derfor en indirekte interesse i utfallet av saken her.
- (74) Som det har fremgått, er det bare kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, som omfattes av § 36. En god rettshjelpsordning vil kunne bidra til å redusere antall uberettigede klager ved at den fagorganiserte får kvalifisert advokathjelp til å vurdere om klagen har noen mulighet til å nå frem.
- (75) Staten har blant annet innvendt at en utvidelse av adgangen til å få dekket sakskostnader kan lede til en økning av kostnadsnivået i forvaltningssaker, og til at en økning i kostnadsnivået vil beslaglegge ressurser som kunne vært benyttet til å løse forvaltningens primæroppgaver.
- (76) Til dette bemerker jeg at partene har noe ulikt syn på hva praksis er i dag. Det er dermed ikke uten videre klart at vi her står overfor en utvidelse dersom anken når frem. Jeg viser videre til at lovgiver nå har gode muligheter til eventuelt å regulere spørsmålet i forbindelse med arbeidet med ny forvaltningslov.
- (77) Etter mitt syn taler reelle hensyn samlet sett for at advokatutgifter bør være dekningsberettigete i tilfeller som vi her står overfor.

Oppsummering

- (78) Ordlyden er åpen, men heller svakt i favør av statens syn. Også forarbeidene kan hevdes å gi en viss støtte for dette, men de adresserer ikke vårt spørsmål og gir således helt begrenset veiledning for tolkningen.
- (79) Dommen i Rt-2015-289 gir støtte for oppfatningen om at en part har krav på dekning av sakskostnader også der tredjemann har betalt disse, når kostnadene er pådratt i partens interesse, herunder når de har grunnlag i en avtalt ordning som i en rettshjelpsforsikring eller fagforeningsordning. I slike tilfeller anses kostnadene som partens egne.
- (80) Uttalelsene fra Lovavdelingen kan tas til støtte for denne tolkningen, og det samme gjør praksis etter tvisteloven. Tolkningen har også støtte i reelle hensyn.
- (81) Samlet sett taler kildene for at As anke må føre frem.

Konklusjon og sakskostnader

- (82) Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak 31. mai 2018 må etter dette kjennes ugyldig.

- (83) A har vunnet saken og har krevd sakskostnader for alle instanser. Fellesforbundet, Landsorganisasjonen i Norge og Parat har opptrådt som partshjelpere for Høyesterett og har krevd sakskostnader for denne instansen. Etter tvisteloven § 20-6 første ledd må partshjelpernes krav på sakskostnader fastsettes særskilt, jf. § 20-1 tredje ledd. Jeg er kommet til at A og partshjelperne bør tilkjennes sakskostnader etter tvisteloven § 20-2 første ledd.
- (84) A har fremsatt krav om dekning av sakskostnader for tingrett og lagmannsrett med 111 657 kroner og for Høyesterett med 271 500 kroner, til sammen 383 157 kroner. Kravet tas til følge.
- (85) Partshjelperne Fellesforbundet og Landsorganisasjonen i Norge har fremsatt krav om dekning av sakskostnader for Høyesterett med 110 000 kroner, mens partshjelper Parat har krevd sakskostnader for Høyesterett med 80 000 kroner.
- (86) Staten gjør gjeldende at partshjelperne har krevd sakskostnader som overstiger det som kan anses som «nødvendige kostnader» ved saken, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd første punktum. Partshjelperne gjør på sin side gjeldende at de påførte kostnadene er rimelige og nødvendige.
- (87) Saken gjelder spørsmål som har stor betydning for flere arbeidstakerorganisasjoner, og jeg er kommet til at partshjelperne bør tilkjennes sakskostnader i samsvar med de fremlagte oppgavene, jf. tvisteloven § 20-5.
- (88) Jeg stemmer for denne

DOM:

1. Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak 31. mai 2018 kjennes ugyldig.
 2. I sakskostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet til A 383 157 – trehundreogåttitretusenett hundreogfemtisv – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
 3. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet til Fellesforbundet og Landsorganisasjonen i Norge 110 000 – etthundreogtitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
 4. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet til Parat 80 000 – åttitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
- (89) Dommer **Bergh**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (90) Dommer **Thyness**: Likeså.
- (91) Dommar **Høgetveit Berg**: Det same.
- (92) Dommer **Webster**: Likeså.
- (93) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

DOM:

1. Arbeids- og velferdsdirektoratets vedtak 31. mai 2018 kjennes ugyldig.
2. I sakskostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet til A 383 157 – trehundreogåttitretusenett hundreogfemtisv – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet til Fellesforbundet og Landsorganisasjonen i Norge 110 000 – etthundreogtitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
4. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet til Parat 80

000 – åttitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-1956-A

Instans	Norges Høyesterett – Kjennelse
Dato	2020-10-14
Publisert	HR-2020-1956-A
Stikkord	Sivilprosess. Representativ partshjelp. Sametinget.
Sammendrag	To samiske kvinner hadde anlagt sak mot kommunen de vokste opp i, med krav om erstatning grunnet barnevernets manglende oppfølging av dem som barn. For lagmannsretten erklærte Sametinget partshjelp etter tvl. § 15-7 første ledd bokstav b om representativ partshjelp. Høyesterett, som behandlet saken i avdeling, kom til at Sametinget skulle tillates å opptre som partshjelper. Sametinget måtte anses som et offentlig organ med oppgave å fremme særskilte interesser, og falt da innenfor kretsen av offentlige organer som kan erklære representativ partshjelp. Sametinget hadde også en klar prejudikatsinteresse i det prinsipielle rettsspørsmålet om Grunnloven § 108 og andre menneskerettslige forpliktelser i en samisk kontekst har betydning ved fastleggelsen av aktsomhetsnormen i skadeserstatningsloven § 2-1. Funksjonen som et representativt organ for ivaretagelsen av samiske interesser gjorde det rimelig og naturlig at Sametinget ble gitt tillatelse å opptre som partshjelper. Høyesterett kom videre til at det for et offentlig organ som oppfyller vilkårene for å opptre som representativ partshjelper, ikke gjelder krav om partsevne etter tvl. § 2-1. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Ofoten tingrett – Hålogaland lagmannsrett LH-2019-40816 og LH-2019-40823 – Høyesterett HR-2020-1956-A, (sak nr. 19-183958SIV-HRET) og (sak nr. 19-183965SIV-HRET).
Parter	Sámediggi/Sametinget (advokat Joakim Bakke-Nielsen – til prøve), (Rettslig medhjelper: advokat John Gjermund Flatabø). B og A (advokat Sicilie Kristin Kanebog – til prøve) mot [sted1] kommune (advokat Roald Angell).
Forfatter	Dommerne Kine Steinsvik, Arne Ringnes, Hilde Indreberg, Wilhelm Matheson og justitiarius Toril Marie Øie.
Sist oppdatert	2020-10-19

(1) Dommer **Steinsvik**:

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder spørsmålet om Sametinget har adgang til å opptre som partshjelper i en erstatningssak for lagmannsretten anlagt av to samiske kvinner mot kommunen de vokste opp i. Erstatningskravene er begrunnet i at kommunens barnevernstjeneste ikke grep inn og overtok omsorgen for dem da de var barn, til tross for at forholdene de levde under i hjemmet, var kjent.
- (3) Saken har tilknytning til den såkalte [sted2]-saken.
- (4) I juni 2016 sto elleve personer fra [sted2] kommune frem i VG og fortalte at de gjennom år hadde vært utsatt for grove seksuelle overgrep. Nordland politidistrikt igangsatte en omfattende

etterforskning og avga i november 2017 en rapport om erfaringer og funn. I rapporten fremkommer det at politiet hadde opprettet til sammen 161 straffesaker, hvorav 151 saker om seksuelle overgrep med tilknytning til kommunen. Sakene omhandlet til sammen 82 fornærmede og 92 mistenkte personer. Enkelte av de mistenkte var også registrert som fornærmede i andre saker. Kommunen hadde i 2017 om lag 1 950 innbyggere.

- (5) Sakene omfattet 43 voldtekter, herunder 3 voldtekter begått mot barn. Det var registrert 40 saker om seksuell omgang med barn under 14 år – også disse gjaldt grove seksuelle overgrep definert som voldtekt etter dagens lovgivning. Videre gjaldt 16 saker seksuell omgang eller seksuell handling med barn mellom 14 og 16 år, 19 saker omhandlet seksuell handling med personer over 16 år, 15 saker omhandlet seksuelt krenkende adferd, 5 saker gjaldt incest, og 13 saker gjaldt ulike andre seksuallovbrudd. Som ledd i etterforskningen mottok politiet også omfattende dokumentasjon på at barn i kommunen hadde vært utsatt for alvorlig omsorgssvikt.
- (6) Nærmere 70 prosent av de fornærmede og mistenkte tilhører det lulesamiske miljøet i [sted2] kommune.
- (7) Søstrene A og B, som begge er lulesamer, reiste i desember 2017 søksmål mot [sted2] kommune med krav om erstatning etter skadeserstatningsloven § 2-1. Kjernen i påstandsgrunnlaget er at de begge anfører å ha vært utsatt for omfattende omsorgssvikt gjennom store deler av barndommen. A har også anført at hun ble utsatt for grove seksuelle overgrep fra flere mannlige familiemedlemmer. Kvinnene er i dag arbeidsuføre og er diagnostisert med ulike psykiske og somatiske lidelser, som de anfører står i årsakssammenheng med kommunens unnlatte inngripen under oppveksten. Sakene er forent til felles behandling.
- (8) Som ledd i kommunereformen er [sted2] kommune med virkning fra 1. januar 2020 delt mellom [sted1] og [sted3] kommuner. De to kommunene er enige om at [sted1] kommune skal opptre som part i denne saken.
- (9) Ofoten tingrett avsa dom 18. januar 2019 der [sted2] kommune ble frifunnet. Tingretten kom til at det ikke forelå ansvarsgrunnlag.
- (10) A og B anket dommen til Hålogaland lagmannsrett. Anken var begrunnet i tingrettens konkrete vurdering av om kommunen hadde opptrådt uaktsomt. Verken under tingrettens behandling av saken eller i anken var det gjort gjeldende at kommunens unnlatelser av å gripe inn hadde sammenheng med søstrenes lulesamiske bakgrunn, eller at deres samiske tilhørighet var av rettslig betydning for ansvarsspørsmålet.
- (11) I prosesskriv 22. mai 2019 utvidet imidlertid A og B påstandsgrunnlaget. Som grunnlag for erstatningsansvar er det nå gjort gjeldende at kommunen er ansvarlig for sviktende rutiner for oppfølging av barn i kommunen. Det er anført at kommunens barnehage, skole og helsevesen hadde mangelfulle rutiner for varsling av barnevernstjenesten, og at terskelen for varsling var vesentlig for høy. Oppfølgingen fra barnevernstjenesten var også for dårlig, anføres det, grunnet begrenset kapasitet, ressurser, kompetanse og opplæring.
- (12) Videre er det gjort gjeldende at terskelen for å iverksette undersøkelser og tiltak ved bekymringer knyttet til barn i lulesamiske familier var enda høyere enn for andre barn, og at dette blant annet var et utslag av «strukturell rasisme» fra det kommunale systemet. Det er anført at kommunen hadde ansvar for å sørge for likeverdige helse- og sosialtilbud for de samiske og de ikke-samiske innbyggerne i kommunen, og at dette innebar en plikt til å tilrettelegge det kommunale tjenestetilbudet for å kompensere for kulturelle og sosiale forskjeller.
- (13) A og B begjærte også i forkant av prosesskrivet 22. mai 2019 oppnevnt nye sakkyndige for lagmannsretten med særlig kompetanse i samisk kultur- og kommunikasjonsforståelse. Kommunen

var enig i behovet for slik sakkyndighet, men mente at de sakkyndige for tingretten hadde denne kompetansen. Ved lagmannsrettens kjennelse 18. juni 2019 ble det oppnevnt to nye sakkyndige, som ble gitt samme mandat som de sakkyndige for tingretten med følgende tillegg:

«De sakkyndige bes også om å redegjøre for om og eventuelt hvilken betydning partenes samiske bakgrunn og deres oppvekst i et lulesamisk og læstadiansk samfunn og miljø kan ha i saken.»

- (14) Ved prosesskriv 5. juli 2019 erklærte Sametinget partshjelp til støtte for de ankende parter etter tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b. I erklæringen ble det gjort gjeldende at kommunens unnlatelser overfor barna vanskelig kunne forklares ut fra annet enn etnisk forskjellsbehandling, og at det forelå systematisk svikt overfor lulesamiske barn i kommunen, i strid med samenes grunnleggende rettigheter etter Grunnloven § 108 og folkeretten. Det ble videre fremholdt at en dom fra lagmannsretten som fastslår at en krenkelse av disse rettighetene ikke bare er rettsstridig, men også erstatningsbetingende, vil styrke samenes rettigheter i betydelig grad og få betydning for svært mange.
- (15) [sted2] kommune bestred partshjelpen.
- (16) Hålogaland lagmannsrett avsa 20. august 2019 kjennelse der partshjelp ikke ble tillatt.
- (17) Sametinget har anket kjennelsen til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse og bevisvurdering.
- (18) Høyesteretts ankeutvalg besluttet 7. februar 2020 at ankesakene i sin helhet skal avgjøres av Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstoloven § 5 første ledd andre punktum. Det ble samtidig besluttet at behandlingen skal følge reglene som gjelder for anke over dom, jf. tvisteloven § 30-9 fjerde ledd.
- (19) De private partene har tiltrådt saken for Høyesterett. De underliggende sakene for lagmannsretten er avtalt stanset.

Partenes syn på saken

- (20) Den ankende part – *Sametinget* – har i hovedtrekk anført:
- (21) Sametinget oppfyller vilkårene for å kunne erklære representativ partshjelp til støtte for de private partene i sakene for lagmannsretten.
- (22) Sametinget er et eget rettssubjekt og har partsevne etter tvisteloven § 2-1 første ledd bokstav b, alternativt etter bokstav f. Subsidiært har Sametinget partsevne etter § 2-1 andre ledd. Bestemmelsene må tolkes i lys av Grunnloven og folkerettslige forpliktelser.
- (23) Under enhver omstendighet gjelder det ikke et krav om partsevne for partshjelp etter tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b.
- (24) Sametinget oppfyller vilkårene for å opptre som partshjelper. Sametinget er et organ som skal følge opp samenes rettigheter som urfolk i Norge, og faller inn under kretsen av offentlige organer som kan erklære partshjelp for å «fremme særskilte interesser», jf. § 15-7 første ledd bokstav b.
- (25) Sametinget har også tilstrekkelig tilknytning til sakene ved at spørsmålene sakene reiser, ligger innenfor Sametingets formål og naturlige virkeområde etter tvisteloven § 1-4.

- (26) Erklæringen om partshjelp er ikke fremsatt for sent.
- (27) Sametinget har nedlagt slik påstand:
«1. Sametinget anerkjennes som partshjelper i sak nr. 19-040816ASD-HALO og 19-040823ASD-HALO for Hålogaland lagmannsrett.
2. Sametinget tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.»
- (28) De private partene – *A og B* – har i hovedtrekk anført:
- (29) *A og B* tiltrer Sametingets anførsler.
- (30) Ankesaken reiser prinsipielle rettsspørsmål om kommunens erstatningsansvar for systemsvikt, og om beskyttelse og ivaretagelse av rettighetene til samiske barn. Dette er spørsmål som gjør at det er behov for bistand fra Sametinget, som også oppfyller vilkårene for å erklære partshjelp.
- (31) De private partene har nedlagt slik påstand:
«1. Sametinget anerkjennes som partshjelper i sak nr. 19-040816ASD-HALO og 19-040823ASD-HALO for Hålogaland lagmannsrett.
2. *A og B* / det offentlige tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.»
- (32) Ankemotparten – *[sted1]* kommune – har i hovedtrekk anført:
- (33) Sametinget oppfyller ikke vilkårene for å erklære representativ partshjelp i dette tilfellet.
- (34) Sametinget har ikke alminnelig partsevne etter tvisteloven § 2-1, verken etter første eller andre ledd. Dette er et grunnvilkår for å kunne opptre som partshjelper. Det er en lovgiveroppgave å vurdere om Sametinget skal gis alminnelig partsevne og søksmålskompetanse.
- (35) Sametinget oppfyller heller ikke vilkårene i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b. Sametinget skal ivareta samiske interesser generelt og er således ikke et offentlig organ som skal ivareta «særskilte interesser» i bestemmelsens forstand. Sametinget har heller ikke som organ tilstrekkelig tilknytning til hovedsakene, som er alminnelige erstatningssaker der de konkrete forholdene vil være avgjørende.
- (36) Under enhver omstendighet er erklæringen om partshjelp fremsatt for sent.
- (37) *[sted1]* kommune har nedlagt slik påstand:
«1. Anken forkastes.
2. Sametinget dømmes til å betale sakskostnader for Høyesterett.»

Mitt syn på saken

Innledning

- (38) Spørsmålet i saken for Høyesterett er om Sametinget skal tillates å opptre som partshjelper til fordel for *A og B* i erstatningssakene de har anlagt mot oppvekstkommunen. Partshjelpen er erklært etter tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b om såkalt *representativ partshjelp*, og det første spørsmålet er derfor om Sametinget oppfyller vilkårene i denne bestemmelsen. *[sted1]* kommune har videre gjort gjeldende at Sametinget må ha *partsevne* for å kunne opptre som partshjelper, jf. tvisteloven § 2-1.

Dette reiser sakens andre hovedspørsmål.

- (39) Jeg ser først på om vilkårene i § 15-7 er oppfylt og deretter på om Sametinget – som offentlig organ – må ha partsevne for å kunne erklære representativ partshjelp.
- (40) Lagmannsrettens kjennelse er truffet i første instans, og Høyesterett har full kompetanse.

Oppfyller Sametinget vilkårene i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b om representativ partshjelp?

Rettslige utgangspunkter

- (41) Tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b regulerer adgangen til representativ partshjelp. Bestemmelsen lyder slik:
«Partshjelp skal tillates for
...
b) foreninger og stiftelser, samt offentlige organer med oppgave å fremme særskilte interesser, i sak som ligger innenfor deres formål og naturlige virkeområde etter § 1-4.»
- (42) Ordlyden avgrenser for det første *kretsen av subjekter* som kan gis tillatelse til å opptre. For offentlige organer er vilkåret at organet har som oppgave å fremme særskilte interesser. Videre oppstiller bestemmelsen et *tilknytningskrav* ved at saken må ligge innenfor organets formål og naturlige virkeområde etter § 1-4. Tvisteloven § 1-4, som det vises til, gir foreninger, stiftelser og offentlige organer med oppgave å fremme særskilte interesser adgang til å anlegge representative søksmål om «forhold som det ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde å ivareta».
- (43) Gjennom reglene om representativ partshjelp er interesseorganisasjoner og enkelte offentlige organer gitt anledning til å fremme de interessene de skal ivareta i saker som står for domstolene. Slik partshjelp vil kunne bidra til å styrke rettens avgjørelsesgrunnlag, særlig i saker som reiser prinsipielle rettsspørsmål.

Er Sametinget et offentlig organ «med oppgave å fremme særskilte interesser»?

- (44) Jeg tar først stilling til om Sametinget er et organ med oppgave å fremme «særskilte interesser» og dermed faller innenfor kretsen av offentlige organer som kan tillates å opptre som partshjelper etter § 15-7 første ledd bokstav b.
- (45) Reglene i tvisteloven om representativ partshjelp kodifiserer rettspraksis etter den tidligere tvistemålsloven om organisasjoners adgang til å erklære hjelpeintervensjon, jf. HR-2020-46-U avsnitt 4. Ved vedtakelsen av tvisteloven vurderte Tvistemålsutvalget om det burde åpnes for en generell adgang til partshjelp for rettssubjekter med interesse i rettsspørsmål som behandles i saken, men utvalget kom til at dette «trolig vil føre for langt», jf. NOU 2001:32 B side 822. Om kretsen av offentlige organer utvalget mente burde omfattes, heter det her:
«Det vil føre for langt å la et offentlig organ opptre som partshjelper ut fra prejudikatsinteressen i alle saker som har tilknytning til saksområder som vedkommende organ forvalter. Utvalget har begrenset denne adgangen til organer 'med oppgave å fremme særskilte interesser'. Med dette har utvalget hatt for øye organer som Forbrukerrådet, organer for likestilling mv. – altså organer med oppgave å påse at visse særlige interesser ivaretas og

ikke urimelig blir skadelidende eller settes til side ved kollisjon med andre interesser. Utvalget innser at avgrensningen nok i enkelte tilfeller kan bli vanskelig, men det understrekes altså at det er en relativt snever avgrensning det tas sikte på. Utvalget finner ikke at det bør åpnes for en mer alminnelig eller vid adgang for det offentlige til å opptre i saker mellom private rettssubjekter med det formål å ivareta offentlige interesser.»

- (46) I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) på side 243 sluttet departementet seg til utvalgets avgrensning.
- (47) Forarbeidene klargjør altså at det bare er visse offentlige organer som kan erklære representativ partshjelp. Ved at retten er forbeholdt offentlige organer med oppgave å fremme særskilte interesser, vil organer som ivaretar offentlige eller allmenne interesser mer generelt, falle utenfor. Et eksempel er avgjørelsen i Rt-2012-603, der Elverum kommune ikke ble tillatt å opptre som partshjelper for husdyrholdere i sak mot staten om erstatning for rovviltsskade. Under henvisning til forarbeidene viste Høyesteretts ankeutvalg til at bestemmelsen tar sikte på «en relativt snever avgrensning», og at en kommune ikke omfattes «av den kategorien offentlige organer bestemmelsen først og fremst tar sikte på». De organene som er nevnt i Tvistemålsutvalgets utredning – Forbrukerrådet og organer for likestilling – er offentlige organer som ivaretar særinteresser, også gjennom interessepolitisk arbeid.
- (48) Jeg legger ut fra dette til grunn at bestemmelsen tar sikte på en relativt snever avgrensning av hvilke offentlige organer som anses å fremme særskilte interesser. Avgrensningen må ses i sammenheng med tvisteloven § 15-8 første ledd bokstav b, som fastsetter at offentlige organer kan gi skriftlige innlegg til å belyse allmenne interesser som en sak reiser innenfor deres ansvarsområde.
- (49) Ved den konkrete vurderingen av om Sametinget faller inn under kretsen som kan erklære partshjelp, er det naturlig å ta utgangspunkt i reglene i sameloven. Samelovens formål er «å legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppe i Norge kan sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv», jf. § 1-1.
- (50) Etter sameloven § 2-1 er Sametingets arbeidsområde «alle saker som etter tingets oppfatning særlig berører den samiske folkegruppe». Det er Sametinget selv som avgjør om en sak særlig berører samiske interesser. Dette kan være tilfellet selv om også andre grupper i samfunnet samtidig er berørt, men saker som ikke berører samene i større grad enn andre grupper i landet, vil det være mindre naturlig å behandle i Sametinget, jf. Ot.prp.nr.33 (1986–1987) side 117. Departementet understreker dessuten i proposisjonen på side 67 at det «i beskrivelsen av organets arbeidsområde ikke skal kunne tolkes inn noen begrensning i organets adgang til å behandle saker som det selv mener er av særlig betydning for samene».
- (51) Sametinget er i dag både et selvstendig folkevalgt organ for det samiske folket i Norge og et offentlig organ som driver forvaltningsvirksomhet med grunnlag i lov, jf. St.meld.nr.28 (2007–2008) side 83 følgende. Som folkevalgt organ er Sametingets oppgave blant annet å arbeide for anerkjennelse av samenes grunnleggende rettigheter. Sametinget skal fremme samenes interesser i Norge og bidra til en likeverdig og rettfærdig behandling av det samiske folket. Selv om Sametinget har et vidtgående arbeidsfelt, er oppgaven gjennomgående likevel å fremme urfolksinteressene i saker som etter Sametingets oppfatning særlig berører samene. Så lenge Sametinget på denne måten ivaretar spesifikke interesser, kan det ikke være avgjørende at interessene har et bredt nedslagsfelt og gjør seg gjeldende på mange samfunnsområder. Dette stiller seg i prinsippet ikke annerledes enn for likestillingsorganene, som er særskilt trukket frem i lovforarbeidene.
- (52) Etter mitt syn vil det også være godt i samsvar med tvistelovens formål å anerkjenne Sametinget som et organ med adgang til å erklære representativ partshjelp, der de øvrige vilkårene for dette er oppfylt. Kunnskap om samiske forhold i saker for domstolene som berører samiske rettigheter og interesser, vil kunne styrke rettens avgjørelsesgrunnlag og dermed også ivareta tvistelovens formål om å legge til rette for en forsvarlig og tillitskapende behandling av retts tvister, jf. § 1-1 første ledd.

- (53) Jeg konkluderer på denne bakgrunn med at Sametinget må anses som et offentlig organ med oppgave å fremme særskilte interesser og derfor faller innenfor kretsen av organer som kan erklære representativ partshjelp.

Har Sametinget tilstrekkelig tilknytning til erstatningssakene?

- (54) Jeg går så over til spørsmålet om det ligger innenfor Sametingets formål og naturlige virkeområde å opptre som partshjelper i de aktuelle erstatningssakene – tilknytningskravet i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b.
- (55) Det følger av forarbeidene at representativ partshjelp normalt vil være begrunnet i interessen organet har i sakens rettsspørsmål. I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 420 er det uttalt at partshjelpen normalt vil være begrunnet i «de rettslige spørsmål saken reiser – prejudikatsinteressen – uten hensyn til domsutfallet, men det kan også tenkes at saksutfallet kan berøre organisasjonens formål eller de særskilte interesser som det offentlige organet ivaretar, på en slik måte at det gir grunnlag for å opptre som partshjelper». Sentralt i begge tilfellene er nærheten mellom de interessene organet skal ivareta, og de spørsmål eller interesser saken berører.
- (56) Dersom saken først og fremst reiser bevismessige spørsmål eller løsningen beror på konkret rettsanvendelse, vil saken sjelden ha prejudikatsinteresse, og vilkårene for partshjelp vil da normalt ikke være oppfylt. Et eksempel på dette er Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse HR-2014-2249-U, der partshjelp fra Norsk Stålforbund – et felles organ for stålbransjen – ikke ble tillatt fordi løsningen av saken berodde «på bevisbedømmelse og tolkning av det konkrete kontraktsforholdet i saken», og ikke reiste «prinsipielle spørsmål». Ankeutvalget uttalte at en «avgjørelse fra Høyesterett vil dermed ha meget begrenset prejudikatsinteresse».
- (57) Tilknytningskravet i § 15-7 første ledd bokstav b har klare likhetstrekk med tilknytningskravet som gjelder for saksanlegg. Bestemmelsen viser også direkte til § 1-4, som angir tilknytningskravet ved anlegg av representative søksmål. Selv om de to bestemmelsene er formulert tilnærmet likt, er det lagt til grunn i praksis at vurderingen ikke nødvendigvis er den samme. Forskjellene mellom det å anlegge søksmål og å erklære partshjelp tilsier «at det etter omstendighetene kan være grunn til å undergi § 15-7 første ledd bokstav b en noe mindre streng fortolkning enn § 1-4», jf. Rt-2012-1218 avsnitt 34.
- (58) Den nærmere vurderingen av om organet har tilstrekkelig tilknytning til saken – enten gjennom prejudikatsinteresse eller gjennom at domsresultatet i tilstrekkelig grad berører de særskilte interessene organet skal ivareta – må til sist bero på en skjønnsmessig vurdering. I Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave 2017, side 506 er tilknytningskravet for representativ partshjelp oppsummert slik:
- «Avgjørende for adgangen til å erklære representativ partshjelp må være om utfallet av saken eller de rettslige spørsmål saken reiser, har så stor betydning for de interesser foreningen eller organisasjonen skal fremme, at det er rimelig og naturlig at den kan opptre som partshjelper.»
- (59) Jeg slutter meg til denne oppsummeringen.
- (60) Med dette som bakgrunn går jeg over til den konkrete vurderingen og starter med å se nærmere på hvilke rettslige spørsmål som er reist i erstatningssakene A og B har anlagt. Det følger av tvisteloven § 15-7 tredje ledd at partshjelperen trer inn i saken slik den står når partshjelp erklæres. Tilknytningsvurderingen må derfor skje med utgangspunkt i erstatningssakene slik de nå står for lagmannsretten.
- (61) Som jeg tidligere har redegjort for, er kjernen i påstandsgrunnlaget fra A og B at barnevernstjenesten skulle ha overtatt omsorgen for dem da de var barn. Det er anført at situasjonen i hjemmet, med

omsorgssvikt og seksuelle overgrep, har medført at de begge er påført lidelser som har gjort at de i dag er arbeidsuføre og har lidt økonomiske tap.

- (62) Omsorgssvikt og seksuelle overgrep mot barn er et generelt samfunnsproblem og kan skje overfor alle barn, uavhengig av etnisk eller kulturell tilhørighet. Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter (NIM) har imidlertid i en temarapport fra 2018, «Vold og overgrep i samiske samfunn», pekt på at samiske personer synes å være mer utsatt for vold og overgrep enn andre, samtidig som hjelpeapparat og politi mangler kompetanse innen samisk språk og kultur, noe som vanskeliggjør arbeidet med å beskytte personer i samiske miljøer. Rapporten bygger på flere kilder som etter NIMs syn underbygger dette.
- (63) I rapporten redegjør NIM nærmere for sitt syn på myndighetenes menneskerettslige forpliktelser til å forebygge, avverge og etterforske vold og overgrep der den voldsutsatte er samisk, med utgangspunkt i Grunnloven § 108 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 27. Også myndighetenes positive forpliktelser – i en samisk kontekst – etter Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artiklene 2, 3 og 8 og FNs barnekonvensjon er omtalt. NIM konkluderer i rapporten med at vold og overgrep der den voldsutsatte er samisk, «er et samfunnsproblem og en alvorlig menneskerettsutfordring i Norge».
- (64) Erstatningskravene fra A og B er gjort gjeldende med grunnlag i skadeserstatningsloven § 2-1. Ved fastleggelsen av ansvarsnormen følger det av ordlyden i denne bestemmelsen at det skal tas hensyn til «om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt». A og B har gjennom de seneste prosesskrivene til lagmannsretten blant annet anført at brudd på særskilte samiske rettigheter har betydning for terskelen for kommunens erstatningsansvar. De faktiske sidene ved dette har også nå blitt en del av de nye sakkyndiges mandat.
- (65) Om Grunnloven § 108, SP artikkel 27 eller andre menneskerettslige forpliktelser i en samisk kontekst har betydning ved fastleggelsen av aktsomhetsnormen i skadeserstatningsloven § 2-1, reiser et prinsipielt rettslig spørsmål. Og påstandsgrunnlaget fra A og B, slik saken nå står, gjør at spørsmålet er reist i saken.
- (66) Slik jeg ser det, har Sametinget en klar prejudikatsinteresse i dette spørsmålet. At saken også reiser bevismessige spørsmål, endrer ikke det. Det er heller ikke tvil om at det er tilstrekkelig nær sammenheng mellom det prinsipielle rettsspørsmålet og de særskilte interessene som Sametinget har til oppgave å ivareta, og som jeg allerede har redegjort for. Sametingets funksjon som et representativt organ for ivaretagelsen av samiske rettigheter og interesser gjør det rimelig og naturlig at Sametinget tillates å opptre som partshjelper.
- (67) Jeg konkluderer på denne bakgrunn med at Sametinget oppfyller vilkårene for å opptre som representativ partshjelper i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b.

Gjelder det et krav om partsevne for offentlige organer som fyller vilkårene for representativ partshjelp?

- (68) Partsevne – evnen til å saksøke eller bli saksøkt som part i saker for domstolene – gjelder som en absolutt prosessforutsetning ved saksanlegg. Hvilke subjekter som har partsevne, følger av tvisteloven § 2-1.
- (69) Selv om ordlyden i tvisteloven § 15-7 angir at partshjelp «skal tillates» når vilkårene i bestemmelsen er oppfylt, er det lagt til grunn i rettspraksis og juridisk litteratur at den som erklærer partshjelp, også må oppfylle de absolutte prosessforutsetningene, herunder kravet til partsevne. Et eksempel er avgjørelsen i Rt-2010-257, som gjaldt spørsmålet om en interesseforening kunne erklære representativ

partshjelp, der Høyesteretts ankeutvalg la til grunn at foreningen «må fylle de alminnelige kravene til partsevne og prosessdyktighet». Det samme er lagt til grunn av Skoghøy i Tvisteløsning, 3. utgave 2017, side 499 og av Schei med flere, Tvisteloven: Kommentartutgave, § 15-7 note 1, Juridika, revidert 1. desember 2019.

- (70) Jeg skal nå se nærmere på om kravet til partsevne gjelder unntaksfritt og dermed også for offentlige organer som erklærer representativ partshjelp etter tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b. Spørsmålet er ikke avklart i rettspraksis og er heller ikke nærmere drøftet i litteraturen.
- (71) For *representativ søksmålsadgang* etter tvisteloven § 1-4 er det uttalt i Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 367 at «[s]øksmålsadgang etter første ledd forutsetter at organisasjonen har partsevne, jf. § 2-1». Offentlige organers adgang til representative søksmål er i denne bestemmelsen regulert i andre ledd. Forarbeidene inneholder ikke uttalelser om at en tilsvarende forutsetning gjelder her. Om andre ledd heter det:
- «Annet ledd fastsetter en tilsvarende søksmålsadgang som etter første ledd for offentlige organer med oppgave å fremme særskilte interesser. Bestemmelsen vil ikke ha selvstendig betydning for tilsynsorganer i forhold til den lovgivning som de har til oppgave å håndheve. Den vil derimot få anvendelse på organer som mer generelt skal ivareta bestemte interesser, for eksempel Forbrukerrådet. Den kan også gi søksmålsadgang for organer med ombudsfunksjoner på bestemte områder.»
- (72) De eksemplene som gis i proposisjonen på offentlige organer som kan anlegge representative søksmål, trekker i retning av at det ikke gjelder et ubetinget krav om partsevne for å anlegge slike søksmål. Offentlige organer med ombudsfunksjoner på bestemte områder har eksempelvis bare alminnelig partsevne der dette følger av særlov, jf. tvisteloven § 2-1 første ledd bokstav f. Heller ikke Forbrukerrådet har alminnelig partsevne etter § 2-1 første ledd. Som offentlige organer har disse organene heller ikke partsevne etter § 2-1 andre ledd, som gjelder for «[a]ndre sammenslutninger enn etter første ledd». Andre ledd åpner etter ordlyden ikke for at selvstendige offentlige virksomheter kan ha partsevne etter en samlet vurdering, og det er da naturlig å anse § 2-1 første ledd bokstav f uttømmende for så vidt gjelder slike organers partsevne. Det vil si at selvstendige offentlige virksomheter, som ikke omfattes av de øvrige alternativene i § 2-1 første ledd, bare har partsevne når dette er særlig bestemt i lov.
- (73) Forarbeidene til § 15-7 om *representativ partshjelp* omtaler ikke spørsmålet om partsevne direkte, men som jeg allerede har nevnt, er det lagt til grunn samme avgrensning med hensyn til hvilke offentlige organer som faller inn under første ledd bokstav b, jf. NOU 2001:32 B side 822 og Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 243.
- (74) Etter mitt syn taler uttalelsene i forarbeidene når de leses samlet, for at det ikke gjelder et krav om partsevne for offentlige organer som anlegger representative søksmål etter § 1-4 andre ledd. Noe slikt krav kan da heller ikke oppstilles for offentlige organer som erklærer representativ partshjelp etter § 15-7 første ledd bokstav b.
- (75) Også Justisdepartementets lovavdeling har i en tolkningsuttalelse 30. oktober 2007 [JDLOV-2007-6550] vedrørende Sametingets søksmålskompetanse lagt til grunn at det ikke kan oppstilles et krav om alminnelig partsevne ved representative søksmål fra offentlige organer. Lovavdelingen trakk frem at dersom kravet om partsevne skulle gjelde på vanlig måte for Sametinget, «ville det medføre at søksmålsadgangen etter § 1-4 annet ledd ville miste hele eller det meste av sin betydning». Tilsvarende vil gjelde for partshjelp.
- (76) Jeg kan heller ikke se at det er noe reelt behov for å oppstille et krav om partsevne for offentlige organer som oppfyller vilkårene i § 15-7 første ledd bokstav b. Ordlyden angir positivt hvilke offentlige organer som kan erklære representativ partshjelp etter bestemmelsen. Det dreier seg om en snever avgrensning, og de offentlige organene man har hatt i tankene, vil ha en fast organisasjonsform

og egne økonomiske midler til dekning av et eventuelt sakskostnadsansvar.

- (77) Jeg konkluderer ut fra dette med at det for offentlige organer med oppgave å fremme særskilte interesser som for øvrig oppfyller vilkårene i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b, ikke gjelder et krav om at organet må ha partsevne etter tvisteloven § 2-1.
- (78) Dette medfører at spørsmålet om hvorvidt Sametinget har alminnelig partsevne etter § 2-1 første ledd, ikke er avgjørende for retten til å tre inn som partshjelper etter § 15-7 første ledd bokstav b.
- (79) Foranlediget av anførselene fra Sametinget bemerker jeg likevel at mye taler for at Sametinget ikke generelt kan anses som et organ som har alminnelig partsevne etter tvisteloven § 2-1 første ledd. Oppregningen i denne bestemmelsen er uttømmende, og Sametinget faller ikke inn under noen av alternativene i bokstav a til f. Det mest nærliggende er alternativet i bokstav f om partsevne for «selvstendige offentlige virksomheter», men loven angir her at slike organer har partsevne bare når det er «særlig bestemt i lov». Om kravet til særlov kan måtte tolkes innskrenkende for Sametingets del på bakgrunn av folkerettslige forpliktelser, herunder ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 12, har jeg i lys av mitt syn på tolkningen av § 15-7 ikke foranledning til å gå nærmere inn på.

Er erklæringen om partshjelp fremsatt for sent?

- (80) [sted1] kommune har gjort gjeldende at partshjelp i dette tilfellet under enhver omstendighet ikke skal tillates fordi Sametingets erklæring om partshjelp er fremsatt for sent. Det er vist til at det i det saksforberedende planmøtet i lagmannsretten mellom partene ble satt frist for å avklare om Sametinget ville erklære partshjelp. Det er anført at denne fristen ble oversittet.
- (81) Etter tvisteloven § 15-7 andre ledd første punktum må partshjelp erklæres i prosesskriv eller i rettsmøte før saken er rettskraftig avgjort. Jeg kan ikke se at det under saksforberedelsen i lagmannsretten er satt preklusive frister som gir grunnlag for å fravike dette, og finner det klart at kommunens anførsel om at erklæringen fra Sametinget er fremsatt for sent, ikke kan føre frem.

Konklusjon og sakskostnader

- (82) Jeg har etter dette kommet til at Sametinget oppfyller vilkårene i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b og skal tillates å opptre som partshjelper til fordel for A og B i erstatningssakene mot [sted1] kommune for lagmannsretten.
- (83) Anken har ført frem, og Sametinget har krav på erstatning for sine sakskostnader for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. § 20-5. Det er ikke grunnlag for å gjøre unntak etter § 20-2 tredje ledd. Også de private partene har fått medhold i saken for Høyesterett.
- (84) Sametinget her krevd dekket 978 500 kroner, som i sin helhet utgjør salær for 515 timers arbeid. Det ble gitt anledning til å kommentere kravet under ankeforhandlingen. Etter mitt syn overstiger kravet det som kan anses som nødvendige kostnader etter tvisteloven § 20-5. Nødvendige sakskostnader fastsettes til 750 000 kroner. Tillagt ankegebyr utgjør beløpet 764 064 kroner.
- (85) A og B, som er innvilget fri sakførsel for Høyesterett, har på vegne av det offentlige krevd dekket 213 178 kroner inklusive utgifter og merverdiavgift. Kravet tas til følge.
- (86) Jeg stemmer for denne

KJENNELSE:

1. Sametinget tillates å opptre som partshjelper til fordel for A og B i sakene 19-040816ASD-HALO og 19-040823ASD-HALO for Hålogaland lagmannsrett.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler [sted1] kommune 764 064 – syvhundreogsekstifiretusenogsekstifire – kroner til Sametinget innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler [sted1] kommune 213 178 – tohundreogtrententusenett hundreogsyttiåtte – kroner til det offentlige innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.

(87) Dommer **Ringnes:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(88) Dommer **Indreberg:** Likeså.

(89) Dommer **Matheson:** Likeså.

(90) Justitiarius **Øie:** Likeså.

(91) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

KJENNELSE:

1. *Sametinget tillates å opptre som partshjelper til fordel for A og B i sakene 19-040816ASD-HALO og 19-040823ASD-HALO for Hålogaland lagmannsrett.*
2. *I sakskostnader for Høyesterett betaler [sted1] kommune 764 064 – syvhundreogsekstifiretusenogsekstifire – kroner til Sametinget innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*
3. *I sakskostnader for Høyesterett betaler [sted1] kommune 213 178 – tohundreogtrententusenett hundreogsyttiåtte – kroner til det offentlige innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-2514-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-12-24
Publisert	HR-2020-2514-U
Stikkord	Sivilprosess. Partshjelp. Skriftlig innlegg. UNHCR.
Sammendrag	I sak for Høyesterett om gyldigheten av vedtak om opphør av flyktningstatus har FNs Høykommissær for flyktninger (UNHCR) erklært partshjelp til støtte for de ankende utlendingene, jf. tvl. § 15-7. UNHCR har senere inngitt en skriftlig erklæring til belysning av allmenne interesser, jf. tvl. § 15-8. Ankeutvalget kom til at opptreden i sak etter tvl. § 15-7 og § 15-8 er alternative løsninger, som utelukker hverandre. Noe annet ville stilt partshjelperen i en gunstigere situasjon enn sakens parter. UNHCR har en spesiell posisjon, men den må anses tilstrekkelig ivarett ved å kunne velge mellom disse alternativene. Det skriftlige innlegget fra UNHCR ble tilbakevist. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2018-99907 – Borgarting lagmannsrett LB-2019-28135 – Høyesterett HR-2020-2514-U, (sak nr. 20-121835SIV-HRET), sivil sak, anke over dom.
Parter	C, A og B (advokat Arild Karl Humlen), Norsk organisasjon for asylsøkere (NOAS) (partshjelper) (advokat Stephan Lange Jervell) og FNs høykommissær for flytninger (UNHCR) (partshjelper) (advokat Terje Einarsen) mot Staten v/Utlendingsnemnda (Regjeringsadvokaten v/advokat Ingwill Matre Meinich).
Forfatter	Dommerne Falkanger, Normann og Ringnes.
Sist oppdatert	2021-01-05

Høyesteretts ankeutvalg tillot 16. oktober 2020 fremmet anken fra C, A og B over Borgarting lagmannsretts dom 22. juni 2020 i sak nr. 19-028135ASD-BORG/01 mot staten v/Utlendingsnemnda.

I prosesskriv 31. august 2020 erklærte FNs Høykommissær for flyktninger (UNHCR) partshjelp til støtte for de ankende parter. Det ble i samme prosesskriv også inngitt en skriftlig erklæring datert 10. april 2020 til belysning av allmenne interesser i medhold av tvisteloven § 15-8. Ved prosesskriv 16. desember 2020 har UNHCR fremlagt en oppdatert versjon av dette skriftlige innlegget. Staten har motsatt seg at UNHCR har anledning til å inngi skriftlig innlegg etter tvisteloven § 15-8 når UNHCR opptrer som partshjelper i saken.

Ankeutvalget bemerker at både tvisteloven §§ 15-7 og 15-8 er bestemmelser som gir organisasjoner som UNCHR adgang til å opptre i en sak hvor organisasjonen ikke er part. Vilåårene og rammene for opptreden er imidlertid ulik i de to bestemmelsene, jf. Tore Schei m.fl, Tvisteloven: Kommentartutgave, § 15-7 note 3, Juridika, revidert per 1. desember 2019. Av lovens forarbeider følger det at adgangen til å inngi skriftlig innlegg etter tvisteloven § 15-8 er ment å «kunne tjene som alternativ til partshjelp», blant annet ved å gi tredjeparter anledning til å belyse spørsmål som retten har til behandling i en sak uavhengig av tredjepersonens interesse i et bestemt utfall, jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 244. En partshjelper vil derimot være bundet til å foreta prosesshandlinger til fordel for den parten støtten skjer til fordel for, jf. tvisteloven § 15-7 tredje ledd andre punktum. Ankeutvalget forstår reglene slik at opptreden i sak etter tvisteloven §§ 15-7 og 15-8 er ment å være alternative løsninger, som utelukker hverandre. Noe annet ville stilt partshjelperen i en mer gunstig posisjon enn sakens parter, ettersom partshjelperen i så tilfelle både ville ha hatt anledning til å holde et muntlig innlegg under ankeforhandlingen i kraft av å være partshjelper, samtidig som den ville kunne innlevere en skriftlig prosedyre for domstolen i medhold av tvisteloven § 15-8. Som nevnt er også rammene for opptreden etter de to bestemmelsene forskjellig.

UNHCR har en spesiell posisjon, jf. utlendingsloven § 98, flyktningkonvensjonen artikkel 35 og protokollen fra 1967. Det er imidlertid tvistelovens bestemmelser som regulerer UNHCRs adgang til å opptre i saken, og UNHCRs posisjon må etter ankeutvalgets syn anses tilstrekkelig ivaretatt ved at UNHCR i utgangspunktet kunne velge mellom å opptre som partshjelper etter tvisteloven § 15-7 eller å inngi innlegg etter tvisteloven § 15-8. Ankeutvalget bemerker videre at synspunktene som fremkommer av innlegget kan inkorporeres i UNHCRs muntlige innlegg for Høyesterett, og sentrale rettskilder det vises til i innlegget kan inntas i det juridiske utdraget. I den grad UNHCRs uttalelser påberopes som en rettskilde av partene, må de også kunne inntas i det juridiske utdraget.

SLUTNING

Skriftlig innlegg fra UNHCR 16. desember 2020 tilbakevises.

Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-35-A

Instans	Norges Høyesterett – Kjennelse
Dato	2020-01-09
Publisert	HR-2020-35-A
Stikkord	Sivilprosess. Motkrav.
Sammendrag	Saksøkerne i erstatningssak hadde begrenset søksmålet til å kreve fastsettelsesdom for at erstatningsvilkårene var oppfylt. De saksøkte påsto seg prinsipalt frifunnet, og nedla subsidiær påstand om betaling av erstatning fastsatt etter rettens skjønn. Høyesterett, som behandlet saken i avdeling, kom som de tidligere instanser til at saksøkte hadde adgang til å trekke den eventuelle erstatningsutmålingen inn i saken, jf. tvl. § 15-1 jf. § 1-3. Verken lovens ordlyd eller forarbeidene ga støtte for avvisning av de saksøktes subsidiære krav. Reelle hensyn talte også for de saksøktes adgang til å fremme dette kravet. Dissens 4-1. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2018-97058 – Borgarting lagmannsrett LB-2019-76861 – Høyesterett HR-2020-35-A, (sak nr. 19-133623SIV-HRET).
Parter	C, D, A og B (advokat Christian Lundin) mot Hvitserk & Eventyrreiser AS og E (advokat Terje Marthinsen).
Forfatter	Dommerne Ragnhild Noer, Wenche Elizabeth Arntzen, Henrik Bull, Wilhelm Matheson. Dissens: dommer Erik Møse.
Sist oppdatert	2020-01-13

-
- (1) Dommer **Noer**: Saken gjelder spørsmålet om en påstått skadevolder, som er saksøkt i en sak som skadelidte har reist for å få fastsettelsesdom for erstatningsansvaret, kan fremme subsidiært krav om erstatningsutmålingen.
 - (2) F døde som følge av høydesyke på en fottur til Kilimanjaro i desember 2016. Turarrangør var selskapet Hvitserk & Eventyrreiser AS (Hvitserk). Selskapets guide på turen var E.
 - (3) De etterlatte – Fs enke D, hans barn A og B, og hans mor C – tok 25. juni 2018 ut stevning for Oslo tingrett med krav om erstatning som følge av Fs død. Saksøkt var selskapet og guiden. Det ble krevd dom for at Hvitserk og E var solidarisk ansvarlige for å dekke forsørgertapserstatning og oppreisningserstatning til de etterlatte.
 - (4) Seinere ble kravet utvidet til også å omfatte erstatning for utgifter etter dødsfallet. De etterlatte ba i første omgang bare om fastsettelsesdom for at erstatningsvilkårene var oppfylt – det vil si at det forelå ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og et erstatningsmessig tap. Selve utmålingen av erstatningen var ikke gjort til en del av saken.
 - (5) Gjensidige Forsikring ASA ble trukket inn i saken ved prosesskriv i april 2019. Selskapet har ikke sluttet seg til Hvitserk og Es subsidiære påstand og er derfor ikke part i saken her.
 - (6) Påstanden fra de etterlatte lød etter endringene slik:
 - «1. Hvitserk & Eventyrreiser AS, Gjensidige Forsikring ASA og E er solidarisk erstatningsansvarlige overfor D etter Fs dødsfall 31. desember 2016.

2. Hvitserk AS og E er solidarisk ansvarlige for oppreisningserstatning til D, A, B og C etter Fs dødsfall 31. desember 2016.
 3. Hvitserk AS, Gjensidige Forsikring ASA og E betaler saksøkernes saksomkostninger med tillegg av lovens rente.»
- (7) De saksøkte – Hvitserk og E – påsto seg frifunnet. I tillegg ba de i desember 2018 om at de etterlatte utvidet søksmålet til også å omfatte erstatningsutmålingen. Familien motsatte seg dette. Hvitserk og E fremmet da i mars 2019 krav om dom for at de skulle betale erstatning fastsatt etter rettens skjønn, dersom retten skulle gi saksøkerne medhold i at det var erstatningsgrunnlag. Den subsidiære påstanden kom i tillegg til påstanden om frifinnelse i hovedsøksmålet og lød slik:
- «1. Hvitserk & Eventyrreiser AS og E dømmes til å betale oppreisningserstatning til D, A, B og C, fastsatt etter rettens skjønn.
 2. Hvitserk & Eventyrreiser AS og E dømmes til å betale erstatning for utgifter i anledning gravferden til D, fastsatt etter rettens skjønn.
 3. Hvitserk & Eventyrreiser AS og E er ikke ansvarlige for å betale forsørgertapserstatning til D.
 4. Hvitserk & Eventyrreiser AS og E tilkjennes sakens kostnader.»
- (8) De etterlatte krevde påstanden avvist. Subsidiært ba de om deling av saken etter tvisteloven § 16-1, slik at spørsmålet om utmålingen av erstatningen ble utsatt.
- (9) Oslo tingrett avsa 9. april 2019 beslutning, uriktig kalt kjennelse, hvor samtlige krav ble fremmet til behandling. Retten kom videre til at saken ikke skulle deles. Det var ikke lagt ned påstand om dekning av sakskostnader knyttet til avgjørelsen av disse spørsmålene. Beslutningen har slik slutning:
- «Saksøkernes krav om avvisning av de saksøktes subsidiære motkrav i prosesskriv datert 5. mars 2019, tas ikke til følge. De saksøktes subsidiære motkrav tillates trukket inn i saken. Saksøkernes krav om deling av saken tas ikke til følge.»
- (10) De etterlatte anket avgjørelsen. Borgarting lagmannsrett avsa 9. juli 2019 kjennelse [LB-2019-76861] med slik slutning:
- «1. Tingrettens kjennelse oppheves for så vidt gjelder Hvitserk & Eventyrreiser AS' og Es krav om at de ikke er ansvarlige for å betale forsørgertapserstatning til D, og kravet avvises.
 2. For øvrig forkastes anken.
 3. I sakskostnader for lagmannsretten betaler D, A, B og C én for alle og alle for én 15 000 – femtentusen – kroner til Hvitserk & Eventyrreiser AS og E innen to uker fra forkynnelsen av kjennelsen.»
- (11) Lagmannsretten kom altså til at de saksøktes subsidiære krav knyttet til forsørgertapserstatningen måtte avvises, og begrunnet dette med at det i realiteten var samme krav som var satt fram av saksøker. Påstanden punkt 1 og 2 om utmåling av gravferdsutgifter og oppreisning ble derimot tillatt trukket inn i saken. Anken over tingrettens beslutning om ikke å dele saken førte ikke fram.
- (12) De etterlatte har anket til Høyesterett for så vidt gjelder slutningens punkt 2, det vil si lagmannsrettens avgjørelse om å fremme punkt 1 og 2 i påstanden fra Hvitserk og E. I tillegg er det anket over avgjørelsen av sakskostnadene. Høyesteretts ankeutvalg besluttet 18. oktober 2019 at ankesaken i sin helhet skulle avgjøres av Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstolloven § 5 første ledd annet punktum.
- (13) De ankende parter, D, A, B og C, har i korte trekk anført:
- (14) Det subsidiære kravet om dom for erstatningsplikts omfang må avvises. Skadelidte kan etter rettspraksis begrense sitt søksmål til å gjelde spørsmålet om erstatningsplikt og er dermed herre over hva domstolen skal avgjøre. Tvisteloven § 15-1 andre ledd åpner bare for at den saksøkte kan trekke

inn krav «mot saksøkeren». Ankemotpartene har imidlertid fremmet et krav mot seg selv. Det er det ikke adgang til.

- (15) Tvisteloven § 15-1 andre ledd utgjør en selvstendig rettslig skranke ved siden av tvisteloven § 1-3 for hvilke krav som kan trekkes inn i saken. Etter § 15-1 andre ledd kreves det at saksøker i hovedsøksmålet er materielt forpliktet etter motkravet. Lagmannsretten tolker dessuten § 1-3 feil når den kom til at Hvitserk og E her har tilstrekkelig tilknytning til kravet og en aktuell interesse i dom.
- (16) Lagmannsrettens kjennelse må også oppheves på grunn av saksbehandlingsfeil. Det er ikke mulig å se ut fra kjennelsen hva som er lagmannsrettens rettslige begrunnelse, og retten har heller ikke tatt stilling til Hvitserks og Es tilknytning til motkravene.
- (17) De ankende parter har lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:
1. Tingrettens og lagmannsrettens kjennelser oppheves for så vidt gjelder de saksøktes krav om dom for utmåling av oppreisningserstatning og erstatning for utgifter i det subsidiære motsøksmålet, og kravene avvises.
 2. De ankende parter tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten med kr 15 000 med tillegg av mva.
 3. De ankende parter tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett.
- Subsidiært:
- Hver av partene bærer sine omkostninger for lagmannsretten og Høyesterett.»
- (18) Ankemotpartene, *Hvitserk & Eventyrreiser AS og E*, har i korte trekk anført:
- (19) Lagmannsrettens kjennelse er korrekt. Når saksøker har rettslig adgang til å trekke inn et krav i saken, kan domstolene uten videre legge til grunn at det samme også gjelder for saksøkte. Dette følger av tvistelovens krav om prosessuell balanse mellom partene.
- (20) Prosessreglene skal ikke kunne brukes til å oppnå større materiell rett enn den man har. Dersom skadelidte får diktere hvordan saken skal avgjøres, kan skadevolders mulighet til å ivareta sin stilling bli satt til side.
- (21) Såfremt de rettstiftende forholdene i saken er såpass avklart at skadelidte kan anlegge fullbyrdelsessøksmål, må et slikt søksmål aksepteres også fra skadevolders side. Det må skilles mellom litispensdovirkningene av et søksmål og søksmålsvilkårene etter § 1-3. Saksøkte har adgang til å trekke inn nye krav i saken etter § 15-1 såfremt kravet ikke allerede er til behandling for domstolene og saksøkte har rettslig interesse i dom for kravet. Dom i saken her som konstaterer erstatningsplikt, forhindrer ikke nytt søksmål om utmålingen av erstatningen. Motkravet må da tillates fremmet.
- (22) Hvitserk & Eventyrreiser AS og E har lagt ned slik påstand:
- «1. Anken forkastes.
2. Hvitserk & Eventyrreiser AS og E tilkjennes sakens kostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett.»
- (23) *Mitt syn på saken*
- (24) Jeg har kommet til at anken må forkastes. Kravet fra Hvitserk & Eventyrreiser AS og E om å få dom for at de – hvis de er erstatningsansvarlige – skal betale erstatning fastsatt etter rettens skjønn til de etterlatte, skal dermed ikke avvises fra domstolene.

- (25) Anken er en videre anke over kjennelse, og Høyesterett kan bare prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle lovtolkning, jf. tvisteloven § 30-6.
- (26) Saken gjelder altså spørsmålet om de saksøkte, Hvitserk og E, kan trekke inn i saken et subsidiært krav om at de skal dømmes til å betale oppreisning og erstatning for gravferdsutgifter fastsatt etter rettens skjønn, når saksøker kun har krevd fastsettelsesdom for erstatningsplikt. Rettssaken utvides dermed til også å omfatte erstatningsutmålingen, i strid med de etterlattes ønske. Ettersom kravet er subsidiært, blir det bare aktuelt dersom retten først kommer til at vilkårene for erstatning er oppfylt.
- (27) *Grunnvilkårene etter tvisteloven § 15-1*
- (28) Adgangen til å trekke inn nye krav i en sak – også kalt objektiv kumulasjon – reguleres av tvisteloven § 15-1. Bestemmelsens første ledd gjelder *saksøkers* rett til å fremme nye krav mot saksøkte og lyder slik:
- «Saksøkeren kan i én sak sette frem flere krav mot samme saksøkte dersom
- a) kravene hører under norsk domsmyndighet,
- b) domstolen er rett verneting for ett av kravene, og
- c) kravene kan behandles av retten med samme sammensetning og hovedsakelig etter de samme saksbehandlingsregler. Det er ikke til hinder for at flere krav settes fram i saken, at retten på grunn av behandlingen av ett av kravene skal settes med meddommere eller flere fagdommere. Hvis saken da deles etter § 16-1, settes retten bare med meddommere eller flere fagdommere for de krav hvor dette er særskilt begrunnet.»
- (29) Andre ledd i § 15-1 gjelder *saksøktes* rett til å fremme krav i saken:
- «Saksøkte kan sette frem krav mot saksøkeren dersom vilkårene etter første ledd bokstav a og c er oppfylt.»
- (30) Det er enighet om at kravet – utmålingsspørsmålet – kan behandles i samme sak og etter samme prosessregler som erstatningsvilkårene, og at de formelle kravene etter § 15-1 andre ledd, jf. første ledd bokstav a og c da er oppfylt.
- (31) Etter ordlyden gir § 15-1 en vid adgang til å trekke inn nye krav i en sak for domstolene. Retten gjelder fram til avsluttet saksforberedelse, jf. tredje ledd. Etter dette tidspunktet må i tillegg vilkårene etter § 9-16 være oppfylt.
- (32) Det spørsmålet som er til avgjørelse i vår sak, er ikke uttrykkelig vurdert i forarbeidene. Men det går fram at adgangen til å fremme nye krav i en sak er ment å være «meget vid, og utvidet i forhold til nåværende lov», jf. NOU 2001:32 B i spesialmerknadene til § 15-1 på side 815. Dette er begrunnet i et ønske om å legge til rette for en samlet behandling av de kravene som partene har mot hverandre, ut fra en forutsetning om at dette gir en mer effektiv tvisteløsning, jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) punkt 20.2.4. Også hensynet til partenes rettssikkerhet er trukket fram til støtte for reglene om kumulasjon, jf. proposisjonen punkt 20.2.1 om gjeldende rett under tvistemålsloven, der det heter:
- «Hensynet til partenes rettssikkerhet tilsier som regel også at like krav og krav som står i sammenheng, blir behandlet og avgjort samtidig.»
- (33) Det er forutsatt i forarbeidene at også krav som ikke står i sammenheng med hovedkravet kan trekkes inn i saken, så fremt vilkårene ellers er oppfylt, jf. NOU 2001:32 B side 816.
- (34) Også saksøkte har «en helt generell adgang til å fremme krav» i saken, jf. samme NOU på side 816. Hovedregelen er dermed at saksøkte har like stor rett som saksøker til å trekke inn nye krav. Dette er et utslag av det grunnleggende prinsippet om likebehandling av partene i et søksmål.

- (35) I de fleste erstatningssaker velger saksøker å ta med både erstatningsansvaret og erstatningsutmålingen. At saksøker kan velge dette, tilsier etter mitt syn at også saksøkte kan trekke inn erstatningsutmålingen i saker der saksøker har valgt å holde dette utenfor. Den retten som en saksøker har til å fremme nye krav i saken, gjelder som nevnt i utgangspunktet tilsvarende for saksøkte.
- (36) Hverken ordlyden i § 15-1 eller forarbeidene gir derfor, etter mitt syn, støtte for standpunktet om at kravet fra Hvitserk og E om å få fastsatt erstatningens størrelse, skal avvises.
- (37) De etterlattes syn er imidlertid at Hvitserk og E ikke kan sies å ha et «krav» etter § 15-1. Etter deres oppfatning er uttrykket en selvstendig skranke for hva slags tvistepunkter som kan tas med i en sak.
- (38) Jeg er ikke enig i dette. Spørsmålet om noe utgjør et «krav» etter § 15-1, må avgjøres ut fra de andre bestemmelsene i prosesslovgivningen. Uttrykket krav er ellers det samme som et «rettskrav», jf. tvisteloven § 1-3 første ledd, eller «et rettsforhold», jf. NOU 2001:32 B i spesialmerknadene til § 5-2, någjeldende §§ 11-2 og 11-3. I tillegg må søksmålsvilkårene for kravet for øvrig være oppfylt for at det skal kunne trekkes inn i saken etter § 15-1, jf. blant annet reglene om rettslig interesse. Noen ytterligere skranker kan ikke leses inn i § 15-1.
- (39) Jeg nevner da først at kravet om å få dom for omfanget av erstatningsforpliktelsen er et *annet krav* enn kravet om å få fastslått at erstatningsvilkårene er oppfylt. Kravet skal dermed ikke avvises etter reglene om litispensens i tvisteloven § 18-1.
- (40) *Dom for egne plikter*
- (41) De etterlatte mener imidlertid at en påstand om at man *selv skal dømmes til å betale erstatning* til motparten, uansett ikke er et «krav mot saksøkeren» som kan trekkes inn i saken etter § 15-1 andre ledd.
- (42) Det følger av forarbeidene til tvisteloven at et søksmål «må gjelde saksøkerens egne rettigheter og plikter overfor saksøkte», jf. NOU 2001:32 A punkt 5.2 på side 187. Tilsvarende gjelder for saksøktes eventuelle krav mot saksøker. En saksøker eller saksøkt kan altså i utgangspunktet reise sak til avklaring av sine egne forpliktelser overfor motparten.
- (43) Denne adgangen må gjelde uavhengig av om kravet fremmes i samme sak eller i to etterfølgende saker. Man kunne i vår sak tenke seg at rettssaken i første omgang bare gjaldt vilkårene for erstatning, og at retten kom til at Hvitserk og E var erstatningspliktige. I en slik situasjon måtte Hvitserk og E kunne ha reist en ny sak i etterkant, for å få klarlagt omfanget av erstatningsforpliktelsen de var idømt.
- (44) Når kravene kan avgjøres i to separate søksmål, må de også kunne behandles samlet i samme sak, gitt at søksmålsvilkårene ellers er oppfylt. Og selv om det ikke er vanlig å gå til sak om innholdet i ens egne plikter overfor motparten, viser eksempelet at dette likevel kan være praktisk i noen situasjoner.
- (45) Synspunktet støttes av at vår prosessordning åpner for såkalte negative fastsettelsessøksmål. Det er krav for domstolene med påstand om at man i forhold til motparten ikke er forpliktet til å gjøre eller tåle noe. At en part har en slik rett er for eksempel forutsatt i forarbeidene til foreldelsesloven § 15 andre ledd bokstav b om motregningskrav, jf. Ot.prp.nr.38 (1977–1978) i spesialmerknadene til § 15 på side 68. Det samme er også lagt til grunn i Rt-2015-89.
- (46) En part kan altså kreve dom for at han ikke er forpliktet til å yte noe i forhold til den andre parten, så fremt han har rettslig interesse i en slik avklaring. Da må han også kunne kreve dom for det mindre – nemlig avklaring av omfanget av plikten.

- (47) Kravet fra Hvitserk og E er ikke formulert som et krav om fastsettelsesdom for erstatningens størrelse, men som et subsidiært krav om fullbyrdsdom for erstatningsplikten. At en domsslutning i overensstemmelse med kravet vil gi grunnlag for fullbyrdelse, kan imidlertid i denne sammenheng ikke være avgjørende, og vil uansett ikke være negativt for saksøkerne i saken. Tvisteloven skiller ikke lenger uttrykkelig mellom fullbyrds- og fastsettelsessøksmål, jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) punkt 11.6.4. Realiteten i påstanden er et ønske om å få fastsatt omfanget av en erstatningsplikt i en situasjon hvor det er reell uenighet mellom partene om dette.
- (48) *Rettspraksis om rettslig interesse i fastsettelsessøksmål*
- (49) Så langt tilsier rettskildene at lagmannsretten har tolket loven korrekt når den kom til at Hvitserk og E kan fremme krav om fastsettelse av erstatningens omfang etter tvisteloven § 15-1 andre ledd.
- (50) De etterlatte har imidlertid vist til en rekke avgjørelser hvor Høyesterett slår fast at en skadelidt har adgang til å kreve fastsettelsesdom for at vilkårene for erstatning er oppfylt, uten å ta med den eventuelle erstatningsutmålingen, jf. Rt-1981-1333, Rt-1993-337 og Rt-1993-654. I Rt-1995-1106 konkluderte kjæremålsutvalget slik:
- «Utgangspunktet er at spørsmålet om erstatningsplikt kan skilles ut til særskilt fastsettelsessøksmål, hvor det ikke tas standpunkt til erstatningens størrelse. Utvalget ser ikke bort fra at det må tas forbehold for tilfelle der en dom for erstatningsplikt vil bli så ubestemt at den vil gi et svært begrenset grunnlag for å trekke konsekvenser om partenes rettsstilling. Ved vurderingen av om et søksmål må avvises på dette grunnlag, vil det etter utvalgets mening være et vesentlig moment om det i det konkrete tilfelle vil være hensiktsmessig at spørsmålet om erstatningsplikt avgjøres ved særskilt søksmål.»
- (51) Standpunktet er videreført under tvisteloven, jf. HR-2011-1982-U og HR-2015-1546-U, hvor Høyesteretts ankeutvalg forkastet anke over kjennelser som bygde på den tidligere rettsoppfatningen.
- (52) De etterlatte mener at disse avgjørelsene viser at skadevolder ikke kan fremme krav om erstatningsutmålingen i saken. I så fall ville jo avgjørelsene være uten mening, hevdes det.
- (53) Det som har blitt avgjort i disse sakene, er imidlertid om skadelidtes søksmål måtte avvises på grunn av manglende rettslig interesse fordi erstatningsutmålingen ikke var tatt med. Det er noe annet enn hva vår sak gjelder. Spørsmålet om det *bare* er skadelidte som kan fremme krav om erstatningsutmålingen, har ikke vært tatt opp direkte i disse avgjørelsene. Det er på denne bakgrunn vanskelig å tolke dem i noen bestemt retning med hensyn til spørsmålet om saksøkte kan kreve dom for erstatningsutmålingen i en sak anlagt av saksøker om erstatningsplikten.
- (54) I tillegg er flesteparten av disse avgjørelsene avsagt under tvistemålsloven. Da var adgangen til å dele opp saken – både forhandlingene og avgjørelsen av kravene i saken – snevrere enn de er i dag etter tvisteloven.
- (55) I motsetning til det som gjaldt etter tvistemålsloven, har retten etter tvisteloven § 16-1 andre ledd andre punktum en skjønnsmessig adgang til å dele pådømmelsen i en erstatningssak selv om partene ikke samtykker. Både forhandlingene og avgjørelsen av kravene kan deles. Dermed er det mindre betenkelig å tillate at flere krav fremmes i saken. Retten kan dele forhandlingene eller pådømmelsen etter en samlet vurdering av hva som er mest hensiktsmessig, og har dermed «et middel til smidig, effektiv og forsvarlig behandling av mer komplekse saker», jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) i spesialmerknadene til § 16-1 på side 421, jf. også Rt-2015-965 avsnitt 38. Denne muligheten ble da også nevnt av tvistemålsutvalget som en del av begrunnelsen for den vide adgangen til å trekke inn nye krav i saken, jf. NOU 2001:32 B i spesialmerknadene til § 15-1 på side 816, der det heter:
- «Den meget vide adgangen til objektiv kumulasjon, kan føre til at saken vil omfatte svært ulike krav. Forholdet kan ligge slik an at det vil være u hensiktsmessig å behandle disse i

samme hovedforhandling. Det kan også tenkes tilfeller hvor det vil være en fordel om saksforberedelsen først konsentreres om ett eller noen av flere krav. § 15-6 [någjeldende § 16-1] gir da hjemmel for å dele opp saken.»

- (56) Jeg kan dermed ikke se at Høyesteretts praksis om å tillate rene fastsettelsessøksmål om vilkårene for erstatning fra saksøkers side, kan være avgjørende for spørsmålet i vår sak.
- (57) *Rettslig interesse*
- (58) Det er videre som nevnt en forutsetning for å trekke inn et krav etter § 15-1 at den som ber om det har *rettslig interesse* i avgjørelsen av kravet, jf. tvisteloven § 1-3.
- (59) Kravet fra Hvitserk og E om dom for omfanget av en eventuell erstatningsforpliktelse er et *rettskrav* etter tvisteloven § 1-3 første ledd. Spørsmålet er da om Hvitserk og E har et *reelt behov* for dom for dette, jf. tvisteloven § 1-3 andre ledd:
- «Den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det.»
- (60) Den som fremmer kravet, må altså vise at han har tilstrekkelig tilknytning til dette og et aktuelt behov for å få dom.
- (61) Lagmannsretten har ikke kommentert spørsmålet om Hvitserk og E har *tilstrekkelig tilknytning* til kravet om erstatningens størrelse. Dette er imidlertid såpass åpenbart at jeg ikke kan se at det er noen saksbehandlingsfeil når det ikke er nevnt.
- (62) Tingretten kom til at Hvitserk og E hadde *en aktuell interesse* i å få avklart erstatningens størrelse dersom de ble funnet erstatningsansvarlige. Lagmannsretten sluttet seg til dette. Det ble blant annet lagt vekt på at kravet var forfalt, og at de etterlatte hadde reist sak mot dem om de øvrige vilkårene for erstatning.
- (63) Jeg kan ikke se at dette er en uriktig rettsforståelse. Det er sendt påkrav, og partene er enige om at kravet er forfalt. Når skadevolder da er funnet å være erstatningsansvarlig, er det klart at han normalt vil ha en aktuell interesse i å få fastsatt omfanget av erstatningsplikten. Uten at det er nevnt av lagmannsretten, er det også et faktum at erstatningens størrelse påvirkes av hvor lang tid som går, blant annet på grunn av rentebelastningen på kravet. Jeg tilføyer at det ikke kan være avgjørende at kravet er subsidiært, i den forstand at det er avhengig av at det konstateres erstatningsplikt. Dette endrer ikke kravets aktualitet.
- (64) Jeg er dermed enig i lagmannsrettens rettsforståelse også på dette punktet.
- (65) *Reelle hensyn*
- (66) Jeg nevner avslutningsvis at også reelle hensyn etter mitt syn taler for den lovforståelsen som lagmannsrettens kjennelse bygger på. Som nevnt legges det i forarbeidene til tvisteloven § 15-1 stor vekt på effektivitet i saksavviklingen, jf. også formålsbestemmelsen i § 1-1. Det er forutsatt at en samlet behandling av ulike krav mellom partene regelmessig vil bidra til dette. En samlet behandling legger for eksempel til rette for at hele saken blir håndtert av samme dommere, uansett om saken deles etter § 16-1 eller ikke. I tillegg vil en felles behandling føre til at sakskostnadene reflekterer totalresultatet i saken, jf. tvisteloven § 20-8 tredje ledd. I motsatt fall risikerer man at saksøkte dømmes til å være erstatningspliktig og betale sakskostnader, selv om det seinere viser seg ikke å være noe økonomisk tap av betydning.

- (67) De etterlatte har pekt på at dersom skadevolder gis rett til å trekke inn erstatningsutmålingen i saken, vil det kunne tvinge fram en avgjørelse av såkalte premature krav. Det kan for eksempel gjelde der tapets omfang foreløpig er vanskelig å fastslå, fordi det er usikkerhet om hvordan skaden vil utvikle seg.
- (68) Jeg er enig i at dette nok kan være en ulempe i noen situasjoner. Men som utgangspunkt må dette håndteres slik man vanligvis gjør ved avgjørelsen av usikre krav, hvor retten for eksempel oppnevner en sakkyndig til å vurdere hva som er sannsynlig tap. Retten har som nevnt også muligheten for å dele saken og vente med å ta stilling til utmålingen til erstatningsvilkårene er avgjort. At utmålingen er usikker, kan imidlertid normalt ikke føre til at kravet avvises på grunn av manglende rettslig interesse, jf. Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave side 426, hvor det heter:
- «Uten hensyn til om saken er anlagt som et fastsettelses- eller fullbyrdsessøksmål, kan den omstendighet at størrelsen av kravet er avhengig av fremtidige begivenheter, ikke være til hinder for at saken blir fremmet. Hvis de påståtte rettsstiftende kjensgjerninger for kravet hevdes å være inntrådt, er aktualitetsvilkåret oppfylt, selv om størrelsen av kravet er avhengig av fremtidig utvikling.»
- (69) Selv om skadelidte i slike saker også av andre grunner kan ha legitime behov for å begrense saken til ikke å omfatte utmålingen, vil skadevolder på sin side kunne ha gode grunner for å få fastslått omfanget av kravet. Rettens vide adgang til å dele saken gir her den nødvendige fleksibiliteten slik at separat behandling kan skje der det er best.
- (70) Anken over lagmannsrettens generelle rettsforståelse kan etter dette ikke føre fram. Etter mitt syn er det heller ikke mangler ved lagmannsrettens saksbehandling.
- (71) Anken må etter dette forkastes.
- (72) *Sakskostnadene*
- (73) Avgjørelsen av et krav om avvising gjelder noe «annet enn krav som er tvistegjenstand» i saken, jf. tvisteloven § 20-8 andre ledd første punktum, jf. blant annet HR-2015-251-U avsnitt 49. Ved særskilt anke over avgjørelsen av et krav om avvising, skal Høyesterett dermed fastsette kostnadene for alle rettsinstanser, jf. § 20-8 andre ledd andre punktum. Imidlertid krevde de ankende parter ikke dekning av sakskostnadene for tingretten. Dette ble heller ikke gjort for lagmannsretten. Kravet er da tapt, jf. Aasbrenn, Tvisteloven § 20-8 – tidspunktet for og omfanget av sakskostnadsavgjørelsen, Lov og Rett nr. 7 for 2019 punkt 2.4 på side 441-442.
- (74) Ankemotpartene har vunnet saken og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd krav på dekning av sakskostnadene. Saken har imidlertid reist et prinsipielt og uavklart rettslig spørsmål, som det var god grunn til å få prøvd for domstolene. På bakgrunn av uklarheten i rettssituasjonen, særlig basert på den tidligere rettspraksisen knyttet til fastsettelsessøksmål fra skadelidtes side, foreligger det etter mitt syn tungtveiende grunner for å gjøre unntak fra hovedregelen. Jeg har derfor kommet til at hver av partene bør dekke egne sakskostnader for lagmannsretten og for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (75) Jeg stemmer for denne
- KJENNELSE:
1. Anken forkastes.
 2. Hver av partene dekker egne sakskostnader for lagmannsretten og for Høyesterett.
- (76) Dommer **Arntzen**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

- (77) Dommer **Bull**: Likeså.
- (78) Dommer **Matheson**: Likeså.
- (79) Dommer **Møse**: Jeg har et annet syn enn førstvoterende.
- (80) Vår sak er så vidt vites første gang en påstått saksøkt skadevolder har nedlagt en subsidiær fullbyrdelsespåstand om erstatningsutmåling i tillegg til en prinsippal påstand om frifinnelse for saksøkernes krav om å få fastslått at det foreligger erstatningsplikt.
- (81) Bakgrunnen var at Hvitserk og E først anmodet de etterlatte om å utvide søksmålet til også å omfatte utmålingen. Tingretten informerte partene om at de etterlattes fastsettelsessøksmål utgjorde rammen for hva retten kunne behandle, jf. tvisteloven § 11-2, og tilføyde at hvorvidt det var hensiktsmessig at utmåling ikke ble behandlet, var noe de etterlatte måtte ta standpunkt til. Etter at de etterlatte opprettholdt sitt standpunkt, nedla Hvitserk og E sin subsidiære påstand.
- (82) *Tvisteloven § 15-1* annet ledd gir saksøkte adgang til å fremsette krav mot saksøkeren. Det er uomstridt at de formelle vilkårene for objektiv kumulasjon som fremgår av første ledd bokstav a og c – samme rett og samme prosessform – er oppfylt. Spørsmålet er om det subsidiære fullbyrdelsessøksmålet Hvitserk og E har anlagt mot de etterlatte, kan anses som et «krav» mot saksøkeren etter § 15-1 annet ledd.
- (83) Etter mitt syn gir ordlyden ikke støtte for dette. Hvitserk og E har nedlagt påstand om at de skal betale erstatning til de etterlatte dersom erstatningsgrunnlag foreligger. Den materielle utmålingsforpliktelsen de ønsker dom for, påhviler dem selv, ikke de etterlatte. Det er ikke naturlig å anse dette som et «krav mot» de etterlatte. I tillegg kommer at betalingsforpliktelsen er betinget av at retten eventuelt kommer til at det foreligger erstatningsgrunnlag.
- (84) *Forarbeidene* til § 15-1 berører overhodet ikke situasjonen når skadelidte velger å reise sak bare om erstatningsgrunnlaget. I NOU 2001:32 B side 815 fastslås det at reglene om objektiv kumulasjon i tvistemålsloven i «det store og hele videreføres – i forenklet form». Dette fremgår også av Ot.prp.nr.51 (2004–2005) punkt 20.2.2 og 20.2.4, samt spesialmotivene til § 15-1 på side 418. Når det uttales at tvisteloven innebar «en viss utvidelse av adgangen til objektiv kumulasjon», siktes det til endringene av tvistemålsloven §§ 54 og 55, som satte som vilkår for objektiv kumulasjon at kravene kunne bringes inn for samme rett og behandles i samme prosessformer.
- (85) Etter mitt syn var det bare på disse punktene at lovrevisjonen utvidet kumulasjonsadgangen. Dette skjedde ved endringene i de formelle grunnvilkårene i § 15-1 første ledd bokstav a-c, jf. proposisjonen side 244-246 og 422. Formuleringene i ~~proposisjonen~~ *utredningen* på side 815 om at *saksøkers* adgang til i samme sak å fremme flere krav mot saksøkte «er meget vid, og utvidet i forhold til nåværende lov», samt på side 816 om at *saksøkte* har «en helt generell adgang til å fremme krav mot saksøkeren», og at dette reelt sett innebærer en likestilling mellom partene, knytter seg dermed til reglene om verneting og rettens sammensetning, og ikke det som er tema i vår sak.
- (86) I tillegg til at ordlyden og forarbeidene til § 15-1 etter min oppfatning ikke gir grunnlag for å trekke inn Hvitserk og Es subsidiære fullbyrdelsespåstand, er det også naturlig å se hen til *rettspraksis* om skadelidtes adgang til å begrense sitt søksmål til å få fastslått om det foreligger ansvarsgrunnlag. Allerede i Rt-1981-1333 om erstatningskrav mot en kommune etter en eksplosjon uttalte Høyesteretts kjæremålsutvalg at det etter tvistemålsloven § 54 var anledning til å reise søksmål til fastsettelse av erstatningsplikt, uten at det samtidig kreves dom for erstatningens størrelse. I Rt-1993-337 ble dette formulert slik at en skadelidt «under enhver omstendighet anses å ha den nødvendige rettslige interesse i et fastsettelsessøksmål når ansvarsforholdet er bestridt». Og i Rt-1993-654 ble et fastsettelsessøksmål for tap ved salg av leilighet godtatt, selv om tapet ikke på det tidspunkt kunne fastslås.

- (87) Prinsippet ble uttrykt mer generelt i Rt-1995-1106, jf. førstvoterendes sitat derfra i avsnitt 49 50, og da med forbehold for tilfelle hvor en dom for erstatningsplikt ville bli for «ubestemt» til å trekke konsekvenser om partenes rettsstilling. I slike unntakstilfelle vil et vesentlig moment være om det er «hensiktsmessig» å avgjøre spørsmålet om erstatningsplikt ved særskilt søksmål. Dette ble fulgt opp i HR-1997-489-K, hvor det ikke ble ansett «uhensiktsmessig at spørsmålet om erstatningsplikt i dette tilfelle avgjøres ved eget søksmål».
- (88) Også etter den nye tvisteloven har Høyesteretts ankeutvalg lagt prinsippet til grunn, jf. HR-2011-1982-U og HR-2015-1546-U, som begge ble avgjort ved forenklet kjennelse.
- (89) Det er nok så – som påpekt av førstvoterende – at disse avgjørelsene direkte gjaldt uenighet om skadelidte hadde rettslig interesse i bare å anlegge søksmål om erstatningsgrunnlaget og ikke også om utmålingen. Men etter mitt syn er det nærliggende å forstå denne langvarige praksis slik at skadelidte – dersom rettslig interesse foreligger – har rett til å begrense søksmålet på denne måten, og at skadevolder da ikke ved å trekke inn en subsidiær påstand i samme sak kan fremtvinge en avgjørelse av erstatningsutmålingen når skadelidte har truffet sitt valg. Unntak kan ifølge rettspraksis tenkes hvis særskilt fastsettelsessøksmål vil føre til en ubestemt dom som kompliserer den følgende erstatningsutmålingen, slik at dette er uhensiktsmessig, jf. særlig Rt-1995-1106. Men det leder ikke til annet enn at skadelidtes søksmål om erstatningsgrunnlaget blir avvist.
- (90) Hensett til tvisteloven § 15-1 og rettspraksis er det derfor mitt syn at Hvitserk og E ikke har adgang til å trekke inn et fullbyrdseskrav mot seg selv når skadelidte har anlagt sak for å få avklart om erstatningsvilkårene foreligger.
- (91) Det er på det rene at skadelidte kan ha gode grunner for en slik begrensning av sitt søksmål. Også en skadevolder vil kunne se seg tjent med en slik oppdeling og eventuelt inngå forlik om utmålingen. Mener skadevolderen at saken om erstatningsplikten trekker ut, kan han be retten påskynde saken.
- (92) Som nevnt av førstvoterende gir *tvisteloven* § 16-1 en utvidet adgang til oppdeling av forhandlinger og pådømmelse sammenlignet med *tvistemålsloven* §§ 98 og 151. Samtidig videreførte man regelen i *tvistemålsloven* § 151 annet ledd om deling av pådømmelsen for erstatningskrav, slik at erstatningsplikten pådømmes særskilt og avgjørelse om omfanget utstår, jf. § 16-1 annet ledd annet punktum og NOU 2001:32 B side 820. I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 245-246 fremholdt departementet at en særskilt avgjørelse av erstatningsgrunnlaget kan spare partene for prosessutgifter knyttet til kravets omfang, enten fordi den som påstås forpliktet, blir frifunnet, eller fordi partene i motsatt fall inngår forlik om omfanget. Dette har særlig betydning hvis det er knyttet omfattende bevisførsel til omfanget.
- (93) Det fremgår altså at man ved lovrevisjonen uttrykkelig valgte å beholde særregelen om en adgang til oppdeling av pådømmelsen av erstatningskrav fordi dette anses som prosessøkonomisk gunstig. De samme hensyn – å spare prosessutgifter, enten på grunn av frifinnelse for erstatningsplikten eller ved forlik hvis erstatningsgrunnlag foreligger – ivaretas ved skadelidtes adgang til å anlegge sak kun om erstatningsplikten. Dermed taler utvidelsen av oppdelingsadgangen i tvisteloven § 16-1, slik jeg ser det, mot å gi skadevolderen adgang til å fremtvinge en avgjørelse av erstatningsutmålingen under henvisning til kumulasjonsadgangen i § 15-1 når skadelidte først har valgt å begrense sitt søksmål til erstatningsgrunnlaget.
- (94) Mitt syn er etter dette at lagmannsrettens og tingrettens kjennelser oppheves på grunn av uriktig lovtolking.
- (95) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

KJENNELSE:

- 1. Anken forkastes.*
- 2. Hver av partene dekker egne sakskostnader for lagmannsretten og for Høyesterett.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-169-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-01-28
Publisert	HR-2020-169-U
Stikkord	Sivilprosess. Rettslig interesse. «Negativt fastsettelsesspørsmål»
Sammendrag	Ankeutvalget bemerker at en part kan kreve dom for at han ikke er forpliktet til å yte noe i forhold til den annen part, så fremt han har rettslig interesse i en slik avklaring, jf. HR-2020-35-A avsnitt 46. Adgangen til å reise slike «negative fastsettelsessøksmål» måtte i utgangspunktet også gjelde saksøktes motkrav om ikke å være erstatningsansvarlig med virkning for andre erstatningsposter enn de saksøker allerede har reist søksmål om. I denne saken kom ankeutvalget til at forsikringsselskapet ikke hadde et reelt behov for nå å fremme et slikt negativt fastsettelseskrev etter tvisteloven § 15-1 andre ledd. Det var ikke påberopt forhold som skulle tilsi at forsikringsselskapet hadde et aktuelt behov for en slik avklaring. Anken ble forkastet. (Sammendrag ved Lovdata)
Saksgang	Nord-Troms tingrett TNHER-2019-34949 – Hålogaland lagmannsrett LH-2019-103020 – Høyesterett HR-2020-169-U, (sak nr. 19-147390SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	Ly Forsikring ASA (advokat Kjersti Sandvig) mot A (advokat Tore Leiros).
Forfatter	Dommerne Indreberg, Arntzen og Høgetveit Berg.
Sist oppdatert	2020-02-04

Ly Forsikring ASA har anket Hålogaland lagmannsretts kjennelse 9. juli 2019 i sak nr. 19-103020ASK-HALO mot A.

Høyesteretts ankeutvalg bemerker at utvalget har full kompetanse etter tvisteloven § 30-6 bokstav a, da lagmannsrettens kjennelse stadfester tingrettens kjennelse om å avvise saken fra domstolene.

Som det fremgår av HR-2020-35-A avsnitt 46 kan en part kreve dom for at han ikke er forpliktet til å yte noe i forhold til den annen part, så fremt han har rettslig interesse i en slik avklaring. Adgangen til å reise slike «negative fastsettelsessøksmål» må i utgangspunktet også gjelde saksøktes motkrav om ikke å være erstatningsansvarlig med virkning for andre erstatningsposter enn de saksøker allerede har reist søksmål om. I likhet med tingretten, fant lagmannsretten i saken her at forsikringsselskapet ikke hadde et reelt behov for nå å fremme et slikt negativt fastsettelseskrev etter tvisteloven § 15-1 andre ledd. Det er i anken hit ikke påberopt forhold som skulle tilsi at forsikringsselskapet har et aktuelt behov for en slik avklaring, for eksempel at skadelidte har fremsatt krav i tilknytning til andre erstatningsposter enn det som allerede omfattes av søksmålet.

Ankeutvalget finner det da enstemmig klart at anken ikke kan føre frem. Anken forkastes i medhold av tvisteloven § 30-9 annet ledd.

Ankemotparten har krevd 17 250 kroner i sakskostnader for ankeutvalget. Kravet tas til følge.

SLUTNING

Anken forkastes.

I sakskostnader for Høyesterett betaler Ly Forsikring ASA til A 17 250 – syttentusentohundreogfemti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1940-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-10-13
Publisert	HR-2020-1940-U
Stikkord	Sivilprosess. Avgjørelse ved enighet mellom partene. Trygderett
Sammendrag	I trygdesak hadde den ankende part nedlagt påstand for lagmannsretten om dom for sakens realitet, mens staten nedla påstand om at Trygderettens kjennelse var ugyldig. Lagmannsretten hevet saken på grunn av manglende rettslig interesse, jf. tvl. § 9-7 jf. § 1-3 jf. § 19-1 nr. 2 bokstav b. Det ble vist til at NAV hadde besluttet å behandle saken på ny og hensynta den ankende parts anførsler. Ankeutvalget viste til at partene ikke var enige om at saken skulle heves. Vilåårene for å avsi dom etter tvl. § 9-7 var da ikke til stede. Lagmannsretten skulle i stedet ha avsagt dom om at Trygderettens kjennelse var ugyldig. Da utvalget ikke kunne avsi dom i saken, ble lagmannsrettens kjennelse opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Gulating lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-1940-U, (sak nr. 20-115253SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	A mot Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet (advokat Børth-Eivind Austrheim Lid).
Forfatter	Dommerne Matningsdal, Arntzen og Falch.
Sist oppdatert	2020-10-26

-
- (1) Anken gjelder lagmannsrettens avgjørelse om å heve en trygderettssak på grunn av manglende rettslig interesse der saksøkte har bedt om at saken avgjøres på grunnlag av enighet mellom partene, jf. tvisteloven § 9-7.
 - (2) Nav Arbeid og ytelser innvilget ved vedtak 22. desember 2016 krav om arbeidsavklaringspenger fra A. A klaget over at ikke arbeidsavklaringspenger ble beregnet med yrkesskadefordeler. Nav Klageinstans stadfestet vedtaket 12. januar 2018.
 - (3) A anket til Trygderetten, som avsa kjennelse 17. september 2019 med slik slutning:
«Vedtak truffet av NAV Klageinstans den 12. januar 2018 stadfestes.»
 - (4) A tok ut stevning for Gulating lagmannsrett, og nedla påstand om at han har «rett til yrkesskadefordel vedrørende Arbeidsavklaringssøknad». Han ønsket med andre ord dom på den ytelsen han mener å ha krav på – det vil si dom for realiteten. I tilsvaret nedla staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet påstand om at Trygderettens kjennelse kjennes ugyldig, og ba om at lagmannsretten avgjorde saken på grunnlag av forenklet behandling etter tvisteloven § 9-7. Det ble samtidig opplyst at Arbeids- og velferdsetaten ville treffe nytt vedtak i saken etter at Trygderettens kjennelse er opphevet.
 - (5) Gulating lagmannsrett avsa 11. juni 2020 kjennelse med slik slutning:
«Sak som gjelder prøving av Trygderettens kjennelse av 17. september 2019 i ankesak nr. 18/03446 heves.»

- (6) A har anket til Høyesterett. Det er i hovedsak anført at lagmannsretten skulle ha realitetsbehandlet anken og gitt ham medhold, og at det var feil av lagmannsretten å legge til grunn at partene var enige. Han har i tillegg vist til at han ikke ble informert om tilsvaret eller e-postkorrespondansen mellom lagmannsretten og motparten. A ber om at lagmannsrettens kjennelse oppheves og at saken realitetsbehandles der.
- (7) *Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet* har inngitt tilsvaret. Det er i hovedsak anført at all den tid «NAV har besluttet å underlegge saken ny realitetsbehandling, hvor også den godkjente yrkesskade fra 2009 blir hensyntatt, har lagmannsretten korrekt lagt til grunn at ankende part ikke lenger har en rettslig interesse i å få prøvet den aktuelle Trygderettskjennelsen».
- (8) *Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet* har nedlagt slik påstand:
«Prinsipalt:
1. Anken nektes fremmet
Subsidiært:
2. Anken forkastes
For begge tilfeller:
3. *Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet* tilkjennes sakskostnader med kr 13 400 for Høyesterett.»
- (9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken gjelder en kjennelse avsagt av lagmannsretten som første instans. Kompetansebegrensningene i tvisteloven § 30-6 kommer da ikke til anvendelse, og ankeutvalget har full kompetanse ved avgjørelse av anken.
- (10) I lagmannsrettens begrunnelse for å heve saken heter det:
«Lagmannsretten oppfatter Statens syn slik at Staten i realiteten har opphevet vedtaket truffet av NAV Klageinstans 12. januar 2018 og skal behandle saken på nytt. Det er etter dette ikke rettslig interesse i en behandling av Trygderettens kjennelse for lagmannsretten og saken blir å heve etter tvisteloven § 19-1 nr. 2 bokstav b.»
- (11) Etter ankeutvalgets oppfatning har lagmannsretten tolket tvisteloven § 1-3 om rettslig interesse uriktig når den legger til grunn at saken kunne heves. Det følger av prinsippet i tvisteloven § 9-7, jf. § 19-1 første ledd bokstav a, at retten skal avsi dom i tråd med partenes enighet om det kravet som er brakt inn for retten, jf. Rt-2011-444 avsnitt 16. Partene var enige om at Trygderettens kjennelse var uriktig og om grunnlaget for det. Da lagmannsretten hevet saken, hadde ikke Nav truffet vedtak i tråd med saksøkers krav.
- (12) For lagmannsretten nedla A påstand om dom for sakens realitet, mens staten nedla påstand om at Trygderettens kjennelse er ugyldig. På dette punkt var partene altså ikke «enige» om kravet etter § 9-7 første ledd. Det følger av Rt-2001-995 at domstolene ved prøving av lovligheten av Trygderettens kjennelser, jf. trygderettsloven § 26 tredje ledd, ikke kan avsi dom på sakens realitet. Konsekvensen er derfor at lagmannsretten skulle gitt dom for at Trygderettens kjennelse er ugyldig.
- (13) Selv om ankeutvalget har full kompetanse ved avgjørelsen av anken, kan utvalget ikke avsi dom i et tilfelle hvor lagmannsretten har avvist saken. Lagmannsrettens avgjørelse må da oppheves. Etter det resultat utvalget er kommet til, er det ikke nødvendig å gå inn på om lagmannsretten begikk saksbehandlingsfeil i form av manglende kontradiksjon.
- (14) A er selvprosederende og har ikke nedlagt påstand om sakskostnader.
- (15) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-1328-A

Instans	Norges Høyesterett – Kjennelse
Dato	2020-06-24
Publisert	HR-2020-1328-A
Stikkord	Sivilprosess. Internasjonal privatrett. Vernetting. Luganokonvensjonen.
Sammendrag	I en omfattende sak om forsikringsansvar etter en skipskollisjon, som tidligere er behandlet i HR-2018-869-A, kom Høyesterett i motsetning til lagmannsretten til at uttrykket "når slike direkte søksmål er tillatt" i Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2 skal forstås slik at direktesøksmål mot den andre partens forsikringsselskap kan fremmes ved selskapets vernetting når vedkommende lands lovgivning generelt åpner for å fremme slike direktesøksmål. Dette vilkåret er i utgangspunktet tilfredsstillende for norsk retts vedkommende, jf. forsikringsavtaleloven §§ 1-3 og 7-8. Det ble lagt avgjørende vekt på formåls- og systembetragtninger, da konvensjonens ordlyd ikke ga sikre svar og inneholdt ulike nyanser i forskjellige språkversjoner. Dissens 3-2. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Aust-Agder tingrett TAUAG-2016-1267 – Agder lagmannsrett LA-2018-82999 og LA-2018-83695 – Høyesterett HR-2020-1328-A, (sak nr. 19-151103SIV-HRET) og (sak nr. 19-151228SIV-HRET).
Parter	I. Marship MPP GmbH Co. KG og A Line Corporation Trust Company Complex (advokat Andreas Stang Lund) mot Assuranceforeningen Gard – gjensidig (advokat Herman Steen – til prøve). II. Marship MPP GmbH Co. KG og A Line Corporation Trust Company Complex (advokat Andreas Stang Lund) mot Stolt-Nielsen B.V. og Stolt Tankers B.V. og Stolt Commitment B.V. (advokat Herman Steen – til prøve).
Forfatter	Dommerne Per Erik Bergsjø, Borgar Høgetveit Berg og Erik Møse. Dissens: dommerne Ragnhild Noer og Kristin Normann.
Sist oppdatert	2020-10-09

(1) Dommer **Bergsjø**:

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder spørsmålet om norske domstoler har stedlig domsmyndighet ved direktekrav mot norsk ansvarsassurandør etter en kollisjon i utenlandsk farvann mellom to skip som er registrert i utlandet, og hvor begge skips eier og reder er utenlandske selskaper. Den reiser spørsmål om forståelsen av uttrykket «når slike direkte søksmål er tillatt» i Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2.
- (3) Vernetingsspørsmålet i saken er tidligere behandlet av Høyesterett i HR-2018-869-A. I kjennelsen avsnitt 2-22 er det gitt en utfyllende redegjørelse for partene, saksforholdet og saksgangen frem til den forrige pådømmelsen. Jeg viser til denne fremstillingen og gjengir bare det mest sentrale her:
- (4) Lasteskipet Thorco Cloud sank i Singaporestredet 16. desember 2015 etter kollisjon med kjemikalietankeren Stolt Commitment. Seks besetningsmedlemmer på Thorco Cloud omkom. Stolt

Commitment fikk bare mindre skader.

- (5) Thorco Cloud er registrert i skipsregisteret i Antigua og Barbuda. Eier av skipet er A Line Corporation Trust Company Complex – heretter A Line. Disponerende reder var på tidspunktet for ulykken Marship MPP GmbH Co. KG – heretter Marship. A Line og Marship omtales i det følgende som «Thorco-selskapene».
- (6) Stolt Commitment er registrert på Caymanøyene og eid av Stolt Commitment B.V. Disponerende reder var på ulykkestidspunktet Stolt Tankers B.V., som senere har fisjonert. Som følge av reorganiseringen i Stolt-konsernet er både Stolt Tankers B.V. og Stolt-Nielsen B.V. nå parter i saken, se avsnitt 20-22 i HR-2018-869-A. Selskapene er registrert i Nederland og omtales heretter som «Stolt-selskapene».
- (7) Stolt-selskapene har ansvarsforsikring – såkalt P&I-forsikring – hos Assuranceforeningen Gard – gjensidig. Gard er et norsk selskap med hovedkontor i Arendal og omfattende internasjonal virksomhet. I forsikringsavtalen har Gard inntatt en klausul som innebærer at direktekrav i utgangspunktet ikke kan gjøres gjeldende mot selskapet. Etter norsk rett er en slik avtale ikke bindende hvis sikrede er insolvent, jf. forsikringsavtaleloven §§ 1-3 og 7-8, noe jeg kommer tilbake til. I dette tilfellet betyr det at Gard bare kan holdes direkte ansvarlig hvis det påvises insolvens hos Stolt Tankers B.V.
- (8) A Line, Marship og forsikringsselskapene for Thorco Cloud tok 5. januar 2016 ut søksmål mot Gard for Aust-Agder tingrett med krav om fastsettelsesdom for ansvar. Stolt-selskapene ble senere trukket inn i saken som påstått medansvarlige. Gard påsto at saken skulle avvises på grunn av manglende verneting i Norge. Subsidiært ble det lagt ned påstand om frifinnelse.
- (9) Aust-Agder tingrett avsa 23. juni 2016 [TAUAG-2016-1267] kjennelse hvor Thorco-selskapene fikk medhold i at de kunne reise saken mot Gard ved selskapets alminnelige verneting i Arendal i medhold av Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2 om direkte søksmål, jf. artikkel 9 nr. 1 bokstav a om bostedsverneting. Etter tingrettens syn var det ikke adgang til å trekke Stolt-selskapene inn i saken, og søksmålet mot disse selskapene ble avvist.
- (10) Gard anket tingrettens avgjørelse om å fremme søksmålet fra Thorco-selskapene til Agder lagmannsrett. Thorco-selskapene anket på sin side avgjørelsen om å avvise søksmålet mot Stolt-selskapene. Lagmannsretten besluttet at ankene skulle behandles samlet.
- (11) I kjennelse 11. april 2017 [LA-2016-170365 og LA-2016-170468] kom Agder lagmannsrett til at Gard kunne saksøkes i Norge i medhold av den alminnelige bestemmelsen om bostedsverneting i Luganokonvensjonen artikkel 2 nr. 1. Selv om det da ikke var nødvendig å ta stilling til om verneting i Norge fulgte av artikkel 11 nr. 2, drøftet lagmannsretten også dette spørsmålet og besvarte det bekreftende. Også søksmålet mot Stolt-selskapene ble fremmet.
- (12) Både Gard og Stolt-selskapene anket til Høyesterett. Ankesakene ble behandlet av Høyesterett i avdeling. Høyesterett avsa 9. mai 2018 kjennelse med slik slutning, se HR-2018-869-A:

«I sak nr. 2017/1119:
1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke.

I sak 2017/1124:
1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke.»
- (13) Høyesterett delte seg i tre fraksjoner ved avgjørelsen. Tre dommere konkluderte med at

vernetingsspørsmålet reguleres uttømmende av Luganokonvensjonen kapittel II, avsnitt 3 om vernetiing i forsikringssaker. De la til grunn at lagmannsretten hadde forstått Luganokonvensjonen uriktig ved å bygge på at artikkel 2 nr. 1 ga grunnlag for å fremme direktekravet ved Gards bostedsvernetiing. Disse dommerne mente også at det var uriktig lovforståelse at forsikringsavtaleloven § 7-6 femte ledd inneholder en lovvalgsregel. Fordi det lå utenfor Høyesteretts kompetanse å vurdere om resultatet kunne opprettholdes på annet grunnlag, ble lagmannsrettens kjennelse opphevet. Andrevoterende mente at artikkel 2 nr. 1 ga hjemmel for søksmål ved siden av reglene i konvensjonens avsnitt 3 og stemte for at ankene ble forkastet. En dommer var enig med flertallet i at spørsmålet om norsk vernetiing utelukkende reguleres av Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2, men sluttet seg på andre punkter til andrevoterende. Også denne dommeren mente at lagmannsrettens kjennelse måtte oppheves.

- (14) Agder lagmannsrett behandlet saken på nytt etter opphevelsen og avsa 7. juni 2019 [LA-2018-82999 og LA-2018-83695] kjennelse med slik slutning:
 - «1. Søksmålet reist av A Line Corporation Trust Company Complex og Marship MPP GmbH Co. KG mot Assuranceforeningen Gard – gjensidig for Aust-Agder tingrett, avvises.
 2. Søksmål reist av A Line Corporation Trust Company Complex og Marship MPP GmbH Co. KG mot Stolt Tankers B.V., Stolt-Nielsen B.V. og Stolt Commitment B.V. for Aust-Agder tingrett, avvises.
 3. Sakskostnader tilkjennes ikke i noen av ankene.»
- (15) Lagmannsretten kom til at norsk rett fikk anvendelse ved avgjørelsen av direktekravet fra Thorco-selskapene mot Gard. I spørsmålet om tolkningen av Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2 var det dissens. Flertallet mente at uttrykket «når slike direkte søksmål er tillatt» – «tillatt-vilkåret» – innebærer at søksmålet må være tillatt i den konkrete saken. Etter flertallets syn var det ikke godtgjort insolvens hos Stolt-selskapene, og søksmålet mot Gard ble derfor avvist. Som følge av dette var det heller ikke adgang til å trekke inn Stolt-selskapene i saken. Mindretallet mente at artikkel 11 nr. 2 må tolkes slik at det er tilstrekkelig at direktekrav generelt er tillatt etter det aktuelle landets rett. På den bakgrunn måtte søksmålet mot Gard etter mindretallets syn fremmes.
- (16) Thorco-selskapene har anket lagmannsrettens kjennelse i begge søksmål til Høyesterett. Anken gjelder bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen.
- (17) Høyesteretts ankeutvalg tillot 29. november 2019 [HR-2019-2226-U] anken fremmet for så vidt gjelder tolkningen av vilkåret «når slike direkte søksmål er tillatt» i Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2. Ankeutvalget besluttet samtidig at saken skulle behandles i avdeling med fem dommere, jf. domstoloven § 5 første ledd andre punktum.
- (18) Saken er behandlet ved fjernmøte, jf. midlertidig lov 26. mai 2020 nr. 47 om tilpasninger i prosessregelverket som følge av utbruddet av covid-19 mv. § 3.

Partenes syn på saken

- (19) De ankende parter – *Marship MPP GmbH Co. KG* og *A Line Corporation Trust Company Complex* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (20) Kravet i Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2 om at «slike direkte søksmål er tillatt», må tolkes slik at det avgjørende er om direktekrav generelt er tillatt etter det valgte lands rett. Norsk rett kommer her til anvendelse, og norsk rett tillater direktekrav ved ansvarsforsikring, jf. forsikringsavtaleloven § 7-6 første ledd. Norske domstoler har da domsmyndighet i saken.
- (21) Tillatt-vilkåret krever ikke at retten som ledd i avgjørelsen av vernetiing skal ta stilling til materielle

enkeltvilkår for selve direktekravet. Insolvens er ingen betingelse for saksanlegg, men et materielt vilkår som må avgjøres under realitetsbehandlingen. Det er ingen holdepunkter i rettskildene for at retten prejudisielt må prøve om direktekravet kan føre frem i den konkrete saken.

- (22) Denne forståelsen støttes av ordlyden i hvert fall i et flertall av språkversjonene. Også Luganokonvensjonens overordnede formål om forutberegnelige vernetingsregler i internasjonale saksforhold tilsier at det må være tilstrekkelig å påvise en generell adgang til direktekrav etter de nasjonale rettsregler som får anvendelse. Det samme gjelder hensynet til at sak alltid skal kunne anlegges ved saksøktes hjemting, og til at de særlige reglene om vernetung i forsikringssaker er ment å styrke den antatt svakere part i saken. Verken rettspraksis eller teori gir støtte for den forståelsen som lagmannsretten har lagt til grunn.
- (23) Marship MPP GmbH Co. KG og A Line Corporation Trust Company Complex har lagt ned slik påstand i sakene mot henholdsvis Gard (sak nr. 19-151103SIV-HRET) og Stolt Commitment B.V., Stolt-Nielsen B.V. og Stolt Tankers B.V. (sak nr. 19-151228SIV-HRET):
- «I sak nr. 19-151103SIV-HRET:
- 1) Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
- 2) A Line Corporation og Marship MPP GmbH Co. KG tilkjennes sakens omkostninger for lagmannsretten og Høyesterett.
- I sak nr. 19-151228SIV-HRET:
- 1) Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
- 2) A Line Corporation og Marship MPP GmbH Co. KG tilkjennes sakens omkostninger for lagmannsretten og Høyesterett.»
- (24) Ankemotpartene – *Assuranceforeningen Gard – gjensidig, Stolt-Nielsen B.V., Stolt Tankers B.V. og Stolt Commitment B.V.* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (25) Vilkåret i artikkel 11 nr. 2 om at «slike direkte søksmål er tillatt», innebærer at det må være rettslig grunnlag for direktekravet etter det lands rett som kommer til anvendelse. Materielle vilkår for direktekrav i det aktuelle landet blir dermed vilkår for vernetung etter bestemmelsen. I denne saken betyr dette at insolvensvilkåret i forsikringsavtaleloven § 7-8 andre ledd er et vilkår for vernetung for søksmålet mot Gard.
- (26) Forståelsen har støtte i ordlyden. Bestemmelsen krever at direktekrav er tillatt, ikke at slike krav «generelt er tillatt» eller «tillatt etter en deklarasjonisk hovedregel». Løsningen har videre klar støtte i mindretallets to vota i Høyesteretts forrige kjennelse i saken og i Danmarks Høyesteretts avgjørelse i den såkalte Assens Havn-saken. Også annen utenlandsk rettspraksis og praksis fra EU-domstolen peker entydig i retning av at det må foretas en konkret vurdering av om direktesøksmålet er tillatt i den aktuelle saken. Hensynet til den antatt svakere parten har ingen relevans i et tilfelle som her, hvor skadelidte kan anlegge sak ved flere alternative jurisdiksjoner.
- (27) Saken gjelder i realiteten spørsmålet om Thorco-selskapene kan benytte direktesøksmålet mot Gard som et anker for å trekke de nederlandske Stolt-selskapene inn som parter i saken i Norge. Saksanlegget er et klassisk eksempel på «forum shopping». Thorco-selskapenes hensikt med søksmålet er å komme inn under de norske globalbegrensningsreglene, som setter et høyere øvre tak på erstatningsansvaret enn andre aktuelle jurisdiksjoner. Det er allerede tatt ut søksmål og opprettet globalbegrensningsfond i Nederland, og samtlige krav og motkrav etter kollisjonen kan og bør behandles der.
- (28) Assuranceforeningen Gard – gjensidig har lagt ned slik påstand i sak nr. 19-151103SIV-HRET:
- «1. Anken forkastes.
2. A Line Corporation og Marship MPP GmbH. Co. KG dømmes *in solidum* til å betale

Assuranceforeningen Gard – gjensidig sine sakskostnader for Høyesterett og for lagmannsrettens behandling etter Høyesteretts kjennelse 9. mai 2018.»

- (29) Stolt Commitment B.V., Stolt-Nielsen B.V. og Stolt Tankers B.V. har lagt ned slik påstand i sak nr. 19-151228SIV-HRET:
- «1. Anken forkastes.
 - 2. A Line Corporation og Marship MPP GmbH. Co. KG dømmes *in solidum* til å betale Stolt Commitment B.V., Stolt-Nielsen B.V. og Stolt Tankers B.V. sine sakskostnader for Høyesterett og for lagmannsrettens behandling etter Høyesteretts kjennelse 9. mai 2018.»

Mitt syn på saken

Sakens ramme og problemstilling

- (30) Saken gjelder en videre anke over kjennelse. Lagmannsretten har avvist saken fordi den ikke hører under domstolene, og Høyesterett har da full kompetanse, jf. tvisteloven § 30-6 bokstav a.
- (31) Thorco-selskapene har reist søksmål mot Gard ved selskapets hjemting i Norge. Ved Høyesteretts forrige avgjørelse i saken er det avklart at direktekravet ikke kan fremmes i Norge i medhold av den alminnelige bestemmelsen om bostedsverneting i Luganokonvensjonen artikkel 2 nr. 1. Spørsmålet nå er om norske domstoler har domsmyndighet etter konvensjonens artikkel 11 nr. 2, jf. artikkel 9. Artikkel 11 nr. 2 har denne ordlyden:
- «Artiklene 8, 9 og 10 gjelder for søksmål som skadelidte reiser direkte mot forsikringsgiveren, når slike direkte søksmål er tillatt.»
- (32) Artikkel 8, 9 og 10 inneholder bestemmelser om verneting i forsikringssaker, og i artikkel 9 nr. 1 bokstav a fremgår at en forsikringsgiver kan saksøkes i bostedsstaten. Etter artikkel 11 nr. 2 får disse bestemmelsene anvendelse også ved direktekrav fra skadelidte mot skadevolderens ansvarsforsikringsselskap, forutsatt at «slike direkte søksmål er tillatt». Det er forståelsen av dette uttrykket – tillatt-vilkåret – som er sakens kjerne. Thorco-selskapene mener at det er tilstrekkelig at det aktuelle land generelt åpner for denne typen direktekrav. Gard og Stolt-selskapene har på sin side gjort gjeldende at bestemmelsen bare gir verneting hvis det i den konkrete saken er grunnlag for direktekrav.

Lovvalget ved anvendelsen av artikkel 11 nr. 2

- (33) Spørsmålet om slike direktekrav er tillatt, skal avgjøres etter den nasjonale rett som regulerer selve tvistes spørsmålet i saken. Derfor må domstolene ved avgjørelsen av domsmyndighet etter artikkel 11 nr. 2 først foreta et lovvalg og bestemme hvilket lands rett som regulerer det materielle rettsforholdet. Lovvalget foretas etter domstollandets lovvalgsregler, jf. HR-2018-869-A avsnitt 90-92.
- (34) Lagmannsretten har rettskraftig avgjort at direktekravet som Thorco-selskapene har reist mot Gard, skal avgjøres etter norsk rett. I kjennelsen la lagmannsretten til grunn at saken alt i alt har sterkest tilknytning til Norge.

De norske reglene om direktekrav ved ansvarsforsikring og forsikringsavtalens regulering av direktekravsadgangen

- (35) Etter forsikringsavtaleloven § 7-6 første ledd kan skadelidte fremme sitt erstatningskrav direkte mot skadevolderens ansvarsforsikringsselskap. Første punktum i bestemmelsen lyder:
- «Dekker forsikringen sikredes erstatningsansvar, kan skadelidte kreve erstatning direkte fra selskapet.»
- (36) Bestemmelsen er inntatt i forsikringsavtaleloven del A om skadeforsikring. Utgangspunktet er at bestemmelsene i del A ikke kan fravikes til skade for den som utleder rett mot selskapet fra forsikringsavtalen, jf. forsikringsavtaleloven § 1-3 første ledd. Med unntak for ansvarsforsikring etter § 7-8 kan de likevel fravikes ved visse former for forsikring i næringsvirksomhet, herunder ved såkalt stor næringsforsikring og sjøforsikring, jf. § 1-3 andre ledd bokstav a og c.
- (37) Gard har i «Rule 90» i sine kontraktsvilkår en klausul om at avtalen reguleres av norsk rett, likevel slik at forsikringsavtaleloven ikke gjelder. I «Rule 87» er direktekravsadgangen fraveket gjennom en såkalt «pay to be paid»-klausul. Fraskrivelsen er i tråd med det som etter det opplyste er standard i denne typen internasjonal sjøforsikring. Fravikeligheten i sjøforsikringsforhold etter forsikringsavtaleloven § 1-3 andre ledd bokstav c gjelder som nevnt ikke ansvarsforsikring etter lovens § 7-8. Av § 7-8 andre og tredje ledd, jf. § 7-6 følger at forsikringsselskapet ikke kan fravike direktekravsadgangen hvor sikrede er insolvent. Dette innebærer at det i denne saken er et vilkår for å nå frem med direktekravet mot Gard at Stolt Tankers B.V. er insolvent.
- (38) Reglene om direktekrav i forsikringsavtaleloven springer ut av et ønske om å styrke skadelidtes stilling praktisk og prosessuelt. Jeg viser til NOU 1987:24 punkt 7.3.6 på side 147 og Ot.prp.nr.49 (1988–1989) punkt 7.2.2.4 på side 81.
- (39) Direktekrav etter forsikringsavtaleloven § 7-6 må fremmes ved søksmål i Norge, jf. femte ledd. Det er redegjort for bakgrunnen i HR-2018-869-A avsnitt 97. Her uttaler førstvoterende:
- «Det fremgår av forarbeidene at bakgrunnen for FAL § 7-6 femte ledd, var at man på selskapshold var engstelig for at retten til direktekrav kunne føre til at selskapet ble saksøkt i land med en annen erstatningsrettslig tradisjon og et helt annet erstatningsnivå enn vårt. Forsikringsavtalelovutvalget mente at dette i noen utstrekning kunne unngås ved å lovfeste at den utvidede rett til direktekrav ble gjort betinget av at søksmål reises her i landet, og departementet sluttet seg til dette, jf. NOU 1987:24 side 149 og Ot.prp.nr.49 (1988–1989) side 83.»

Kort om prøving av domsmyndighet

- (40) Etter domstolloven § 36 første ledd skal domstolen av eget tiltak prøve om den er domsmyndig, herunder om den har stedlig kompetanse. Ved prøvingen skal retten etter § 36 andre ledd i de fleste sivile saker legge «saksøkerens fremstilling til grund, såalenge det ikke er godtgjort, at den er uriktig».
- (41) Andre ledd er forstått slik at retten for materielle spørsmål som knytter seg til det krav saken gjelder, som hovedregel må legge til grunn det saksøkeren eller den ankende part pretenderer. For øvrig må retten ved avgjørelsen av om saken skal fremmes, ta selvstendig stilling til både retts- og bevissspørsmål, og legge til grunn det faktum som den finner mest sannsynlig, se Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave 2017 side 254.
- (42) Om prøving av stedlig domsmyndighet etter Luganokonvensjonen uttaler Høyesteretts ankeutvalg

følgende i Rt-2015-129 avsnitt 29 og 30:

«(29) I praksis frå Høgsterett er det lagt til grunn at det skjer ei relativt utførleg prøving av om ei sak fell inn under rammene for stadleg domskompetanse etter Luganokonvensjonen, jf. Rt-1996-822 og Rt-2000-654. Dette er i alle fall i hovudsak i samsvar med det som gjeld ved ordinær prøving etter norsk sivilprosess, jf. tvistelova § 4-5 om verneting som kan veljast av saksøkjaren.

(30) Det som her er sagt, inneber ikkje at saksøkjaren i ei sak om fremjing må føre bevis for realiteten i saka. I ei sak etter norsk rett om eigedomsrett til fast eigedom er det såleis nok at saksøkjaren gjer det sannsynleg at tvisten gjeld ein fast eigedom på den staden søksmålet blir reist, deretter høyrer det til realiteten å avgjere om kravet om eigedomsrett kan takast til følge. Utvalet legg til grunn at prinsippet er det same også etter Luganokonvensjonen, sjå særleg dei før nemnde avsnitta i C-68/93 Fiona Shevill mfl. ...»

Nærmere om tolkningen av Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2

Utgangspunkt og tolkningsprinsipper

- (43) Luganokonvensjonen 2007 gjelder som norsk lov etter tvisteloven § 4-8. Konvensjonen avløste i 2010 Luganokonvensjonen 1988, men uten materielle endringer på det punktet denne saken gjelder. De to Luganokonvensjonene er utformet etter modell av henholdsvis Brusselkonvensjonen 1968 og rådsforordning (EF) 44/2001 – Brussel I-forordningen – som gjelder mellom EUs medlemsstater. Artikkel 11 nr. 2 i Luganokonvensjonen 2007 er materielt identisk med Brussel I-forordningen artikkel 11 nr. 2. I fortsettelsen presiserer jeg på denne bakgrunn ikke alltid hvilket folkerettslig instrument de enkelte rettskildene knytter seg til.
- (44) I HR-2018-869-A avsnitt 72 uttaler førstvoterende følgende om tolkningen av Luganokonvensjonen:

«I henhold til protokoll nr. 2 artikkel 1 til Luganokonvensjonen om blant annet ensartet tolkning av konvensjonen skal domstolene ved tolkningen ta tilbørlig hensyn til EU-domstolens avgjørelser og til nasjonale domstolers avgjørelser om Brüssel I-forordningen. Praksis fra EU-domstolen er således en viktig kilde når norske domstoler skal ta stilling til tolkningen av konvensjonen, jf. blant annet Rt-2012-1951 avsnitt 34 og 35 og Rt-2015-129 avsnitt 24.»
- (45) Jeg slutter meg til dette, men presiserer at også ordlyd og formålsbetraktninger må veie tungt. Dette kommer jeg tilbake til. Tolkningsprinsippene som er angitt i Wienkonvensjonen om traktatretten 23. mai 1969 artikkel 31 vil også kunne ha betydning. Konvensjonen er ikke tiltrådt av Norge, men antas å gi uttrykk for internasjonal sedvanerett om tolkning av traktater. Etter artikkel 31 nr. 1 skal traktater tolkes «in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose».

Ordlyden i artikkel 11 nr. 2 i ulike språkversjoner

- (46) I den norske språkversjonen av artikkel 11 nr. 2 benyttes flertallsformen, «når slike direkte søksmål er tillatt». Det samme gjelder den engelske teksten, hvor vilkåret er «where such direct actions are permitted». Flertallsformen kan synes å forutsette at det er tilstrekkelig at det generelt er adgang til direktesøksmål etter det valgte landets rett. Etter mitt syn kan den danske versjonen peke i samme retning, selv om formuleringen er annerledes. Uttrykket «såfremt der er hjemmel for et direkte saksanlæg» tyder på at det ikke er avgjørende om det er adgang til direktekrav i den konkrete saken.

- (47) Heller ikke i den tyske språkversjonen vises det til et konkret krav – «insofern eine solche unmittelbare Klage zulässig ist». Den ubestemte formen – «eine solche» – kan hevdes å gi støtte til ankende parts syn. Etter min mening er den svenske teksten sammenlignbar ved at formuleringen er «om sådan direkt talan är tillåten». Andre versjoner er mer nøytrale eller peker mot et bestemt krav og dermed en mer konkret vurdering. Dette gjelder i hvert fall den franske formuleringen «lorsque l'action directe est possible» gjennom bruken av den bestemte formen «l'action». Trolig må også den nederlandske versjonen plasseres i samme kategori – også der vises det til et bestemt krav.
- (48) Som fremstillingen har vist, brukes også ulike uttrykk for å beskrive hva som kreves – i norsk oversettelse «tillatt», «mulig» og «hjemmel». Jeg finner det for min del vanskelig å trekke noen slutninger ut av disse nyansene.
- (49) Alt i alt trekker flere av språkversjonene i retning av at tillatt-vilkåret må forstås slik at det avgjørende er om det aktuelle land generelt åpner for direktekrav. Men bildet er ikke entydig, og det er ikke mulig å konkludere sikkert ut fra ordlyden.

Norsk rettspraksis

- (50) Tolkningen av Luganokonvensjonen 1988 artikkel 10 andre ledd, som tilsvarer någjeldende artikkel 11 nr. 2, var tema i kjennelsen inntatt i Rt-2002-180 *Leros Strength*. Spørsmålet var om staten kunne reise søksmål i Norge mot en engelsk ansvarsassurandør etter et skipsforlis. Statens anførsel er sammenfattet slik på side 186:

«Staten hevder at Luganokonvensjonen artikkel 10 andre ledd må forstås slik at det avgjørende er om direkte søksmål mot forsikringsselskapet generelt er tillatt etter vedkommende lands rett, og at det ikke gjelder noe krav om at direkte søksmål må være tillatt i vedkommende sak.»
- (51) Førstvoterende uttaler på side 185 at vernetingsbestemmelsen «må ... ses i sammenheng med den materielle rett som følger av lex causae, og skadelidtes muligheter til å få kravet mot forsikringsselskapet realitetsbehandlet og pådømt». Anførselen var ny for Høyesterett, og Høyesterett kom til at den ikke var tilstrekkelig belyst til at det var riktig å ta stilling til den. I lys av dette finner jeg ikke grunn til å vurdere nærmere hva som ligger i den siterte uttalelsen.
- (52) Spørsmålet om forståelsen av artikkel 11 nr. 2 ble prosedert også ved forrige behandling av saken i Høyesterett, se HR-2018-869-A. Med den løsningen de tre dommerne i flertallet kom til, var det ikke nødvendig for dem å ta stilling. Andre voterende uttaler imidlertid i sitt mindretallsvotum i avsnitt 117 at «*selv om* vilkårene for direktekrav i det anvendelige rettssystemet isolert sett må forstås som materielle vilkår for at kravet kan tas til følge, blir de ved anvendelsen av artikkel 11 nr. 2 å forstå som vilkår for saksanlegg». Han la til grunn at insolvensvilkåret måtte prøves som et vilkår for saksanlegg. Én dommer sluttet seg til dette synet. Jeg har forståelse for at lagmannsretten har bygget på mindretallets syn i den påankede avgjørelsen. Så lenge flertallet unnlot å ta stilling, kan jeg likevel ikke for min del tillegge uttalelsene like mye vekt.

Praksis fra EU-domstolen

- (53) Som jeg har vært inne på, veier avgjørelser fra EU-domstolen tungt ved tolkningen av Luganokonvensjonen. EU-domstolen har imidlertid ikke tatt stilling til spørsmålet om tillatt-vilkåret legger opp til en generell eller konkret vurdering. Uttalelser i enkelte av dommene er likevel trukket inn av partene, og jeg knytter derfor noen kommentarer til disse.

- (54) Jeg nevner først dommen 13. desember 2007 i sak C-463/06 *Odenbreit*. Saken gjaldt spørsmålet om skadelidte kunne anses som begunstiget etter Brussel I-forordningen artikkel 9 nr. 1 bokstav b. EU-domstolen svarte bekreftende på spørsmålet. I avsnitt 30 uttaler domstolen følgende om artikkel 11 nr. 2:
- «The only condition which Article 11(2) of Regulation No 44/2001 lays down for the application of that rule of jurisdiction is that such a direct action must be permitted under the national law.»
- (55) Jeg er enig med lagmannsretten i at uttalelsen ikke er særlig mer enn en gjengivelse av konvensjonsteksten, og at den dermed gir lite bidrag til forståelsen. Avgjørelsen viser imidlertid at formålet med konvensjonen tillegges adskillig vekt ved tolkningen, noe jeg kommer tilbake til.
- (56) EU-domstolen har i tre dommer tatt stilling til spørsmålet om en enhet som har fått overdratt et forsikringskrav til seg, kan påberope seg direktekravsadgangen i artikkel 11 nr. 2. Dette gjelder dom 17. september 2009 i sak C-349/08 *Vorarlberger* [skal vel være C-347/08, Lovdatas anm.], dom 20. juli 2017 i sak C-340/16 *KABEG* og dom 31. januar 2018 i sak C-106/17 *Hofsoe*. Problemsstillingen i vår sak kom ikke på spissen i noen av sakene. Dommene gir derfor begrenset veiledning.
- (57) I dom 13. juli 2017 i sak C-368/16 *Assens Havn* ga EU-domstolen rådgivende uttalelse til Danmarks Højesteret. EU-domstolen vurderte ikke spørsmålet i vår sak. Domstolen uttaler imidlertid i avsnitt 36 at avtaler om verneting i forsikringssaker er underlagt strenge regler, ut fra formålet om å beskytte «den økonomisk svageste part». Det har en viss interesse også her. Jeg kommer straks tilbake til Højesterets avgjørelse i saken.

Praksis fra de nasjonale domstolene i EU-statene

- (58) Partene har ikke vist til avgjørelser fra de nasjonale domstolene i EU-statene som *drøfter* forståelsen av artikkel 11 nr. 2. De har imidlertid trukket frem flere avgjørelser hvor tillatt-vilkåret er *anvendt* ved fastleggelsen av verneting. Ankemotpartene har gjort gjeldende at en tilnærmet entydig praksis støtter deres syn.
- (59) Lagmannsretten har i sin kjennelse lagt vekt på Danmarks Højesterets kjennelse 9. oktober 2017 i sak 5/2015 *Assens Havn*. Avgjørelsen har stått sentralt også i argumentasjonen fra Gard. Saken gjaldt spørsmålet om en avtale om verneting som var inngått mellom forsikringsgiver og sikrede, var bindende for skadelidte. Spørsmålet ble som nevnt forelagt for EU-domstolen.
- (60) Etter dansk rett er utgangspunktet at direktekrav bare er tillatt når skadelidtes krav på erstatning er omfattet av sikredes konkurs, tvangsakkord eller gjeldssanering, jf. den danske forsikringsavtaleloven § 95. Sikrede i saken var konkurs, og på det grunnlaget konkluderte Højesteret med at saken kunne anlegges ved danske domstoler hvis dansk rett skulle anvendes:
- «I det foreliggende tilfælde, hvor SES er erklæret konkurs, finder Højesteret derfor, at der er hjemmel til, at Assens Havn kan sagsøge Navigators Management direkte vedrørende det erstatningskrav, som sagen drejer sig om, hvis dansk ret skal anvendes på spørgsmålet om skadelidtes adgang til direkte søgsmål mod forsikringsgiver.»
- (61) Heller ikke denne dommen inneholder noen drøftelse av tillatt-vilkåret. Men som ankemotpartene har påpekt, tok Højesteret utgangspunkt i at konkursvilkåret var oppfylt. Dette kan tas til inntekt for at det ikke er den generelle adgangen til direktekrav etter nasjonal rett som er avgjørende, men om vilkårene er oppfylt i den enkelte saken.

- (62) På den annen side er vilkåret for direktekrav etter dansk rett knyttet til objektivt konstaterbare kriterier – i praksis om sikrede er konkurs ved saksanlegget. Dermed gir det liten mening å skille mellom spørsmålet om direktekrav er tillatt i den konkrete saken, og om dansk rett generelt åpner for slike krav. Jeg kan på den bakgrunn ikke se at Assens Havn-avgjørelsen gir noen klar støtte til ankemotpartenes syn i vår sak.
- (63) Ankemotpartene har fremhevet en rekke andre avgjørelser fra nasjonale domstoler i ulike EU-stater. I de fleste av disse sakene er imidlertid vilkåret for direktekrav sammenlignbart med det som gjelder i Danmark. At domstolene i disse sakene uttaler at vilkåret for vernetting er oppfylt fordi sikrede er konkurs, har derfor etter mitt syn begrenset vekt. Jeg kan si meg enig med ankemotpartene i at enkeltuttalelser i avgjørelsen fra England and Wales Court of Appeal 17. juni 2015, EWCA Civ 598 *Keefe*, kan peke i retning av at det må foretas en konkret vurdering i den enkelte sak. Dette gjelder særlig uttalelsen i avsnitt 36 punkt vii om at spørsmålet er om skadelidte har «a substantive right» til betaling fra selskapet. På den annen side kan uttalelser i avsnitt 36 punkt ii og avsnitt 37 etter mitt syn like gjerne tas til inntekt for det motsatte synet. Jeg kan alt i alt ikke se at praksis i EU-statene gir noen klar støtte til ankemotpartenes anførsel om at det etter artikkel 11 nr. 2 må vurderes konkret om direktekravet er tillatt.

Uttalelser i rapporter – «forarbeider»

- (64) Formålet med tillatt-vilkåret er kommentert i den såkalte Jenard-rapporten 27. september 1968, gjengitt i EF-tidende 5. mars 1979, nr. C 59. Rapporten er utarbeidet av P. Jenard på bakgrunn av arbeidet til den ekspertgruppen som laget utkastet til Brusselkonvensjonen 1968. I kommentaren til artikkel 10 uttales på side 32 følgende om formålet bak tillatt-vilkåret:
- «The phrase 'where such direct actions are permitted' has been used specifically to include the conflict of laws rules of the court seised of the matter.»
- (65) Fotnote 3 til kommentaren understreker at ulike land har ulike regler om direktesøksmål. I fotnote 4 heter det at det på den bakgrunn må foretas et lovvalg for å bestemme hvilket lands rett som får anvendelse. Poenget synes å være at Brusselkonvensjonen – og dermed Luganokonvensjonen – ikke var ment å gi hjemmel for direktekrav i seg selv. Forutsetningen for å fremme et slikt krav skulle være at det var åpnet for det i den nasjonale rett.
- (66) Uttalelsene i rapporten kan trekke i retning av at det på et mer overordnet plan må vurderes om det aktuelle landet åpner for direktekrav. Tillatt-vilkåret synes behandlet som et generelt vilkår, og det er ikke antydning at domstolene skal gå inn i en konkret vurdering av faktum og juss knyttet til forsikringsavtalen og skadetilfellet for å avgjøre kompetansespørsmålet. Formålet var å styre søksmålene til domstoler hvor direktekravet kunne tas under realitetsbehandling. Noen sikre holdepunkter for tolkningen gir uttalelsene likevel ikke.
- (67) I forbindelse med at flere land sluttet seg til Brusselkonvensjonen i 1978, ble det laget en kommentar til konvensjonen – den såkalte Schlosser-rapporten, inntatt i EF-tidende 5. mars 1979, nr. C 59. Her slås det i avsnitt 148 på side 116 fast at avtaler om vernetting mellom forsikringsgiver og forsikringstaker ikke er bindende for tredjepersoner. Slike avtaler kan dermed ikke forhindre skadelidte fra å reise direktekrav ved de vernetting som er tilgjengelige etter artikkel 11 nr. 2, så fremt de øvrige vilkår er oppfylt. At slike vernettingsavtaler ikke binder skadelidte, er også lagt til grunn i rettspraksis fra EU-domstolen, jf. Assens Havn-saken.
- (68) De ankende partene har fremhevet at det resultatet lagmannsretten kom til i vår sak, vil komme i konflikt med den grunnholdning som Schlosser-rapporten og EU-domstolens praksis etter det ovennevnte bygger på: Thorco-selskapene mister retten til å reise søksmål mot Gard på Gards hjemting på grunn av avtalen mellom Gard og Stolt-selskapene om ikke å åpne for direktekrav.

- (69) Jeg er ikke uten videre enig i dette. Avtalen som er inngått her, er ikke en vernetingsavtale, men en avtale om retten til direktekrav. Det kan nok likevel ligge et visst poeng i at EU-kildene bygger på at skadelidte ikke i for stor grad bør fratas rettigheter gjennom avtaler mellom forsikringsselskap og sikrede.

Formåls- og systembetraktninger

- (70) Når ordlyden i en konvensjonsbestemmelse ikke gir sikre svar og inneholder ulike nyanser i ulike språkversjoner, blir konvensjonens formål og sammenhengen i teksten viktige som tolkningsfaktorer, jf. EU-domstolens dom 21. januar 2016 i sak C-521/14 *SOVAG* avsnitt 35. Domstolen formulerer det her slik at den aktuelle bestemmelsen må tolkes «by reference to the purpose and general scheme of the rules of which it forms part».
- (71) Et grunnleggende hensyn bak vernetingskonvensjonene var å skape *forutsigbare og klare regler*. Videre er det et klart utgangspunkt at saksøktets *bostedsverneting skal være tilgjengelig*. Dette er kommet til uttrykk i fortalen til Brussel I-forordningen. Jeg viser til avsnitt 11, der det i den danske versjonen heter:
- «Kompetencereglerne bør frembyde en høj grad af forudsigelighed og være baseret på sagsøgtets bopæl som det principielle kriterium, og dette kompetencekriterium bør altid kunne gøres gældende, undtagen i enkelte velafgrænsede tilfælde, hvor det på grund af sagens genstand eller af hensyn til parternes aftalefrihed er berettiget at lægge et andet tilknytningsmoment til grund.»
- (72) De formålene som fremheves her, oppfylles etter mitt syn best hvis artikkel 11 nr. 2 tolkes slik de ankenke partene har tatt til orde for. For det første vil forsikringsselskapets bostedverneting bli tilgjengelig for skadelidte i flere tilfeller hvis det avgjørende er om direktekrav generelt er tillatt etter det enkelte landets rett. For det andre vil en slik tilnærming gi størst forutsigbarhet, i hvert fall slik direktekrav er regulert i norsk rett. Dersom insolvenskravet skal prøves i forbindelse med vernetings spørsmålet, vil domstolen på det stadiet måtte gå inn i konkrete og komplekse vurderinger av eksempelvis årsaksforhold og sikredes økonomi. For en skadelidt vil det være vanskelig å forutse utfallet av en slike vurderinger.
- (73) Jeg finner også grunn til å trekke inn formålet bak særreglene for forsikringssaker i konvensjonen mer generelt. Reglene bygger på et grunnleggende ønske om å *styrke den svake parts stilling* i forsikringssaker. I fortalen til Brussel I-forordningen avsnitt 13 heter det at det er «ønskelig at beskytte den svage part ved hjelp af kompetenceregler, der er gunstigere for denne parts interesser end de almindelige kompetenceregler».
- (74) En tolkning av tillatt-vilkåret som innebærer at det er tilstrekkelig å vurdere om det generelt er tillatt med direktekrav etter det aktuelle rettssystemet, synes å være i tråd med dette formålet. Klare og enkelt konstaterbare kriterier vil normalt være av størst betydning for den antatt svakere parten i et forsikringsforhold.
- (75) Mot dette kan innvendes at formålet om vern av den svakere parten har mindre vekt når saken – som i vårt tilfelle – gjelder en tvist mellom store næringslivsaktører. Men konvensjonen må gis en ensartet fortolkning, uavhengig av hvilket land den anvendes i og det konkrete forsikringsforholdet. Også ønsket om å styrke den svake parts stilling er derfor etter mitt syn et argument for å anse det tilstrekkelig for verneting etter artikkel 11 nr. 2 at det aktuelle lands rett generelt gir adgang til direktekrav.
- (76) På dette punktet finner jeg også grunn til å minne om det som etter norsk rett er utgangspunktet ved

vurderingen av domsmyndighet: I spørsmål som knytter seg til det kravet saken gjelder, må domstolene som hovedregel legge til grunn det saksøkeren eller den ankende part pretenderer. Riktignok er det i praksis som nevnt lagt til grunn at det skjer en relativt utførlig prøving av om en sak faller inn under rammene for stedlig domskompetanse etter Luganokonvensjonen, se Rt-2015-129 avsnitt 29 og 30. Dette innebærer likevel ikke at domstolene skal ta standpunkt til realiteten i saken. En regel som innebærer at domstolene må prøve insolvensvilkåret som ledd i vurderingen av den stedlige domsmyndigheten, fremstår på den bakgrunn som *systemfremmed*.

- (77) I norsk rett er både de positive vilkårene for å fravike hovedregelen om rett til direktekrav etter forsikringsavtaleloven § 1-3 andre ledd og insolvensbegrensningen i § 7-8 materielle vilkår for å ta kravet til følge, ikke prosessforutsetninger. Selv om det i denne saken ikke er tvilsomt at vilkårene i § 1-3 andre ledd er oppfylt, kan vurderingen by på tvil i andre saker. Når det gjelder insolvensvilkåret, viser denne saken at det kan være svært vanskelig for en norsk domstol å ta standpunkt til sikredes solvens. Jeg slutter meg til lagmannsrettens beskrivelse av insolvenskriteriet i sin første kjennelse i saken:

«Det sier seg selv at det kan være vanskelig for en domstol i Norge å ta standpunkt til solvensen for rederier og andre større selskaper som ofte vil være hjemmehørende i utlandet. Anførselene til Gard som er gjengitt i tingrettens kjennelse side 20 og 21, anskueliggjør problemstillingen. Gard gjør blant annet gjeldende at retten som ledd i den konkrete insolvensvurderingen for Stolt Tankers prejudisielt må ta stilling til spørsmålet om kollisjonsansvaret og de enkelte tapsposter. Dette er spørsmål som det er svært uhensiktsmessig å behandle når retten ved innledningen til et søksmål skal vurdere sin kompetanse til å behandle saken etter Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2»

- (78) Etter mitt syn er det uheldig om domstolene skal måtte gå inn i sakens realitet ved prøvingen av spørsmålet om domsmyndighet. Dette hensynet taler mot å tolke tillatt-vilkåret slik ankemotpartene tar til orde for. En tolkning som baserer seg på den generelle reguleringen av direktekravet, vil i større grad gjøre at domstolene slipper å ta stilling til materielle vilkår for kravet ved avgjørelsen av vernettinget.

Sammenfattende vurdering og konklusjon

- (79) Som nevnt skal avgjørelsen av om tillatt-vilkåret er oppfylt, baseres på den nasjonale rett som får anvendelse på det materielle rettsforholdet. Etter norsk rett er det rettslige utgangspunktet at direktekrav er tillatt, jf. forsikringsavtaleloven § 7-6 første ledd. Innen næringsforsikring vil direktekravsadgangen likevel ofte avhenge av om sikrede er insolvent, jf. § 1-3 andre ledd og § 7-8 andre og tredje ledd. Ordlyden i Luganokonvensjonen gir ikke noe sikkert svar på om insolvensen i et slikt tilfelle må prøves ved vurderingen av vernetingsspørsmålet. Flere språkversjoner peker likevel i retning av at domstolene ikke skal gå inn i en konkret vurdering av adgangen til å fremme direktekrav i den enkelte saken. Dette er også den løsningen som etter mitt syn best ivaretar hensynet til forutberegnelighet og ønsket om å styrke den svake partens stilling, samtidig som den ivaretar den grunnleggende målsettingen om at saksøktes bostedsverneting skal være tilgjengelig. En tolkning som legger opp til en temmelig inngående prøving av de materielle spørsmål ved vurderingen av den stedlige domsmyndigheten, er dessuten systemfremmed. Så langt er mitt syn at de beste grunner taler for å legge til grunn de ankende partenes forståelse av Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2
- (80) Luganokonvensjonen skal tolkes autonomt, og i denne sammenhengen ligger det en utfordring i at reguleringen av direktekravsadgangen varierer mellom de ulike land. Jeg viser til rapporten IBA Insurance Committee Substantive Project fra International Bar Association i 2012 og til lagmannsrettens drøftelse på side 23 i den påankede kjennelsen. I noen land er adgangen til direktekrav tillatt bare for bestemte sakstyper eller for klasser av krav. For eksempel krever EU-direktiv 2000/26/EF at skadelidte skal ha adgang til å fremme direktekrav mot ansvarsassurandøren i trafikksaker. For disse landenes vedkommende kan jeg ikke se at den regelen jeg har skissert, vil by

på utfordringer. Avgjørelsen av om direktekravet er tillatt, vil i praksis bero på en vurdering av den generelle regelen for direktekrav i vedkommende land.

- (81) I andre stater er direktekrav bare tillatt hvor et formelt vilkår er oppfylt, som for eksempel at sikrede er konkurs. Dette er som nevnt situasjonen i Danmark. Vurderingen av om direktekrav generelt er tillatt, og om det er tillatt i den enkelte saken, vil da gli over i hverandre. Den løsningen jeg har utledet fra rettskildene, passer dermed også i et slikt tilfelle.
- (82) Jeg kan ikke utelukke at en regel om at det er tilstrekkelig at direktekrav *generelt* er tillatt, vil kunne skape avgrensingsproblemer i enkelte stater. Noen samlet oversikt over de ulike reguleringsmåtene er imidlertid ikke fremlagt, og dette kan etter mitt syn uansett ikke være avgjørende for tolkningsspørsmålet i saken.
- (83) Min *konklusjon* er på denne bakgrunn at tillatt-vilkåret i Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2 ikke skal forstås slik at det må være adgang til direktekrav i den konkrete saken som er anlagt, slik lagmannsretten har lagt til grunn. Lagmannsrettens kjennelse bygger da på en uriktig forståelse av artikkel 11 nr. 2 og må oppheves.
- (84) Partene er enige om at verneting for Gard er en forutsetning for verneting for Stolt-selskapene. Ettersom lagmannsretten kom til at det ikke forelå verneting for Gard i Norge, konkluderte den med at det heller ikke var verneting for Stolt-selskapene. Når Høyesterett nå kommer til at lagmannsrettens kjennelse må oppheves for så vidt gjelder Gard på grunn av en uriktig forståelse av tillatt-vilkåret, må også avvisningen av søksmålet mot Stolt-selskapene oppheves.

Sakskostnader

- (85) De ankende partene har vunnet saken og skal i utgangspunktet ha dekket sine sakskostnader for Høyesterett etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd. Saken har imidlertid reist et tvilsomt rettsspørsmål, og tungtveiende grunner gjør det rimelig at sakskostnader ikke tilkjennes, jf. § 20-2 tredje ledd bokstav a.
- (86) Sakskostnadsavgjørelsen for de tidligere instansene utsettes til lagmannsrettens nye avgjørelse av saken, jf. tvisteloven § 20-8 tredje ledd.
- (87) Jeg stemmer for denne

KJENNELSE:

I sak nr. 19-151103SIV-HRET:

- 1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
- 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.
- 3. Avgjørelsen om sakskostnader for tingrett og lagmannsrett utstår til lagmannsrettens nye avgjørelse.

I sak nr. 19-151228SIV-HRET:

- 1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
- 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.
- 3. Avgjørelsen om sakskostnader for tingrett og lagmannsrett utstår til lagmannsrettens nye avgjørelse.

- (88) Dommer **Noer**:

Dissens

- (89) Jeg er kommet til annet resultat enn førstvoterende, i det jeg tolker passusen «*når slike direkte søksmål er tillatt*» i Luganokonvensjonen artikkel 11 nr. 2 annerledes enn ham. Jeg er dermed enig med lagmannsrettens flertall og med de dommerne i Høyesterett som uttalte seg om spørsmålet sist saken var til behandling her, jf. HR-2018-869-A avsnitt 117 og 142.
- (90) Vilkåret for direktekrav etter artikkel 11 nr. 2 er etter mitt syn at søksmålet *kan føre fram* etter det valgte lands rett. Dette er en prosessforutsetning, og saksøker må vise med rimelig grad av sannsynlighet at vilkåret er oppfylt.
- (91) Kriteriet knytter seg til de særlige rettslige vilkårene for å nå fram med et direktekrav etter vedkommende lands rett. Det handler altså ikke om å prøve ansvarsgrunnlaget, årsakssammenhengen eller mer generelle vilkår.
- (92) Det er dermed, slik jeg ser det, ikke tilstrekkelig at det er en generell adgang til direktekrav. For saken her betyr det at norske domstoler bare har verneting i saken som Thorco-selskapene har anlagt mot Gard, dersom Thorco-selskapene med rimelig grad av sannsynlighet påviser at Stolt Tankers B.V. er insolvent.
- (93) De rettskildene som har vært utslagsgivende for mitt syn, er primært andre lands rettspraksis og formåls- og systembetraktninger.
- (94) Som førstvoterende har vært inne på, gir *konvensjonsteksten* ikke noe klart svar. Etter mitt syn kan begge de aktuelle tolkningsalternativene forenes med ordlyden.
- (95) *Rettspraksis fra andre land* synes å bygge på at det er den skadelidtes mulighet for å nå fram med søksmålet mot forsikringsselskapet i den konkrete saken som er avgjørende. Danmarks Højesterets kjennelse av 9. oktober 2017 i sak 5/2015 *Assens Havn* er allerede nevnt av førstvoterende. Højesteret nøyde seg her med å konstatere at skadevolder var konkurs, og at direktekrav dermed var tillatt etter artikkel 11 nr. 2. Rettsstillingen etter dansk rett er imidlertid at direktekrav generelt ikke er tillatt, men med unntak blant annet ved sikredes konkurs. Dersom det hadde vært den generelle adgangen til direktekrav som var avgjørende for domskompetansen, skulle søksmålet vært avvist. Avgjørelsen gir dermed støtte for at prøvingen knytter seg til det konkrete direktekravet.
- (96) Man kunne alternativt tenkt seg at dansk rett bare tillot direktekrav der skadevolder er insolvent, eller der det er inngått avtale som åpner for direktesøksmål. Skulle alle direktekrav etter artikkel 11 nr. 2 da likevel avvises som følge av at direktesøksmål generelt ikke er tillatt etter dansk rett? Eksempelet illustrerer etter mitt syn at det er vanskelig å komme utenom at domstolene må prøve det konkrete direktekravet. I alle fall virker det problematisk å tolke artikkel 11 nr. 2 forskjellig alt etter hva som er vilkåret for direktekrav i nasjonal rett.
- (97) Som nevnt av førstvoterende er det i saken lagt fram en rekke utenlandske rettsavgjørelser om artikkel 11 nr. 2. Ingen av dem drøfter spørsmålet i vår sak, men alle synes å anvende den konkrete tilnærmingen.
- (98) Tillatt-kriteriet er imidlertid omtalt i en dom fra England and Wales Court of Appeal, EWCA Civ 598 *Keefe* fra 2015. En av dommerne drøfter her om kravet er at direktesøksmål er tillatt etter «national procedural law», eller om det kreves at skadelidte har «a substantive right to recover», med utgangspunkt i uttalelsene i EU-domstolens dom 13. desember 2007 i sak C-463/06 *Odenbreit*. Konklusjonen er, ifølge dommeren, at skadelidte må påvise et materielt grunnlag for direktekravet, jf. avsnitt 77:

«I think one can safely assume that a similar position obtains in the other Member States of the EU, so it is difficult to think that when in *Odenbreit* the European Court referred to a requirement that a direct action be permitted under national law it can have had in mind national procedural law. In my view it must have had in mind substantive rights and have intended to recognise that if an injured party has a substantive right to recover against the wrongdoer's insurer, he can assert that right by suing the insurer in the courts of the place where as claimant he is domiciled. Only in that way would the injured party be placed on the same footing as the policyholder, insured and beneficiary to whom Article 9(1)(b) specifically refers. ...»

- (99) De andre to dommerne synes i hovedsak å bygge på de samme synspunktene, jf. avsnitt 36 punkt vi og vii og avsnitt 60.
- (100) Dommen gir støtte for at domskompetansen etter konvensjonen avhenger av om det konkrete direktekravet kan nå fram materielt sett.
- (101) Førstvoterende peker på at det er fremmed at domstolen som ledd i avgjørelsen av domskompetansen skal måtte vurdere om kravet materielt sett har mulighet for å nå fram. Jeg er enig i det. Som nevnt av ham er det likevel ikke helt uvanlig at domstolene må foreta slike avveininger som ledd i avgjørelsen av vernettinget etter Luganokonvensjonen, jf. for eksempel Rt-2000-654 på side 665 om tinglige rettigheter i fast eiendom og Rt-2015-129 avsnitt 29 følgende om eksistensen av en kontraktsforpliktelse.
- (102) Viktigere er det at et av *formålene* med konvensjonens regler om direktekrav er å kanalisere søksmålet dit kravet kan realitetsbehandles. Det vil vanligvis være i det landet der søksmålet blir anlagt. Som påpekt i Rt-2002-180 *Leros Strength* på side 185, må vernetingsbestemmelsen dermed ses i sammenheng med den materielle rett som følger av det valgte lands rett, og skadelidtes mulighet til å få kravet mot forsikringselskapet realitetsbehandlet og pådømt.
- (103) Reglene om vernetting for direktekrav kan indirekte få konsekvenser for skadevolder. Det er anført at Thorco-selskapenes eneste formål med direktesøksmålet i Norge er å kunne trekke inn Stolt-selskapene i saken, slik at de norske globalbegrensningsreglene får anvendelse i tvisten mellom Thorco-selskapene og Stolt-selskapene. Spørsmålet om slik kumulasjon er mulig, er ikke endelig avgjort i saken. Men en helt nødvendig og generell forutsetning for kumulasjon vil i alle tilfelle være at det er vernetting for behandling av direktekravet. Det kan tilsi en viss forsiktighet med å tillate direktekrav bare på grunnlag av en generell mulighet for at slike krav kan føre fram. Avhengig av om øvrige vilkår for kumulasjon er oppfylt, vil en slik tolkning kunne få vidtgående konsekvenser for skadevolder.
- (104) Etter mitt syn vil det dessuten by på utfordringer å etablere hva som er den *generelle regelen* for direktekrav etter det enkelte lands rett. Hva som skal anses som den generelle reguleringen, og hva som er unntaksregler, kan slik jeg ser det, være temmelig subtilt.
- (105) Et eksempel er finsk rett, som tillater direktekrav der sikrede er «konkurs eller annars är insolvent», jf. lag om försäkringsavtal § 67. Skal en domstol ved prøvingen av om den er kompetent, da kunne vurdere om sikrede er konkurs, men ikke gå inn på insolvenskriteriet?
- (106) *Reelle hensyn* taler etter mitt syn for at tillatt-kriteriet tolkes slik at man ikke ender med resultater som ligger langt fra det som reelt sett er tillatt etter vedkommende lands rett. Dette kommer på spissen i saken her. I P&I-forsikring er det så å si alltid tatt inn standardklausuler som avskjærer adgangen til direktekrav. Den normale ordningen er med andre ord at direktekrav ikke er tillatt. Å si at norsk rett åpner for direktekrav ved P&I-forsikring, er dermed lite treffende. Det vil kunne lede til at domstolene fremmer krav som ikke har noen mulighet for å nå fram, og som har som eneste konsekvens at de eventuelt kan gi grunnlag for å trekke inn andre som parter i saken for vedkommende domstol.

- (107) Jeg er enig med førstvoterende i at det klart nok kan være krevende å ta stilling til materielle vilkår for et direktekrav som ledd i vurderingen av om en domstol har domskompetanse etter konvensjonen. Men som nevnt kreves det ikke mer enn at saksøker godtgjør at det er en rimelig mulighet for at kravet kan nå fram. Insolvenskravet vil typisk være oppfylt når sikrede har begjært oppbud, er under konkurs- eller gjeldsforhandling eller ikke er i stand til å oppfylle sine forpliktelser etter hvert som de forfaller. Det er med andre ord i utgangspunktet kjente kriterier.
- (108) Oppsummert mener jeg at det å tolke tillatt-kriteriet som et krav om generell hjemmel for direktekrav, ikke gir mer forutsigbare løsninger. Jeg kan heller ikke se at hensynet til den svakere part kan tillegges vekt ved forsikring i tilknytning til større næringsvirksomhet og sjøforsikring, jf. forsikringsavtaleloven § 1-3 andre ledd. Det dreier om profesjonelle aktører i det internasjonale forsikringsmarkedet, hvor adgangen til å fravike lovens regler i Norge særlig er begrunnet i hensynet til konkurransesituasjonen for norske forsikringsselskaper, jf. Ot.prp.nr.49 (1988–1989) side 30. Heller ikke ellers kan jeg se at det å basere direktekravsadgangen på en generell adgang til direktekrav nødvendigvis vil være i favør av den antatt svakere part.
- (109) På denne bakgrunn er det mitt syn at lagmannsrettens flertall har bygget på en korrekt lovforståelse, og at anken ikke kan føre fram.
- (110) Dommer **Normann**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Noer.
- (111) Dommar **Høgetveit Berg**: Eg er i hovudsak og i resultatet samd med fyrstvoterande, dommar Bergsjø.
- (112) Dommer **Møse**: Likeså.
- (113) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

KJENNELSE:

I sak nr. 19-151103SIV-HRET:

- 1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.*
- 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.*
- 3. Avgjørelsen om sakskostnader for tingrett og lagmannsrett utstår til lagmannsrettens nye avgjørelse.*

I sak nr. 19-151228SIV-HRET:

- 1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.*
- 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.*
- 3. Avgjørelsen om sakskostnader for tingrett og lagmannsrett utstår til lagmannsrettens nye avgjørelse.*

Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-2175-A

Instans	Norges Høyesterett – Kjennelse
Dato	2020-11-11
Publisert	HR-2020-2175-A
Stikkord	Sivilprosess. Vernetting. Luganokonvensjonens konkursunntak.
Sammendrag	En skadet arbeidstaker reiste sak ved sitt alminnelige vernetting mot konkursboet til arbeidsgiverens danske yrkesskadeforsikringsselskap. Saken ble avvist av tingretten og fremmet av lagmannsretten. Høyesterett, som behandlet saken i avdeling, kom under henvisning til praksis fra EU-domstolen til at søksmålet var omfattet av konkursunntaket i Luganokonvensjonens artikkel 1 nr. 2 bokstav b, slik at konvensjonen ikke fikk anvendelse. Det ble videre uttalt at søksmål som faller inn under konkursunntaket, ikke har tilstrekkelig tilknytning til Norge, jf. tvl. § 4-3, og må reises der hvor konkursen er åpnet. Tingrettens kjennelse ble stadfestet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Bergen tingrett TBERG-2018-97626 – Gulating lagmannsrett LG-2019-68957 – Høyesterett HR-2020-2175-A, (sak nr. 20-027402SIV-HRET).
Parter	Alpha Insurance AS' konkursbo (advokat Henning Harborg) mot A (advokat Lornots Natrud Nagelhus – til prøve).
Forfatter	Dommerne Aage Thor Falkanger, Wenche Elizabeth Arntzen, Erik Thyness, Ingvald Falch og Jens Edvin A. Skoghøy.
Sist oppdatert	2020-11-16

(1) Dommer **Falkanger**:

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder et søksmål anlagt mot et dansk forsikringsselskaps konkursbo for å få fastslått at det er grunnlag for krav under yrkesskadeforsikring. Spørsmålet er om søksmålet kan anlegges ved saksøkers alminnelige vernetting i Norge.
- (3) A arbeidet i det norske selskapet Bautas AS da han 12. oktober 2007 falt og skadet seg på [sted]. A fremmet krav om å få dekket sitt økonomiske tap som følge av skaden under yrkesskadeforsikringen hans arbeidsgiver hadde tegnet i det danske forsikringsselskapet Gaia AS, senere Alpha Insurance AS.
- (4) Kravet ble avslått av forsikringsselskapet 5. februar 2018, under henvisning til at det ikke var årsakssammenheng mellom fallet og hans økonomiske tap.
- (5) Ved kjennelse 8. mai 2018 av Sø- og Handelsretten i København ble det åpnet konkurs i Alpha Insurance AS.
- (6) A tok 26. juni 2018 ut stevning mot Alpha Insurance AS ved Bergen tingrett med krav om at selskapet er erstatningsansvarlig etter yrkesskadeforsikringsloven for hans skader. Konkursboet innga tilsva

med krav om at saken skulle avvises. Boet fremholdt at kravet måtte meldes i konkursboet i Danmark etter de reglene som gjelder der.

- (7) I prosesskrift 21. august 2018 oppga As prosessfullmektig at rett saksøkt skulle være Alpha Insurance AS, dets konkursbo.
- (8) Den 5. november 2018 meldte A kravet også i det danske konkursboet.
- (9) Bergen tingrett behandlet spørsmålet om avvisning i særskilt rettsmøte og avsa 20. mars 2019 kjennelse med slik slutning:
 - «1. Sak nr. 18-097626TVI-BERG/4 avvises.
 - 2. Sakskostnader tilkjennes ikke.»
- (10) A anket til Gulating lagmannsrett, som 12. desember 2019 avsa kjennelse med slik slutning:
 - «1. Sak nr. 18-097626TVI-BERG/4 fremmes for Bergen tingrett.
 - 2. A tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten med kr. 204.900 – kronertohundreogfretusennihundre -. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.
 - 3. A tilkjennes sakskostnader for tingretten med kr. 50.000 – kroner femtitusen -. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.»
- (11) I korte trekk mente lagmannsretten at det følger av Luganokonvensjonen at søksmålet kunne tas ut der A bor. Konvensjonens unntak i artikkel 1 nr. 2 bokstav b for konkurssaker kom etter lagmannsrettens syn ikke til anvendelse.
- (12) Konkursboet har anket til Høyesterett. Høyesteretts ankeutvalg besluttet 31. mars 2020 at ankesaken skulle avgjøres av Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstoloven § 5 første ledd andre punktum.

Partenes syn på saken

- (13) Den ankende part – *Alpha Insurance AS' konkursbo* – har i korte trekk anført:
- (14) Søksmålet må avvises fra Bergen tingrett. Siden det er åpnet konkurs i forsikringsselskapet, gjør ikke A lenger gjeldende et krav på dekning under yrkesskadeforsikringen, men et krav om dividende i konkursboet. As krav faller derfor under konkursunntaket i Luganokonvensjonen artikkel 1 nr. 2 bokstav b.
- (15) Konkursunntaket er i seg selv en regel om domsmyndighet som innebærer at søksmålet må anlegges i konkurslandet. Uansett må søksmålet avvises fordi det følger av tvisteloven § 4-3 at det ikke kan anlegges i Norge.
- (16) Under enhver omstendighet må norske domstoler anvende danske regler om konkurs. Disse forbyr at søksmål om fordringer i konkursbo fremmes for andre enn domstolen som behandler boet. Dette følger også av EU-direktiv 2009/138/EF Solvens II og Den nordiske konkurskonvensjonen av 1933.
- (17) Alpha Insurance AS' konkursbo har lagt ned slik påstand:
 - «1. Punkt 1 i Bergen tingretts kjennelse av 20. mars 2019 stadfestes.
 - 2. Alpha Insurance A/S' konkursbo tilkjennes sakskostnader for alle instanser.»

- (18) Ankemotparten – A – har i korte trekk anført:
- (19) As krav er et alminnelig forsikringskrav under yrkesskadeforsikringen. Etter Luganokonvensjonen er Bergen tingrett da riktig vernet. At det er åpnet konkurs i forsikringsselskapet og boet er gjort til part i tvisten, medfører ikke at konvensjonens konkursunntak får anvendelse. Konkursunntaket må tolkes snevert og omfatter bare krav som direkte bygger på konkursspesifikke regler.
- (20) For det tilfelle at søksmålet omfattes av konkursunntaket, gir tvistelovens bestemmelser grunnlag for å anlegge søksmålet ved Bergen tingrett. Konkursunntaket er ikke en selvstendig vernetingsregel.
- (21) Solvens II-direktivet er ikke gjennomført i norsk rett. Direktivet er uansett bare relevant innenfor rammen av konkursunntaket i Luganokonvensjonen.
- (22) Den nordiske konkurskonvensjonen får bare anvendelse på rent konkurstypiske spørsmål, ikke på krav som hviler på et alminnelig formuerettslig grunnlag, slik som i vår sak.
- (23) A har lagt ned slik påstand:
«1. Anken forkastes.
2. A tilkjennes sakskostnader for alle instanser.»

Mitt syn på saken

Høyesteretts kompetanse

- (24) Anken er en videre anke over kjennelse, og Høyesteretts kompetanse er regulert i tvisteloven § 30-6. Lagmannsretten har fremmet saken, og bestemmelsen i § 30-6 bokstav a er da ikke anvendelig. Høyesterett kan dermed bare prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle rettslige forståelse av skrevne regler, jf. bokstav b og c. Ankeerklæringen retter seg mot lagmannsrettens rettsanvendelse, men under forhandlingene for Høyesterett er anførselene begrenset til å gjelde lagmannsrettens generelle rettslige forståelse av skrevne regler. Høyesteretts prøvingskompetanse omfatter også forståelsen av konvensjoner og ulovfestede prosessuelle regler, jf. Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave, side 1263.

Kommer Luganokonvensjonens konkursunntak til anvendelse?

Rettslige utgangspunkter

- (25) Det følger av konkursloven § 145 første ledd nr. 3 at en tvist om anmeldte konkursfordringer må reises for domstolen som behandler konkursboet. Tvisten kan altså ikke fremmes for andre domstoler.
- (26) Vår sak reiser spørsmål om dette stiller seg annerledes der det foreligger grenseoverskridende elementer. Nærmere bestemt er spørsmålet om et søksmål med krav om å ha en fordring i et dansk konkursbo, kan anlegges ved saksøkerens alminnelige vernet, som er Bergen tingrett.
- (27) Jeg ser først på om Luganokonvensjonen 2007 løser dette. Om denne heter det i HR-2017-1297-A avsnitt 37:
«Luganokonvensjonen regulerer domsmyndighet og anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer

i sivile og kommersielle saker mellom konvensjonsstatene. Den gjelder som norsk lov og har forrang for krav som faller inn under konvensjonens anvendelsesområde, jf. tvisteloven § 4-8, jf. § 1-2.»

- (28) Både Danmark og Norge har sluttet seg til Luganokonvensjonen. Siden partene i saken hører hjemme i to forskjellige konvensjonstater, og As søksmål faller innenfor «sivile og kommersielle saker», jf. artikkel 1 nr. 1, er det klart at konvensjonen i utgangspunktet får anvendelse.
- (29) Spørsmålet er imidlertid om As søksmål omfattes av unntaket i artikkel 1 nr. 2 bokstav b, som lyder slik:
- «Konvensjonen gjelder ikke:
- ...
- b) konkurs, avvikling av insolvente selskaper, foreninger og stiftelser, offentlige gjeldsforhandlinger (akkord) og liknende ordninger.»
- (30) I vår sak er problemstillingen om As søksmål faller inn under formuleringen «konkurs», og jeg omtaler derfor unntaket som konkursunntaket.
- (31) Innenfor EU har Luganokonvensjonen sin parallell i Brusselforordningen 1215/2012, som viderefører Brusselforordningen 44/2001. Ifølge protokoll nr. 2 til Luganokonvensjonen skal det ved tolkningen av konvensjonen tas «tilbørlig hensyn» til EU-domstolens avgjørelser om Brusselforordningen og dens forgjenger. I HR-2017-1297-A avsnitt 37 heter det at det er «sikker rett at EU-domstolens avgjørelser er en tungtveiende rettskilde». I praksis har domstolens avgjørelser blitt ansett som bindende, jf. Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave, side 66.
- (32) EU-domstolens avgjørelse 22. februar 1979 C-133/78 *Gourdain mot Nadler* er grunnleggende på dette området. Saken gjaldt det personlige ansvar daglig leder av et tysk selskap hadde for gjelden i et heleid fransk datterselskap i et tilfelle hvor begge selskapene var konkurs. Om hvilke krav som faller inn under konkursunntaket, uttalte domstolen i avsnitt 4
- «... at retsafgørelser, der vedrører en konkursbehandling, kun er udelukket fra konventionens anvendelsesområde, når de direkte udspringer af konkursen og er afsagt i snæver forbindelse med en sag om konkurs, akkord og andre lignende ordninger i den anførte forstand.»
- (33) Saken gjaldt et krav fremsatt av boet basert på fransk konkurslovgivning, og retten kom til at et slikt krav omfattes av konkursunntaket.
- (34) Senere har EU-domstolen gjentatt utgangspunktene fra Gourdain-saken en rekke ganger, jf. blant annet avgjørelse 10. september 2009 C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH mot Alice van der Schée* avsnitt 26. EU-domstolen kom der til at et krav om eiendomsforbehold i maskiner ikke var omfattet av konkursunntaket.
- (35) Frem til avgjørelsen 18. september 2019 C-47/18 *Riel*, som jeg snart kommer tilbake til, hadde EU-domstolen ikke behandlet spørsmålet om en fordring i et konkursbo kan fremmes ved søksmål i et annet land enn konkurslandet. For vår sak gir derfor den tidligere praksisen ikke sikker veiledning.
- (36) Jeg skyter her inn at før Riel-saken kunne det heller ikke trekkes sikre slutninger fra andre internasjonale kilder. A har riktignok anført at fortalen til EUs konkursforordning 2015/848 avsnitt 35 viser at søksmål om fordringer i konkursbo faller utenfor konkursunntaket. Forordningen gjelder i de tilfeller der konkursunntaket i Brusselforordningen 1215/2012 får anvendelse. Avsnittet lyder slik:
- «Retterne i den medlemsstat, på hvis område insolvensbehandlingen er indledt, bør også have kompetence til behandling af sager, der er en direkte følge af insolvensbehandlingen eller har tæt forbindelse hermed. Sådanne sager bør omfatte anfægtelsessøgsmål, der er anlagt mod sagsøgte i andre medlemsstater, og sager vedrørende forpligtelser, der opstår i løbet af

insolvensbehandlingen, såsom forudbetaling til dækning af sagsomkostningerne. Sager om opfyldelse af forpligtelserne i henhold til en kontrakt, der er indgået af skyldneren forud for indledningen af insolvensbehandlingen, er derimod ikke en direkte følge af insolvensbehandlingen.»

- (37) Jeg er enig i at det som her er sitert, isolert sett kan leses som om konkursforordningen ikke får anvendelse på søksmål om fastleggelsen av kontraktsrettslige plikter, hva enten boet er saksøker eller saksøkt. I så fall ville slike søksmål også falle utenfor konkursunntaket. Det siterte må imidlertid leses i sammenheng med det som følger videre:
- «Hvor en sådan sag er forbundet med en anden sag anlagt på grundlag af almindelig civilret, bør insolvensbehandleren kunne kræve begge sager behandlet ved sagsøgtes værneting, hvis han finder det mere effektivt at få sagen behandlet dér. Det kan f.eks. være tilfældet, hvis insolvensbehandleren ønsker at kombinere en sag angående direktions- eller bestyrelsesmedlemmers konkursretlige ansvar med en sag om selskabsretlige eller almindelige erstatningsretlige spørgsmål.»
- (38) Disse formuleringene viser etter mitt syn at fortalens avsnitt 35 bare retter seg mot situasjoner der boet er saksøker. Tilfeller der boet er saksøkt, omtales ikke. Avsnittet kaster derfor ikke lys over problemstillingen i vår sak.
- (39) Heller ikke Høyesterett har avgjort om søksmål med krav om å ha en fordring i et konkursbo, faller innenfor konkursunntaket. De to avgjørelsene som foreligger om unntaket, er likevel ikke uten interesse i denne sammenheng.
- (40) Avgjørelsen i Rt-1996-25 gjaldt hvorvidt et norsk selskap kunne anlegge søksmål ved Oslo byrett mot et selskap som inngikk i et italiensk statskonsern som var satt under avvikling etter særskilt lovgivning. Søksmålet gjaldt krav om fullbyrdsdom for betaling av vederlag for leveranser. Et hovedspørsmål var om den typen avvikling det her var tale om, i det hele tatt kunne likestilles med den type likvidasjoner som konkursunntaket regulerer. Flertallet på tre dommere besvarte dette bekreftende. Deretter drøftet flertallet om søksmålet hadde slik sammenheng med tvangsavviklingen at konkursunntaket skulle få anvendelse. Om dette uttalte førstvoterende blant annet:
- «En konkurs er altså ikke i seg selv til hinder for pådømmelse i andre land. Eksempelvis vil oppfyllelsesværneting i Luganokonvensjonen Art 5 punkt (1) første alternativ kunne benyttes i saker om kontraktsmessig levering og konsekvensene av et eventuelt mislighold. Konkursunntaket er begrenset til tvister som reguleres av og skal bedømmes etter insolvensrettslige regler, jf Rognlien side 125. Formålet med konkursunntaket er at konkurstypiske spørsmål skal avgjøres i konkurslandet. Domstolene i andre land skal ikke ta stilling til konsekvensene av betalingsinnstilling og konkurs.»
- (41) Umiddelbart kan dette leses slik at krav i boet med grunnlag i kontraktsrettslig forpliktelse faller utenfor konkursunntaket. Det er imidlertid ikke helt klart hva det siktes til med uttalelsen. Det kan være at den bare tar sikte på massekrav mot boet. Og selv om uttalelsen ikke kan avgrenses til slike krav, er det usikkert om den bare er ment å omfatte tilfeller der boet er saksøker. At uttalelsen ikke omfatter søksmål med krav om å ha en fordring i boet, synes å ha støtte i det som fremholdes i neste avsnitt:
- «Eksempler på konkursrelaterte krav som i litteraturen antas omfattet av konkursunntaket i Brusselkonvensjonen og Luganokonvensjonen, er omstøtelse i konkurs, massekrav, separatistkrav vedrørende løsøre, anerkjennelse av fordringer og heving av avtaler etter konkursrettslige bestemmelser ...».
- (42) Det er nærliggende å forstå det slik at Høyesterett her har gitt sin tilslutning til at «anerkjennelse av fordringer» faller inn under konkursunntaket.

- (43) Høyesterett avgjorde imidlertid saken på et annet grunnlag. For førstvoterende var det avgjørende at «søksmålet i realiteten utelukkende [gikk] ut på å få en avgjørelse av hvilken betydning insolvensbehandlingen i Italia» hadde for betalingsplikten til de italienske selskapet.
- (44) HR-2017-1297-A gjaldt et norsk konkursbos krav mot en nederlandsk bank. Kravet gikk ut på at banken ikke hadde gyldig pant med rettsvern i konkursdebitors kundefordringer. Basert på EU-domstolens praksis fant Høyesterett at kravet falt inn under konkursunntaket. Det ble lagt vekt på den nære forbindelsen det er mellom panterettens gyldighet og rettsvern og de konkursrettslige regler om fordeling av boets verdier:
- «(59) Pantsettelse kan ha en helt fundamental betydning for boet, samtidig som insolvensbehandlingen og reglene om denne sterkt kan påvirke innholdet og virkningene av påståtte panterettigheter. Denne sammenvevningen gir pantespørsmålene en annen karakter enn for eksempel spørsmålet om hvorvidt boet kan gjøre gjeldende en fordring eller er ansvarlig for et krav som ikke er foranlediget av konkursen.»
- (45) A har særlig vist til at den siste delen av det siterte støtter hans syn. Jeg er for så vidt enig med ham i at formuleringen «er ansvarlig for et krav som ikke er foranlediget av konkursen», umiddelbart kunne tyde på at krav som bygger på forsikringsavtale, faller utenfor konkursunntaket. På samme måte som i saken fra 1996 er det imidlertid også mulig at retten her sikter til massekrav mot boet. Uansett var uttalelsen ikke nødvendig for å avgjøre saken.
- (46) For meg er det ikke nødvendig å gå nærmere inn på hva som kan trekkes ut av de to nevnte dommene fra Høyesterett. Etter min mening har nemlig EU-domstolens avgjørelse 18. september 2019 C-47/18 *Riel* – som ikke synes å ha vært fremme for lagmannsretten – klargjort at søksmål om anerkjennelse av fordringer i et konkursbo omfattes av konkursunntaket.
- (47) Saken gjaldt en prejudisiell foreleggelse i forbindelse med en tvist mellom et polsk statlig rettssubjekt med ansvar for nasjonale veier og konkursboet til et østerriksk selskap som hadde påtatt seg å utføre flere veiprojekter i Polen. Konkurs ble åpnet i Østerrike, mens såkalt sekundærkonkurs ble åpnet i Polen. Det polske rettssubjektet anmeldte fordringer i konkursboene i begge land. Den østerrikske bostyrer bestred fordringene. Det polske rettssubjektet anla da søksmål både i Polen og ved Handelsretten i Wien om de samme fordringene. Selskapet ba Handelsretten om å utsette avgjørelsen av saken til den polske avgjørelsen forelå. Uten å ta standpunkt til begjæringen om utsettelse nektet Handelsretten å ta kravet om fordringene til følge. Saken ble da anket til en høyere instans, som besluttet å forelegge flere spørsmål for EU-domstolen. Det spørsmålet som er relevant i vår sak, er formulert slik i dommens avsnitt 32:
- «Med det første spørsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt opplyst, om artikkel 1, stk. 2, litra b), i forordning nr. 1215/2012 skal fortolkes således, at et søgsmål om anerkendelse af en fordring med henblik på registrering af denne i forbindelse med en insolvensbehandling som den i hovedsagen omhandlede er udelukket fra denne forordnings anvendelsesområde.»
- (48) Spørsmålet var altså om et søksmål med sikte på anerkjennelse av en fordring i et konkursbo, faller inn under konkursunntaket i Brusselforordningen 1215/2012.
- (49) I avsnitt 35-36 innledet EU-domstolen drøftelsen med å redegjøre for de generelle utgangspunktene som domstolen har lagt til grunn siden *Gourdain/Nadler*-saken:
- «I denne sammenheng har Domstolen taget hensyn til den omstændighed, at de forskellige typer søgsmål, som den har skullet tage stilling til, var blevet anlagt i forbindelse med en insolvensbehandling. Domstolen har desuden hver gang navnlig lagt vægt på at fastlægge, om det pågældende søgsmål udsprang af lovgivningen om insolvensbehandling eller af andre regler
- Nærmere bestemt er det afgørende kriterium, som Domstolen har udledt med henblik på at

identifisere, under hvilket område et søgsmål henhører, søgsmålets retsgrundlag. I henhold til denne fremgangsmåde skal det undersøges, om den rettighet eller forpliktelse, der ligger til grunn for søgsmålet, udspringer af de almindelige civil- og handelsretlige regler eller af undtagelsesbestemmelser, der er særlige for insolvensbehandlinger»

- (50) EU-domstolen gikk så i avsnitt 37-38 over til å vurdere den konkrete saken:

«I det foreliggende tilfælde bemærkes, at ud over den omstændighed, at søgsmål om anerkendelse af en fordring, som er fastsat i IO's § 110 og anlagt af sagsøgeren i hovedsagen, udgør et element under den østrigske lovgivning på området for insolvensbehandling, følger det af ordlyden af denne bestemmelse, at dette søgsmål kan anlægges i forbindelse med en insolvensbehandling af de kreditorer, der tager del i denne behandling, såfremt der med hensyn til de fordringer, der er anmeldt af disse kreditorer, gøres indsigelse mod fordringernes nøjagtighed eller plads i konkursordenen.

Henset til disse kendetegn synes det søgsmål om anerkendelse af en fordring, der er fastsat i IO's § 110, derfor direkte at følge af insolvensbehandlingen, at have snæver forbindelse hermed, og at udspringe af lovgivningen om insolvensbehandling.»

- (51) Deretter ble det konkludert slik i avsnitt 39-40:

«Nævnte søgsmål henhører følgelig ikke under anvendelsesområdet for forordning nr. 1215/2012, men anvendelsesområdet for forordning nr. 1346/2000.

Under disse omstændigheder skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 1, stk. 2, litra b), i forordning nr. 1215/2012 skal fortolkes således, at et søgsmål om anerkendelse af en fordring med henblik på registrering af denne i forbindelse med en insolvensbehandling som den i hovedsagen omhandlede er udelukket fra denne forordnings anvendelsesområde.»

- (52) Av dette kan jeg ikke trekke noen annen slutning enn at EU-domstolen mener at søksmål om anerkjennelse av en fordring i et konkursbo omfattes av konkursunntaket i Brusselforordningen 1215/2012.
- (53) Under saken for Høyesterett har det vært reist spørsmål ved hva som ligger i formuleringen «med henblik på registreringen af» fordringen. For min del synes jeg det er vanskelig å lese dette annerledes enn at søksmål om anerkjennelse av fordringer mot konkursdebitor generelt faller inn under konkursunntaket. Hensikten med slike søksmål vil jo nettopp være å få registrert at fordringen skal inngå i bobehandlingen, eventuelt med hvilket beløp.
- (54) Så vidt jeg kan forstå, er det ikke vesentlige forskjeller mellom østerrikske, danske og norske regler for prøving av fordringer i konkurs. Hovedtrekkene er at når konkurs er åpnet, må kreditorene melde sine krav i boet. Dersom kravet ikke anerkjennes, kan de ta ut søksmål mot boet eller dem som bestrider fordringen. Dette må skje ved domstolen som behandler konkursen.
- (55) Som nevnt er praksis fra EU-domstolen om tolkning av Brusselforordningen 1215/2012 en tungtveiende rettskilde ved tolkingen av Luganokonvensjonen. På bakgrunn av Riel-avgjørelsen konkluderer jeg derfor med at søksmål med sikte på anerkjennelse av fordringer i konkursbo faller inn under konkursunntaket i Luganokonvensjonen artikkel 1 nr. 2 bokstav b. Konvensjonens regler om verneting får altså ikke anvendelse på slike søksmål.

Den konkrete saken

- (56) As søksmål går ut på å få fastslått at han har grunnlag for et krav under yrkesskadeforsikringen. At han bare ønsker dom for grunnlaget for kravet, og ikke for størrelsen på det, kan ikke bety noe for om

søksmålet faller inn under konkursunntaket. Hensikten er uansett at en dom for at han har et slikt krav, skal ha rettsvirkning ved senere prøving av kravet i boet.

- (57) Med den tolkningen av konkursunntaket jeg har konkludert med, faller As søksmål utenfor Luganokonvensjonen.

Hvilke vernetingsregler gjelder når Luganokonvensjonen ikke får anvendelse?

- (58) Jeg går over til å se på hva som blir konsekvensen av at Luganokonvensjonens vernetingsregler ikke gir A rett til å ta ut søksmålet ved Bergen tingrett.

- (59) I den nevnte avgjørelsen i Rt-1996-25 la Høyesterett til grunn at virkningen av at konkursunntaket kom til anvendelse, var at søksmål måtte anlegges i konkurslandet. Under vurderingen av om tvistemålsloven 1915 ga rett til å ta ut søksmålet i oppfylleelseslandet – Norge – het det:

«Tvistemålsloven § 25 gir etter sin ordlyd en generell adgang til å reise sak ved oppfylleelsesvernetinget. Spesialbestemmelsene i Luganokonvensjonen må imidlertid gå foran den generelle bestemmelse i tvistemålsloven § 25 i internasjonale tvister mellom personer eller foretak i land som har tiltrådt Luganokonvensjonen. Dette medfører at tvistemålsloven § 25 må forstås slik at bestemmelsen ikke gir hjemmel for saksanlegg ved oppfylleelsesvernetinget når konkursunntaket i Art 1 annet ledd punkt (2) får anvendelse. Som før nevnt skal konkurstypiske spørsmål avgjøres i konkurslandet. Dette formål ville bli tilsidesatt om en eller flere Luganostater hadde interne regler som åpnet adgang til å reise sak ved oppfylleelsesvernetinget i de tilfeller konkursunntaket fikk anvendelse.»

- (60) Høyesterett tolket altså konkursunntaket i Luganokonvensjonen som en vernetingsregel.

- (61) Som Høyesterett gir uttrykk for i HR-2017-1297-A avsnitt 62, gir ikke konvensjonen selv anvisning på en slik løsning. Tvert imot taler ordlyden for at man i de tilfeller konkursunntaket får anvendelse, må falle tilbake på nasjonale jurisdiksjonsregler. I avsnitt 64 følgende fremhever imidlertid Høyesterett de tungtveiende grunner som tilsier at søksmål bør anlegges i konkurslandet:

«(64) Bakgrunnen for konkursunntaket er imidlertid at anvendelse av konvensjonens hovedregler på insolvensrelaterte tvister vil kunne medføre at domsjurisdiksjonen splittes mellom flere nasjoner. Unntaket har som formål å unngå slik splittelse. Hensynet til å unngå splittelse kunne tilsi at de nasjonale jurisdiksjonsreglene som ellers ville vært aktualisert, ikke ubetinget bør komme til anvendelse. Videre tilsier hensynene til regelharmoni og effektivitet i behandlingen av konkursrelaterte saker at tvister med tilstrekkelig tilknytning til konkurs bør undergis konkurslandets domsmyndighet. Dette fremheves i Rt-1996-25 på side 34:

'Formålet med konkursunntaket er at konkurstypiske spørsmål skal avgjøres i konkurslandet. Domstolene i andre land skal ikke ta stilling til konsekvensene av betalingsinnstilling og konkurs.'

- (65) Høyesterett synes her å bygge direkte på Luganokonvensjonen. Med en annen forståelse ville det vært naturlig at Høyesterett hadde vurdert om norsk domsmyndighet var aktuell i saken.

- (66) Lovforarbeidene til den nylig vedtatte reguleringen av grenseoverskridende insolvensbehandling gir støtte for en slik forståelse. Departementet drøfter her 'om Luganokonvensjonen pålegger norske domstoler domsmyndighet' i saker som omfattes av konkursunntaket, jf. Prop.88 L (2015–2016) side 34. Selv om det ikke fremgår uttrykkelig av drøftelsen, synes det forutsatt at norske domstoler har domsmyndighet i kraft av konvensjonen – spørsmålet er begrenset til hvorvidt myndigheten er eksklusiv. Departementet konkluderer på side 35 med at det hadde vært ønskelig med en lovregulering av spørsmålet, men at rekkevidden av konkursunntaket i første rekke bør fastlegges av EU-domstolen.

(67) Reelle hensyn taler etter mitt syn sterkt for at tvister som omfattes av konkursunntaket er undergitt konkurslandets domsmyndighet. Det er her spørsmålene har størst tilhørighet, og hensynene til effektiv behandling, prosessøkonomi og rettsenhet taler i samme retning.

(68) ING har sterkt fremhevet at man ikke kan utlede en regel om domsmyndighet fra Luganokonvensjonen når denne forutsetningsvis ikke får anvendelse som følge av konkursunntaket. Av de grunner jeg har nevnt, slutter jeg meg ikke uten videre til dette. Men jeg ser det ikke som nødvendig å ta et selvstendig standpunkt til om det i denne sammenheng kan utledes en jurisdiksjonsregel direkte av konkursunntaket. Jeg mener de påpekte grunnene under enhver omstendighet er tilstrekkelige til å oppstille en generell regel under tvisteloven § 4-3 om at tilknytningskravet er oppfylt i tvister som faller inn under konkursunntaket når konkurs er åpnet i Norge. I slike tilfeller er det ikke behov for noen ytterligere vurdering av om tilknytningen til Norge er tilstrekkelig.»

- (62) Jeg er enig med A i at det ikke følger direkte av konkursunntaket at søksmål anlagt mellom parter hjemmehørende i konvensjonsstatene, må anlegges i konkurslandet. Etter ordlyden er virkningen av at unntaket kommer til anvendelse, begrenset til at konvensjonens regler om vernetting ikke gjelder. Høyesterettsavgjørelsene fra 1996 og 2017 må imidlertid forstås slik at søksmål som faller inn under Luganokonvensjonens konkursunntak, ikke har «tilstrekkelig tilknytning til Norge» dersom konkursen er åpnet i andre konvensjonsstater, jf. tvisteloven § 4-3. Søksmålet må i slike tilfeller anlegges der konkursen er åpnet.
- (63) Så vidt jeg kan se, er en slik tolkning av tvisteloven ikke i strid med EU-rettslige instrumenter om lovvalg ved konkurs. Tvert imot finner jeg en viss støtte i disse. Av Konkursforordningen 2015/848 følger at konkurslandets regler om anmeldelse av fordringer skal følges. Forordningen faller utenfor EØS-avtalen og er ikke bindende for Norge, men lovvalg ved insolvens i forsikringsselskaper er behandlet i et særlig direktiv – det såkalte Solvens II-direktivet 2009/138 av 25. november 2009. Direktivet er bindende for Norge gjennom EØS-avtalen. Av direktivets artikkel 274 nr. 2 bokstav g – som foreløpig ikke er implementert i norsk rett – fremgår det at konkurslandets regler om anmeldelse og prøving av fordringer må legges til grunn. Selv om direktivet altså gjelder lovvalg, synes det å underbygge at konkurslandets regler om vernetting bør gjelde. I samme retning trekker for øvrig også Den nordiske konkurskonvensjonen 1933, som Norge er tilsluttet. I artikkel 1 fastsetter den at statene forplikter seg til å respektere konkurslandets gjeldende lovbestemmelser om «bestyrelsen og behandlingen av boet» – hvilket i vår sak synes å omfatte de danske reglene om anmeldelse og anerkjennelse av fordringer, herunder bestemmelsene om at søksmål må tas ut ved domstolen som behandler konkursen.
- (64) Etter dette er det mitt syn at ingen norske domstoler har stedlig domsmyndighet i saken. Søksmålet må da avvises fra Bergen tingrett, jf. tvisteloven § 4-7 tredje ledd.

Konklusjoner og sakskostnader

- (65) Høyesterett har begrenset kompetanse i saken. Når anken fører frem, er hovedregelen at lagmannsrettens kjennelse må oppheves. I tilfeller der korrekt regelforståelse og det faktum lagmannsretten har lagt til grunn, medfører at det bare er én mulig løsning på det spørsmålet anken gjelder, har imidlertid Høyesterett grunnlag for å avsi ny avgjørelse, jf. Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave side 1290. Siden det er tilfellet her, finner jeg det mest hensiktsmessig å stadfeste punkt 1 i slutningen i Bergen tingretts kjennelse.
- (66) Anken har ført frem, og Alpha Insurance AS' konkursbo har krevd erstatning for sakskostnader for alle instanser. Tungtveiende grunner tilsier imidlertid at A blir fritatt for sakskostnadsansvar, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Jeg viser særlig til at saken har reist tvil, og at den er av stor velferdsmessig betydning for A.

(67) Jeg stemmer for denne

KJENNELSE:

1. Punkt 1 i slutningen i Bergen tingretts kjennelse stadfestes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instanser.

(68) Dommer **Arntzen:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(69) Dommer **Thyness:** Likeså.

(70) Dommer **Falch:** Likeså.

(71) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

(72) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

KJENNELSE:

1. Punkt 1 i slutningen i Bergen tingretts kjennelse stadfestes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instanser.

Norges Høyesterett - Kjennelse - HR-2020-2469-A

Instans	Norges Høyesterett – Kjennelse
Dato	2020-12-21
Publisert	HR-2020-2469-A
Stikkord	Sivilprosess. Bevistilgang. Realbevis.
Sammendrag	I en skipslast med kunstgjødsel oppsto utvikling av røyk og giftige gasser. Lasten ble ødelagt og skipet erklært totalt tapt. I erstatningssaken mellom eieren av lasten og rederen med assurandører ønsket de sistnevnte å gjennomføre tester av kunstgjødselen for å avklare årsakene til skaden. Høyesterett, som behandlet saken i avdeling, uttalte at retten i medhold av tvisteloven § 26-5 første ledd jf. § 26-7 tredje ledd kan pålegge en part å stille et realbevis direkte til rådighet for motparten, såfremt det ikke foreligger bevisforbud eller bevisfritak, eller det foreligger andre særlige forhold som begrenser adgangen til realbeviset. Innenfor rammen av § 26-7 tredje ledd må retten etter omstendighetene kunne sette som vilkår at den andre parten kan være til stede ved de undersøkelser motparten skal gjøre av realbeviset. En slik observasjonsadgang gir imidlertid ikke rett til å legge premisser for undersøkelsene. Tilstedeværelsen må heller ikke legge hindringer i veien for gjennomføringen. Det er tale om en rent passiv observasjonsadgang. Lagmannsrettens kjennelse, hvor det var lagt til grunn at parten som ga tilgang til realbeviset, ikke kunne kreve å være til stede ved undersøkelsene, ble opphevet på grunn av feil rettsanvendelse. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2017-180657-1 – Borgarting lagmannsrett LB-2020-62574 – Høyesterett HR-2020-2469-A, (sak nr. 20-106397SIV-HRET).
Parter	Yara Asia Pte. Ltd (advokat Frithjof Herlofsen) mot Assuranceforeningen Gard – gjensidig, Lloyd's Syndicate AML 2001, Lloyd's Syndicate AES 1225, Allianz Global Corporate & Speciality SE, Gard (UK) Limited, AXA Corporate Solutions Assurance, Amtrust at Lloyd's Hull Consortium 9577, Lloyd's Syndicate ASP 4711, Lloyd's Syndicate AAL 2012, Lloyd's Syndicate NVA 2007, Lloyd's Syndicate AUL 1274, HCC International Insurance Company PLC, Lloyd's Syndicate TSS 1884, Lloyd's Syndicate TAL 1183, Lloyd's Syndicate AMA 1200, Lloyd's Syndicate CNP 4444 og Bibby Transport Ltd. (advokat Henrik Hagberg).
Forfatter	Dommerne Hilde Indreberg, Wilhelm Matheson, Ragnhild Noer, Arne Ringnes og Cecilie Østensen Berglund.
Sist oppdatert	2020-12-28

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (1) Saken gjelder krav om bevistilgang i en erstatningssak. Den reiser spørsmål om retten kan gi pålegg om at realbevis skal utleveres direkte til den annen part, og om retten i så tilfelle kan fastsette vilkår for tilgang til realbeviset. Den konkrete tvisten gjelder spørsmål om utlevering av to tonn kunstgjødsel.
- (2) Yara International ASA (Yara), er verdens største produsent av kunstgjødsel, som betegnes NPK-

gjødsel. Yara Asia Pte. Ltd. (Yara Asia), er et heleid datterselskap av Yara.

- (3) Lasteskipet M/V Cheshire fraktet i august 2017 omtrent 42 000 tonn NPK-gjødsel for Yara Asia fra Yaras produksjonsanlegg på Herøya. Skipet skulle til Gran Canaria og derfra til Thailand. Etter noen dager i sjøen oppsto det varmeutvikling i gjødselen, og den gjennomgikk deretter en nedbrytnings-/dekomponeringsprosess. Det oppstod røykutvikling og dannet seg giftige gasser, og skipet ble evakuert ved Gran Canaria. Det meste av lasten ble ødelagt, og skipet ble erklært totalt tapt.
- (4) Yara Asia tok 17. november 2017 ut stevning for Oslo tingrett med krav om erstatning for tap og skade på NPK-gjødselen. Søksmålet er senere tiltrådt av Yara Insurance DAC og If P&C Insurance Holding Ltd.
- (5) De saksøkte er Bibby Transport Ltd. (Bibby) og J. Lauritzen Singapore Pte. Ltd. Bibby var skipets eier, og J. Lauritzen Singapore befraktet skipet i henhold til fraktavtale med Yara Asia. Sammen med Assuranceforeningen Gard – gjensidig (Gard) og en rekke underassurandører (kaskoassurandørene), fremmet de motsøksmål med krav om erstatning for tap og skade på skipet.
- (6) Yara Asia mener at NPK-gjødselen hadde normale egenskaper og var klassifisert riktig, og at varmeutviklingen kan ha oppstått ved at en lampe i lasterommet har stått på eller at det har vært feil i det elektriske anlegget. Bibby mener at skadene blant annet skyldes egenskaper ved gjødselen når det er lastet i bulk i store mengder.
- (7) Under tingrettsbehandlingen krevde Bibby, Gard og kaskoassurandørene tilgang til prøver av NPK-gjødsel med tallkombinasjonen 15-15-15 eller nærmeste alternativ fra Yaras anlegg på Herøya. De krevde også at deres eksperter skulle få tilgang til anlegget for å ta prøver av NPK-gjødselen, og at prøvene deretter skulle gjøres tilgjengelig for ytterligere undersøkelser i Storbritannia.
- (8) Oslo tingrett avsa 20. juni 2019 kjennelse med slik slutning:
 - «1. Yara Asia Pte. Ltd. pålegges å fremlegge en fullstendig oversikt over gjeldende produksjon og lagerbeholdning av NPK-gjødsel på Yara International ASAs anlegg på Herøya slik at Bibby Transport Ltd., Assuranceforeningen Gard – gjensidig og Kaskoassurandørene kan utpeke relevante varepartier NPK-gjødsel skal tas fra.
 2. Yara Asia Pte. Ltd. pålegges å gi tilgang til 2 tonn NPK-gjødsel med tallkombinasjon 15-15-15 eller nærmeste alternativ fra Yara International ASAs anlegg på Herøya.
 3. Prøvene tas og/eller varepartiene gjøres tilgjengelig i samarbeid med og under tilstedeværelse av ekspertene til Bibby Transport Ltd., Assuranceforeningen Gard – gjensidig og Kaskoassurandørene, og skal deretter overgis disse ekspertene, som besørger videre transport av NPK-gjødselen for å gjennomføre ønskede tester.
 4. Yara Asia Pte. Ltd. skal yte rimelig bistand med å fremskaffe eksporttillatelse i den grad det er nødvendig.»
- (9) Yara Asia anket kjennelsen til Borgarting lagmannsrett, som 6. november 2019 avsa kjennelse med slik slutning:
 - «1. Kravet om avvisning tas ikke til følge.
 2. I tingrettens kjennelse gjøres den endring at slutningen punkt 3 tas ut. For øvrig forkastes anken.
 3. I sakskostnader for tingretten og lagmannsretten betaler Yara Asia Pte. Ltd 88 000 – åttiåttetusen – kroner til Bibby Transport Ltd., Assuranceforeningen Gard – Gjensidig og kaskoassurandørene spesifisert i vedlegg 1 til prosesskriv 27. mai 2018 i fellesskap innen to uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.»
- (10) Slutningens punkt 2 var begrunnet i at tvisteloven § 26-5 første ledd etter lagmannsrettens mening ikke ga hjemmel til å gi utenforstående tilgang til Yaras produksjonsanlegg.

- (11) Yara Asia anket videre til Høyesterett, som ved Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse 23. januar 2020 hevet ankesaken som følge av at tingretten hadde tatt hovedsaken opp til doms.
- (12) Ved Oslo tingretts dom 20. februar 2020 fikk saksøkerne i det vesentlige medhold i hovedsøksmålet, og Yara Asia ble frifunnet i motsøksmålet.
- (13) Dommen er anket, og Bibby, Gard og kaskoassurandørene har på nytt krevd slik bevistilgang som ble gitt i lagmannsrettens kjennelse 6. november 2019.
- (14) Borgarting lagmannsrett avsa 23. juni 2020 kjennelse med slik slutning:
 - «1. Yara Asia Pte. Ltd. pålegges å fremlegge en fullstendig oversikt over gjeldende produksjon og lagerbeholdning av NPK-gjødsel på Yara International ASAs anlegg på Herøya slik at Bibby Transport Ltd., Assuranceforeningen Gard – gjensidig og Kaskoassurandørene kan utpeke relevante varepartier NPK-gjødsel skal tas fra.
 - 2. Yara Asia Pte. Ltd. pålegges å gi tilgang til 2 tonn NPK-gjødsel med tallkombinasjon 15-15-15 eller nærmeste alternativ fra Yara International ASAs anlegg på Herøya.
 - 3. Yara Asia Pte. Ltd. skal yte rimelig bistand med å fremskaffe eksporttillatelse i den grad det er nødvendig.
 - 4. Ankefristen over denne kjennelsen er én uke, jf. tvisteloven § 29-5 andre ledd.»
- (15) Yara Asia har anket kjennelsen, slutningens punkt 2 og 3, til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse.
- (16) Høyesteretts ankeutvalg besluttet 21. august 2020 at ankesaken skal avgjøres av Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstoloven § 5 første ledd andre punktum, og at behandlingen skal være skriftlig, jf. tvisteloven § 30-9 fjerde ledd.

Partenes syn på saken

- (17) Ankende part, *Yara Asia Pte. Ltd.*, har i korte trekk anført:
- (18) Kravet om bevistilgang kan ikke tas til følge. Tvisteloven § 26-5 gir ikke hjemmel for å pålegge utlevering av realbevis direkte til motparten. Bevisundersøkelse må skje i regi av retten eller etter avtale mellom partene. Det kan foretas bevisopptak etter tvisteloven kapittel 27 eller retten kan oppnevne sakkyndig etter tvisteloven kapittel 25 for å foreta bevisundersøkelse av gjødselen.
- (19) Lagmannsrettens avgjørelse er i strid med kontradiksjonsprinsippet. Ankende parts representanter må være tilstede ved undersøkelsene for å etterprøve metodebruk og observere funnene. Det er svært vanskelig å tolke og forstå resultatene uten å ha overvært og kontrollert testene. Partene har tidligere undersøkt gjødselen i fellesskap ved anerkjente institutter i Norge, England og Tyskland. Lagmannsretten har ikke tatt i betraktning at det finnes en rekke offentligrettslige regler og standarder som skal sikre at gjødselen blir undersøkt og klassifisert korrekt.
- (20) Ankende part har lagt ned slik påstand:
 - «1. Begjæringen om tilgang på 2000 kg gjødsel for nærmere undersøkelser tas ikke til følge.
 - 2. Yara Asia Pte. Ltd. tilkjennes sakskostnader.»
- (21) Ankemotpartene, *Bibby Transport Ltd. Assuranceforeningen Gard – gjensidig og kaskoassurandørene som nevnt i partsbildet*, har i korte trekk anført:

- (22) Lagmannsrettens avgjørelse er korrekt. Tvisteloven § 26-5 sammenholdt med § 26-7 tredje ledd gir hjemmel for at retten kan gi pålegg om å utlevere realbevis direkte til motparten. Det er ikke noe krav om at undersøkelser av realbevis må skje i rettens regi. Det må skilles mellom bevis tilgang og bevisføring. Etter at parten har fått tilgang til beviset, er det i prinsippet opp til parten selv å vurdere om beviset skal føres for den dømmende rett.
- (23) Kontradiksjon er ivarettatt ved at testresultatene vil bli fremlagt i god tid før ankeforhandlingen. Ankende part har da anledning til å kommentere forhold som man mener kan svekke testenes bevisverdi.
- (24) Det kreves ikke lenger at det skal gis tilgang til Yaras anlegg på Herøya, og begjæringen er endret til kun å få utlevert gjødselen fra anlegget. Ankemotpartene har lagt ned slik påstand:
- «1. Anken forkastes.
 - 2. Lagmannsrettens kjennelse, slutningen punkt 2, presiseres slik:
Yara Asia Pte. Ltd. pålegges å gi Bibby Transport Ltd., Kaskoassurandørene og Assuranceforeningen Gard – gjensidig tilgang til 2 tonn NPK-gjødsel med tallkombinasjon 15-15-15 eller nærmeste alternativ fra konsernet Yara International ASAs anlegg på Herøya.
 - 3. Bibby Transport Ltd., Kaskoassurandørene og Assuranceforeningen Gard – gjensidig tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett.»

Høyesteretts syn på saken

- (25) Lagmannsretten har avsagt sin kjennelse som førsteinstans, og Høyesterett har full kompetanse i saken, se tvisteloven § 30-3 første ledd jf. § 29-3 første ledd.

Kan retten gi pålegg om utlevering av realbevis direkte til motparten?

- (26) Lagmannsrettens kjennelse punkt 2 gjelder pålegg om tilgang til to tonn NPK-gjødsel fra Yaras anlegg på Herøya. Bibby har opplyst at overleveringen planlegges å skje ved at fire storsekker med gjødsel avhentes på et område ved eller i nærheten av anlegget på Herøya. Deretter vil Bibbys representanter sørge for at de fraktes til universitetet i Edinburgh, der Bibbys sakkyndige vitne skal gjennomføre tester av gjødselen. Bibby skal betale for gjødselen og dekker transportkostnadene.
- (27) Tvisteloven § 26-1 gir denne definisjonen av realbevis:
- «Realbevis er personer og gjenstander (fast eiendom, løsøre, dokumenter, elektronisk lagret materiale mv.) hvor personen eller gjenstanden, eller dens egenskaper, tilstand eller innhold, inneholder informasjon som kan ha betydning for det faktiske avgjørelsesgrunnlaget i saken.»
- (28) Gjødselen fra Yaras anlegg er et realbevis fordi den er bærer av informasjon som kan ha betydning for det faktiske avgjørelsesgrunnlaget i saken. Bibby ønsker å klarlegge produktets «egenskaper, tilstand eller innhold» gjennom tester som skal kunne si noe om hvordan NPK-gjødsel reagerer på varmekilder i lukket lasterom i bulkskip.
- (29) Det første spørsmålet i saken er om tvisteloven gir hjemmel for å gi pålegg om at realbevis skal utleveres direkte til den annen part.
- (30) Lagmannsrettens syn var at «tvisteloven § 26-5 første ledd forstås slik at plikten til å 'stille til rådighet' kan oppfylles ikke bare ved å stille bevis til rådighet overfor retten, men også overfor motparten».

Paragraf 26-5 første ledd har denne ordlyden:

«Enhver har plikt til å stille til rådighet som bevis gjenstander vedkommende har hånd om eller kan skaffe til veie.»

- (31) Yara Asia mener at «å stille til rådighet» innebærer at realbeviset må stilles til rådighet *for retten*. Bare på den måten har retten – anføres det – mulighet for å treffe nærmere bestemmelser om måten beviset skal gjøres tilgjengelig på, jf. § 26-7 tredje ledd, samt til å treffe beslutning om bevisopptak ved bevisundersøkelse, jf. § 26-3, eller oppnevning av sakkyndig.
- (32) Ordlyden i § 26-5 første ledd gir ikke svar på tolkningsspørsmålet. I forarbeidene til bestemmelsen heter det at en parts plikt til å gi tilgang til realbevis etter omstendighetene kan oppfylles ved at beviset overleveres til motparten. Parten kan altså ha en valgmulighet, se NOU 2001:32 B Rett på sak side 979:
- «Den som har hånd om gjenstander som kan utgjøre bevis i saken, plikter å stille disse til rådighet som bevis, herunder å gjøre dem tilgjengelige for bevisundersøkelse. Den alminnelige regel om dette i (1) svarer til bestemmelsen om allmenn bevisplikt i § 24-5. Fremgangsmåten vil kunne variere blant annet med gjenstandens art og behov for undersøkelse av den.
- I 'stille til rådighet' ligger at den part som skal gi tilgang til beviset, ikke alltid vil plikte å sende det inn til retten. Plikten vil etter omstendighetene kunne oppfylles ved at motparten gis adgang til beviset og selv får mulighet for å sørge for at det fremlegges som bevis i saken. Måten beviset skal gjøres tilgjengelig på er regulert nærmere i § 29-7 (3).»
- (33) Heller ikke disse uttalelsene i forarbeidene avklarer hvorvidt *retten* kan pålegge en part å gi motparten direkte tilgang til beviset.
- (34) Paragraf 26-7 regulerer tvist om bevis tilgang. Bestemmelsen lyder:
- «(1) Ved tvist om tilgang til bevisgjenstander kan retten kreve gjenstanden framlagt til avgjørelse av om den utgjør bevis.
- (2) Imøtegås begjæringen om bevis tilgang med at det foreligger bevisforbud eller bevisfritak, kan ikke bevisgjenstanden framlegges uten at retten i kraft av særlig lovbestemmelse kan bestemme at beviset likevel skal føres. Er bare deler av bevisgjenstanden underlagt bevisforbud eller bevisfritak, skal om mulig det øvrige framlegges. § 24-8 tredje ledd annet og tredje punktum gjelder tilsvarende.
- (3) Retten treffer i nødvendig utstrekning nærmere bestemmelser om måten beviset skal gjøres tilgjengelig på, hvordan det skal oppbevares og andre forhold av betydning for føringen av beviset. Beviset gjøres ikke kjent før tvisten om bevis tilgang er bindende avgjort.»
- (35) Det følger av denne bestemmelsen at retten kan kreve realbeviset fremlagt innenfor de rammer som følger av reglene om bevisforbud og bevisfritak, der det er tvist om gjenstanden utgjør bevis. Forutsetningsvis må fremleggelsen da skje *til retten*, ettersom beviset ikke kan gjøres kjent for den annen part før tvisten om bevis tilgang er bindende avgjort, jf. tredje ledd siste setning.
- (36) Der tvisten ikke gjelder spørsmålet om gjenstanden kan være bevis, men *hvordan beviset skal gjøres tilgjengelig for motparten*, kan retten etter tredje ledd «i nødvendig utstrekning [treffe] nærmere bestemmelser om måten beviset skal gjøres tilgjengelig på, hvordan det skal oppbevares og andre forhold av betydning for føringen av beviset». Ordlyden åpner for en vid, skjønnsmessig adgang til å treffe bestemmelser som retten anser nødvendige, om rådighetsstillelsen og om forhold av betydning for føringen av beviset.
- (37) I forarbeidene er det forutsatt at retten i medhold av denne bestemmelsen også kan treffe avgjørelse

om at realbeviset skal overlates direkte til motparten, se NOU 2001:32 B Rett på sak side 982, hvor det i motivene til Tvistemålsutvalgets forslag til § 29-7 tredje ledd, som svarer til tvistelovens § 26-7 tredje ledd, heter:

«Oftest vil det ikke være tvist om hvordan det skal gis tilgang til bevis. Dokumenter tilstilles retten i original eller kopi. Databaserte opplysninger tilstilles retten ved utskrifter eller ved en elektronisk kopi. I andre tilfeller kan det være mer uklart, eventuelt også tvist, om hvordan tilgangen til beviset skal gis. Det skal f.eks. foretas befarings av fast eiendom ved en sakkyndig i henhold til § 30-2 (4). Retten må da treffe de nødvendige bestemmelser om gjennomføringen. I noen tilfeller kan det være slik at en original gir et sikrere bevis enn en kopi. Da kan retten beslutte at originalen skal fremlegges, eventuelt slik at partene får anledning til å kontrollere at en fremlagt kopi samsvarer med originalen. Det kan tenkes at bevisgjensstanden er av stor økonomisk verdi. Da kan det være nødvendig at retten treffer bestemmelser om hvordan gjensstanden skal oppbevares.

Det vanlige vil være når det gis tilgang til bevis, at beviset sendes inn til retten. Men hvis kravet om fremleggelse gjelder en større dokumentbunke må hovedregelen være at den part som har dokumentene, og som kravet om fremleggelse er rettet mot, må kunne overlate dokumentene til motparten slik at han kan legge frem det han ønsker. Men forutsetningen må da være at dokumentene er slik innrettet at parten kan finne frem til det som er av interesse. I tilfelle tvist om måten dette skal gjøres på, må også det avgjøres av retten etter § 29-7 (3).»

- (38) Tvisten i vår sak gjelder hvordan beviset skal gjøres tilgjengelig for Bibby. Lagmannsretten la til grunn at gjødselen er et relevant bevis i saken, og at det ikke kan utelukkes at resultatet av testen vil kunne styrke avgjørelsesgrunnlaget. For Høyesterett er dette ikke et tvistetema. Yara Asia har heller ikke anført at gjødselens innhold og sammensetning er en drifts- eller forretningshemmelighet, jf. § 22-10. *Utgangspunktet* er da at retten i medhold av § 26-7 tredje ledd jf. § 26-5 første ledd må kunne treffe bestemmelse om at realbeviset skal stilles direkte til disposisjon for Bibby.

- (39) Yara Asia mener imidlertid at det følger av § 26-3 at retten ikke kan gi Bibby tilgang til gjødselen for å utføre egne undersøkelser. Synspunktet er at en bevisundersøkelse må skje i regi av retten ved bevisopptak eller oppnevning av sakkyndig. Paragraf § 26-3 lyder:

«Andre realbevis føres ved at den dømmende rett selv undersøker dem eller lar dem undersøke etter reglene i kapittel 27.»

- (40) Hovedregelen er, som det fremgår, at realbeviset føres direkte for den dømmende rett, jf. § 21-9. Dersom vilkårene for bevisopptak etter § 21-11 jf. kapittel 27 er oppfylt, kan realbevis undersøkes ved rettslig bevisundersøkelse, eventuelt ved oppnevning av sakkyndig, jf. § 27-2. I § 26-2 er det gitt en særlig bestemmelse om føring av dokumentbevis.

- (41) Paragraf 26-3 regulerer – som det fremgår av ordlyden – hvordan beviset skal *føres*. Hvorvidt en part skal få *tilgang* til beviset, reguleres derimot av § 26-5 og tvistelovens bestemmelser om sannhets- og opplysningsplikt, som omtales nærmere i det følgende. Paragraf § 26-3 begrenser følgelig ikke rettens adgang etter § 26-7 tredje ledd, jf. § 26-5 første ledd til å pålegge en part å stille et realbevis direkte til rådighet for motparten.

- (42) Tvisteloven § 21-4 oppstiller en sannhets- og opplysningsplikt for partene. De skal sørge for at saken blir riktig og fullstendig opplyst og «gi de redegørelser og tilby de bevis som er nødvendig for å oppfylle plikten», jf. første ledd. Etter andre ledd skal en part «opplyse om viktige bevis som parten ikke har hånd om, og som parten ikke har grunn til å regne med at den annen part er kjent med». Hva gjelder realbevis, bestemmes det i § 21-5 at enhver plikter å gi tilgang til gjenstander som kan utgjøre bevis i en rettsak.

- (43) De plikter som her påligger partene, er begrunnet i hensynet til at saken skal bli riktig og fullstendig opplyst og at begge parter skal være kjent med sakens bevis. I motivene til § 21-5, jf. Ot.prp.nr.51

(2004–2005) side 205, er det gitt denne redegjørelsen for bestemmelsen:

«I tilknytning til partenes sannhets- og opplysningsplikt foreslås en regel om allmenn forklarings- og bevisplikt, jf. NOU § 24-5. Bestemmelsen knesetter den generelle plikten parter og tredjepersoner har til å gi tilgang på opplysninger eller utlevere bevis. Bestemmelsen følges opp av regler om forklaringsplikt for parter og vitner i kapitlene som gjelder særskilt for disse bevismidlene. Også for realbevis foreslås en særskilt og praktisk viktig bestemmelse om plikt til å stille gjenstander (fast eiendom, løsøre, dokumenter, elektronisk lagret materiale mv.) til rådighet for motparten, jf. NOU § 29-5.»

- (44) Det fremgår her at realbevis skal stilles til rådighet *for motparten*. Denne plikten er et utslag av tvistelovens forhandlingsprinsipp som er nedfelt i § 11-2, og den springer ut av kravet til rettferdig rettergang, jf. Grunnloven § 95, Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6 (1) og Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 (1).
- (45) Et helt grunnleggende element i retten til en rettferdig rettergang, er likhetsprinsippet – «equality of arms». En part skal ha en rimelig mulighet til å legge frem sin sak for retten, på vilkår som ikke stiller ham vesentlig dårligere enn motparten, jf. NOU 2001:32 A Rett på sak, side 172. Tvistemålsutvalget uttaler på samme side at likhetsprinsippet forutsetter likestilling med hensyn til å få føre bevis knyttet til et nærmere angitt bevistema. Parten må ha tilgang til bevismateriale som den annen part legger frem for retten og gis mulighet for å kommentere og imøtegå dette. På side 173 uttales det at en part skal ha adgang til å gjøre seg kjent med, og kunne kommentere alt bevismateriale og all argumentasjon som tilflyter retten. Deretter heter det på side 173-174:
- «Den generelle forutsetningen i artikkel 6 (1) om at en part skal ha reelle muligheter for å føre sin sak, tilsier at parten må ha mulighet for tilgang til bevis som kan være av vesentlig betydning for saken, men som er i en annens besittelse. Dette støttes også av forutsetningen om at saksbehandlingen skal være egnet til å gi retten et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag.»
- (46) I fortsettelsen på side 174 heter det så:
- «Det kan argumenteres for at spørsmålet kommer i en annen stilling dersom det aktuelle bevismaterialet er i privat besittelse. Den som da har hånd om materialet har – i motsetning til det offentlige – ingen umiddelbare plikter under konvensjonen. Hans nektelse av å gi tilgang til bevismaterialet kan derfor ikke som sådan være i strid med artikkel 6 (1). Denne tilnærmingen har nok likevel begrenset rekkevidde. Plikten til å sikre en rettferdig rettergang påhviler uansett retten. Dersom tilgang til bevismateriale er vesentlig for at en part skal ha noen reell mulighet for å fremføre sin sak, vil retten ha et selvstendig ansvar for at parten gis slik tilgang, om nødvendig gjennom pålegg til den som har hånd om det aktuelle bevismaterialet.»
- (47) Det som her er gjennomgått, taler med styrke for at retten kan bestemme at et realbevis skal stilles til rådighet direkte for motparten, såfremt det ikke foreligger bevisforbud eller bevisfritak, jf. kapittel 22, eller det foreligger andre særlige forhold som begrenser adgangen til realbeviset – som omtales i det følgende. Et sentralt element i bevisplikten er nettopp plikten *mellom partene* til å opplyse om – og gi tilgang til – relevante bevis, jf. Maria Astrup Hjort, Tilgang til bevis i sivile saker, 2016, side 127.
- (48) Høyesteretts ankeutvalg har behandlet § 26-5 første ledd og dets forgjenger i tvistemålsloven § 250 i noen saker. Det skal først vises til Rt-1994-554, som gjaldt spørsmålet om fremleggelse av et kart som var satt i glass og ramme. I avgjørelsen heter det på side 556:
- «Vanligvis vil motparten få kopi av dokumentene, eventuelt på annen måte få mulighet til å gjennomgå de dokumenter som omfattes av fremleggelsesplikten. Utvalget legger til grunn at kartet kan pålegges lagt frem for lagmannsretten før ankeforhandlingen – noe Stenseng for øvrig synes å være villig til – slik at motparten på rettens kontor vil kunne gjøre seg nærmere kjent med det.»

- (49) Utvalget bygget her på at dokumentbevis vanligvis skal fremlegges for motparten. Som følge av gjenstandens karakter – et kart i glass og ramme – ble det imidlertid valgt en praktisk løsning med anledning til å gjøre seg kjent med beviset på rettens kontor.
- (50) I kjennelsen i Rt-2012-1440 ble en part pålagt å gi motparten tilgang til sitt historiske brevarkiv. Tvisten i den saken gjaldt imidlertid først og fremst spørsmålet om bevistilgang ville medføre kostnader som ikke stod i rimelig forhold til tvisten og den mulige verdien av beviset, jf. § 26-5 tredje ledd, og kaster lite lys over tolkningen av § 26-5 første ledd.
- (51) Ankeutvalget har i to avgjørelser tatt stilling til om § 26-5 første ledd gir hjemmel til å gi motparten tilgang til den annen parts lukkede rom. I Rt-2012-1819 var det spørsmål om en part kunne få tilgang til den annen parts lokaler for å avdekke hvor vedkommende oppbevarte omtvistede kunstverk. Avgjørelsen i Rt-2014-1084 gjaldt krav om at en privatengasjert sakkyndig skulle få tilgang til ankemotpartens bolig under saksforberedelsen. Oppsummert avklarer disse avgjørelsene at § 26-5 første ledd ikke gir hjemmel til pålegg som kan medføre inngrep i retten til respekt for hjem og privatliv, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8.
- (52) Som nevnt har Bibby ikke opprettholdt kravet om å få tilgang til Yaras produksjonslokaler. Spørsmålet om produksjonslokalene omfattes av denne begrensningen aktualiseres derfor ikke i vår sak.
- (53) Høyesteretts *konklusjon* er etter dette at lagmannsretten med hjemmel i tvisteloven § 26-5 første ledd jf. § 26-7 tredje ledd kunne pålegge Yara Asia å stille til rådighet for Bibby to tonn NPK-gjødsel. Lagmannsrettens rettsanvendelse på dette punkt er følgelig riktig.

Spørsmålet om det kan stilles som vilkår for bevistilgang at den annen part kan overvære motpartens undersøkelser av realbeviset

- (54) Lagmannsretten la til grunn at Yara Asia ikke kan kreve å være tilstede ved undersøkelsene som Bibby skal foreta av NPK-gjødselen. I den tidligere kjennelsen fra lagmannsretten 6. november 2019 heter det at det ikke var «en feil at tingretten har gitt tilgang til beviset uten å beslutte bevisopptak og fastsatte et mandat for gjennomføring av testingen, slik Yara Asia har anført». Lagmannsretten viste til dette og uttalte:

«Denne lagmannsretten er enig i dette. Konsekvensen blir at Yara Asia ikke kan kreve å være til stede ved testingen eller stille vilkår i den forbindelse. Lagmannsretten bemerker likevel at det for bevisverdien av de testene Bibby skal utføre vil ha betydning om det kan reises saklige innvendinger mot måten testingen er gjennomført på, og at det derfor vil kunne være i Bibbys interesse å involvere Yara i prosessen. Men rettslig sett er det, slik lagmannsretten vurderer det, opp til Bibby å bestemme.»
- (55) Yara Asias hovedinnvending mot lagmannsrettens pålegg om bevistilgang er at selskapet fratas reell mulighet for *kontradiksjon* dersom de ikke kan være til stede og observere testene. I hovedinnlegget er det vist til at NPK-gjødsel er et sammensatt og komplisert produkt, og at undersøkelser og testing er nøye regulert. Videre anfører Yara Asia:

«For det tilfelle de undersøkelsene Bibby planlegger skulle gi et resultat som avviker fra de foreliggende testresultatene, er det nødvendig å overvære undersøkelsene for å ta effektivt til motmæle. Det er svært vanskelig å tolke og forstå resultatene uten å ha overvært og kontrollert testene.

Både planlegging, metodebruk, gjennomføring og tolkning av resultater fra undersøkelser og testing av gjødsel, er nødvendig å observere for å oppnå best mulig kvalitet på eventuelle saklige innvendinger.»

- (56) Bibby har på sin side gjort gjeldende at hensynet til kontradiksjon er ivaretatt ved at testresultatene fremlegges i god tid før ankeforhandlingen i lagmannsretten.
- (57) I Rt-2014-1084 anførte ankende part at hensynet til kontradiksjon og rettferdig rettergang tilsa at det ble gitt tilgang til eiendommen. Ankeutvalget var ikke enig i dette, jf. avsnitt 15:
- «Etter ankeutvalgets syn må dette gjelde tilsvarende også i en sak hvor boligens tilstand er det sentrale bevisetema. Hensynet til kontradiksjon og rettferdig rettergang, jf. EMK artikkel 6 nr. 1, ivaretas gjennom andre bestemmelser. Utvalget peker her på adgangen til å begjære rettsoppnevnt sakkyndige og sakkyndige meddommere. Under hovedforhandlingen vil en privatengasjert sakkyndig videre kunne få tilgang til boligen i forbindelse med befaringen. Endelig kan bevisstilgang sikres gjennom begjæring om bevisopptak, jf. tvisteloven kapittel 27.»
- (58) Denne avgjørelsen har imidlertid liten overføringsverdi til vår sak, fordi den gjaldt spørsmålet om hvordan kontradiksjon kunne sikres i en situasjon hvor parten ble nektet bevisstilgang under saksforberedelsen.
- (59) Som det er redegjort for tidligere, gir § 26-7 tredje ledd en vid, skjønnsmessig adgang for retten til å treffe bestemmelser som retten anser nødvendige, om måten beviset skal gjøres tilgjengelig på og om forhold av betydning for føringen av beviset. Fastsettelse av vilkår for bevisstilgang kan i enkelte tilfelle være avgjørende for at en part skal kunne ivareta sine interesser. Viktige hensyn ved vurderingen vil være sakens opplysning, kontradiksjon og effektiv behandling av saken, jf. tvisteloven § 1-1.
- (60) Høyesteretts syn er at retten innenfor rammen av bestemmelsen etter omstendighetene må kunne sette som vilkår for tilgangen til realbevis at den andre parten kan være til stede ved de undersøkelser som motparten skal gjøre av realbeviset. Som nevnt vil det være sentralt for rettens beslutning i slike tilfelle om partens behov for kontradiksjon, og hensynet til en effektiv bevisførsel og sakens opplysning, bør ivaretas ved observasjonsadgang.
- (61) Likhetsprinsippet tilsier imidlertid at en slik observasjonsadgang ikke kan gi rett til å legge premisser for undersøkelsene, og at den ikke må skape hindringer for de undersøkelser motparten ønsker å foreta. Det er i tilfelle tale om en rent passiv tilstedeværelse for å få innsyn i hvordan testene gjennomføres.
- (62) Som det fremgår av det siterte fra lagmannsrettens kjennelse, la lagmannsretten til grunn at det «rettslig sett er ..., slik lagmannsretten vurderer det, opp til Bibby å bestemme» om Yara skal involveres i prosessen. Høyesterett oppfatter det slik at lagmannsretten her har lagt til grunn at det ikke er rettslig adgang til å sette vilkår om at Yara Asia skal kunne være tilstede ved testene. Av denne grunn har lagmannsretten ikke vurdert hvorvidt hensynet til kontradiksjon og de andre hensyn som er trukket frem over, tilsier at Yara får observere testene. Det bemerkes i denne sammenheng at testene skal vise hvordan NPK-gjødselen reagerer på ulike former for ytre påvirkning. Både metodikk, betingelser, faktisk gjennomføring og tolkning av resultatene kan reise bevissspørsmål, som senere vil kunne få betydning for lagmannsrettens avgjørelsesgrunnlag.
- (63) Etter dette er Høyesteretts syn at lagmannsrettens kjennelse er basert på en rettsanvendelsesfeil.

Konklusjon og sakskostnader

- (64) Høyesterett har full kompetanse i saken. Eventuelle nærmere bestemmelser knyttet til rådighetsstillelsen av NPK-gjødselen bør likevel fastsettes av lagmannsretten, jf. tvisteloven § 30-14

første ledd. Lagmannsrettens kjennelse må etter dette oppheves.

- (65) Høyesterett er kommet til at Yara Asia har vunnet saken i det vesentlige og skal tilkjennes sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd. Hovedregelen når en avgjørelse oppheves, er at den ankende part har vunnet saken i ankeinstansen, jf. HR-2020-636-U avsnitt 14. Et unntak fra dette er situasjoner hvor opphevelsen reelt sett ikke gir den ankende part medhold i det vesentlige, jf. samme avgjørelse avsnitt 15. Adgangen til å være tilstede ved Bibbys undersøkelser har stått helt sentralt i Yara Asias argumentasjon for Høyesterett, og selskapet har fått medhold i at retten kan sette vilkår om observasjonsadgang ved avgjørelse om bevistilgang. Opphevelsen medfører at den nye avgjørelsen i lagmannsretten skal treffes ut fra et annet rettslig vurderingstema enn det som ble lagt til grunn ved tidligere behandling, jf. Rt-2002-1537. Høyesterett kan i lys av dette ikke se at det er grunnlag for å fravike den nevnte hovedregel om at saken anses vunnet når underinstansens avgjørelse oppheves.
- (66) I sakskostnader for Høyesterett har Yara Asia krevd dekket advokatsalær med 416 800 kroner med tillegg av rettsgebyret, som er 7 032 kroner. Salæret utgjør 113 timer til en gjennomsnittspris av 3 690 kroner. Saken står i vesentlig samme stilling som for lagmannsretten, og spørsmålet i saken har vært behandlet i to omganger i lagmannsretten. I lys av dette har Høyesterett vært i tvil om kostnadene overstiger det som kan anses som nødvendig arbeid i saken, men er kommet til at kravet må kunne tas til følge.

SLUTNING

1. *Lagmannsrettens kjennelse oppheves.*
2. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Assuranceforeningen Gard – gjensidig, Lloyd's Syndicate AML 2001, Lloyd's Syndicate AES 1225, Allianz Global Corporate & Speciality SE, Gard (UK) Limited, AXA Corporate Solutions Assurance, Amtrust at Lloyd's Hull Consortium 9577, Lloyd's Syndicate ASP 4711, Lloyd's Syndicate AAL 2012, Lloyd's Syndicate NVA 2007, Lloyd's Syndicate AUL 1274, HCC International Insurance Company PLC, Lloyd's Syndicate TSS 1884, Lloyd's Syndicate TAL 1183, Lloyd's Syndicate AMA 1200, Lloyd's Syndicate CNP 4444 og Bibby Transport Ltd. – én for alle og alle for én -til Yara Asia Pte. Ltd 423 832 – firehundreogtjuetretusenåttehundreogtrettito – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1790-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-09-15
Publisert	HR-2020-1790-U
Stikkord	Sivilprosess. Bevistilgang. Bevisavskjæring. Overtredelsesgebyr.
Sammendrag	I sak om gyldigheten av overtredelsesgebyr ilagt av Konkurransklagenemnda, jf. konkurranseloven § 29, hadde saksøkeren begjært fremleggelse av en rekke dokumenter fra konkurransemyndighetene. Lagmannsretten tok ikke begjæringen til følge under henvisning til tvl. § 21-7 andre ledd bokstav b. Ankeutvalget anså vilkåret i tvl. § 21-7 første ledd for oppfylt. Utvalget viste videre til at overtredelsesgebyrer etter konkurranseloven § 29 er å betrakte som straff etter EMK artikkel 6, og at tvl. § 21-7 andre ledd bokstav b må brukes med varsomhet i slike saker. Lagmannsretten hadde ikke gjort noen særskilt vurdering av om hjemmelen i § 21-7 andre ledd bokstav b burde benyttes, og hadde heller ikke vurdert hvorvidt EMK artikkel 6 var til hinder for avskjæring av bevisene. Lagmannsrettens kjennelse ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Gulating lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-1790-U, (sak nr. 20-085241SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	Telenor ASA og Telenor Norge AS (advokat Siri Teigum) mot Staten v/Konkurransetilsynet (Regjeringsadvokaten v/advokat Alf Henrik Evjenth Kolderup).
Forfatter	Dommerne Bull, Falch og Steinsvik.
Sist oppdatert	2020-10-28

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (1) Saken gjelder tvist om bevistilgang i sak om overtredelsesgebyr etter konkurranseloven.
- (2) Telenor ASA og Telenor Norge AS – samlet omtalt som Telenor – har saksøkt staten ved Konkurransetilsynet med krav om at Konkurransklagenemndas vedtak 19. juni 2019 er ugyldig. I vedtaket er Telenor ilagt et overtredelsesgebyr på 788 millioner kroner med hjemmel i konkurranseloven § 29, for overtredelse av konkurranseloven § 11 og EØS-avtalen artikkel 54.
- (3) Vedtaket bygger på at Telenor utilbørlig har utnyttet sin dominerende stilling i perioden 2010 til 2014, ved å ha hindret utbyggingen av det tredje mobilnettet i Norge. Dette skal ha skjedd ved at Telenor i 2010 inngikk en tilleggsavtale – omtalt som gjestingsavtale – med Network Norway AS, hvor prisstrukturen for tilgang til Telenors mobilnett ble lagt om. Network Norway AS deltok den gang i utbyggingen av det tredje mobilnettet i Norge.
- (4) Søksmålet er anlagt for Gulating lagmannsrett, jf. konkurranseloven § 39 siste ledd.
- (5) Under saksforberedelsen ba Telenor staten fremlegge følgende dokumenter:

- a) Konkurransetilsynets vedtak V2015-1 (Telia/Tele2) der punkt 8.1 «Vurdering av partenes forslag til avhjelpende tiltak og forholdsmessighet» fremgår i sin helhet/usladdet.
 - b) Gjestingsavtale mellom Telia og Ice som det er vist til i vedtak V2015-1 i usladdet versjon, alternativt prisstrukturen i avtalen.
 - c) Interne dokumenter og/eller vurderinger som Konkurransetilsynet har fra seg eller andre som knytter seg til punkt 8.1 i vedtak V2015-1, i usladdet versjon.
 - d) Brev fra Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) til Konkurransetilsynet 27. januar 2015 vedrørende forslag om avhjelpende tiltak i vedtak V2015-1, i usladdet versjon.
- (6) Telenor ba også om fremleggelse av noen andre dokumenter, som det ikke lenger er tvist om.
- (7) Staten motsatte seg fremleggelsen, og Gulating lagmannsrett – forberedende dommer – avsa 16. april 2020 kjennelse, der Telenors begjæring om tilgang til dokumentene ikke ble tatt til følge.
- (8) Lagmannsretten la til grunn at alle de refererte dokumentene utgjør bevis om faktiske forhold som kan være av betydning for avgjørelsen av saken, jf. tvisteloven § 21-7 første ledd. Dokumentene ble imidlertid avskåret etter § 21-7 andre ledd bokstav b, fordi de ikke ble ansett egnet til å styrke avgjørelsesgrunnlaget nevneverdig.

Partenes syn på saken

- (9) *Telenor ASA og Telenor Norge AS* har anket kjennelsen til Høyesterett og angrepet både rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen. Selskapene har i hovedsak anført:
- (10) De omtvistede dokumentene knytter seg til Konkurransetilsynets vedtak fra 2015, hvor Telias oppkjøp av Tele2 – som den gang eide Network Norway AS – ble godkjent på nærmere betingelser. Betingelsene var blant andre at det tredje mobilnettet skulle selges til Ice Norge AS, og at Telia skulle inngå gjestingsavtale med Ice Norge AS om tilgang til Telias mobilnett. Den gjestingsavtalen inneholdt samme prisstruktur som Telenors gjestingsavtale, hvilket kan indikere at konkurransemyndighetene da hadde en annen fagøkonomisk vurdering av samme prisstruktur i samme marked. Det er derfor behov for at disse dokumentene fremlegges.
- (11) De fagøkonomiske vurderingene utgjør bevis for om Telenors gjestingsavtale var en «utilbørlig» utnyttelse, det vil si om og eventuelt i hvilken grad avtalen skapte begrensende insentiver for utbygging av det tredje mobilnettet. De fagøkonomiske vurderingene vil være relevante bevis for tilstedeværelsen av slike insentiver.
- (12) Prisstrukturens teoretiske effekter på utbyggingsinsentivene er det sentrale beviset i saken. De omtvistede dokumentene vil kunne være sentrale bevis i så henseende, særlig de dokumentene som viser konkurransemyndighetenes vurderinger i Telia-saken. Disse antas også å vise faktiske og økonomiske vurderinger av konkurranseforholdene i det norske mobilmarkedet. Dette må ses i sammenheng med at det her gjelder et forsterket beviskrav.
- (13) Dokumentene inneholder ikke forretningshemmeligheter, og kan derfor ikke nektes etter tvisteloven § 22-3. Subsidiært veier hensynet til sakens opplysning tyngre, slik at bevisene må tillates uansett.
- (14) Fordi overtredelsesgebyr er straff etter Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6, har Telenor krav på å bli gjort kjent med «all material evidence» som konkurransemyndighetene besitter, herunder de omtvistete, etterspurte dokumentene. Det er opp til Telenor å vurdere bevisverdien.

- (15) Telenor ASA og Telenor Norge AS har nedlagt påstand om at Telenor gis tilgang til de omtvistede dokumentene, subsidiært at lagmannsrettens kjennelse oppheves. Det er også påstått at sakskostnader tilkjennes for begge instanser.
- (16) *Staten v/Konkurransetilsynet* har tatt til motmæle og i hovedsak anført:
- (17) De omtvistede dokumentene er ikke bevis for faktiske forhold. Klarlegging av insentivvirkninger er en del av de konkurranseøkonomiske vurderingene under subsumsjonen – det vil si rettsanvendelsen – og ikke en del av de rettsstiftende faktiske forhold. Under enhver omstendighet har ikke dokumentene bevisrelevans, fordi de gjelder vurderinger av en lignende prismekanisme i et annet saksforhold og i en annen rettslig og tidsmessig kontekst.
- (18) Staten slutter seg i det vesentlige til lagmannsrettens vurdering av at dokumentene ikke er egnet til å styrke avgjørelsesgrunnlaget «nevneverdig». De konkrete kommersielle vilkårene i Telias gjestingsavtale og vurderingene av den kan i høyden ha minimal betydning for avgjørelsen av denne saken.
- (19) De dokumenter som bes fremlagt, inneholder dessuten forretningshemmeligheter og er derfor undergitt bevisforbud. Før spørsmålet er forelagt departementet, kan retten ikke beslutte at bevisene likevel skal føres, jf. tvisteloven § 22-3 tredje ledd.
- (20) EMK artikkel 6 pålegger ikke staten å fremlegge bevis uten relevans for avgjørelsen av saken. Det erkjennes imidlertid at den skranke som følger av artikkel 6, kan tenkes aktualisert når grunnlaget for nektelsen er tvisteloven § 21-7 andre ledd bokstav b. Den skranken får imidlertid ikke betydning her.
- (21) Staten har nedlagt påstand om at anken forkastes og at staten tilkjennes sakskostnader.

Høyesteretts ankeutvalgs syn på saken

Ankeutvalgets kompetanse

- (22) Lagmannsretten har avsagt kjennelse som første instans. De begrensingene i ankeutvalgets kompetanse som følger av tvisteloven § 30-6, får derfor ikke anvendelse.
- (23) Av tvisteloven § 29-3 andre ledd følger at en kjennelse om saksbehandlingen som etter loven skal treffes «etter et skjønn over hensiktsmessig og forsvarlig behandling», for den skjønnsmessige avveiningen bare kan angripes «på det grunnlag at avgjørelsen er uforsvarlig eller klart urimelig». Bestemmelsen får også anvendelse ved anke til Høyesterett, jf. § 30-3 første ledd.
- (24) Denne begrensingen får betydning på ett punkt som ankeutvalget kommer tilbake til nedenfor.

Tvisteloven § 21-7 første ledd – relevante bevis

- (25) Etter tvisteloven § 21-7 første ledd kan partene bare føre bevis «om faktiske forhold som kan være av betydning for den avgjørelse som skal treffes». Plikten til å gi bevis tilgang forutsetter derfor at beviset «er bærer av informasjon om relevante faktiske omstendigheter», se HR-2019-997-A avsnitt 56 og Rt-2013-817 avsnitt 9.

- (26) Staten har gjort gjeldende at de omtvistede dokumentene som Telenor har bedt om at staten fremlegger, ikke er bærere av informasjon av betydning for den faktiske bedømmelsen, men for den rettslige bedømmelsen. De utgjør derfor ikke «bevis», og de har under enhver omstendighet ikke «betydning» for avgjørelsen.
- (27) Ankeutvalget er, som lagmannsretten, ikke enig i dette.
- (28) I spørsmålet om Telenor har brutt blant annet konkurranseloven § 11, vil en rekke faktiske forhold kunne være av betydning ved fastleggingen av om selskapet «utilbørlig» har utnyttet sin dominerende stilling. Av særlig betydning synes å være om, og i tilfelle i hvilket omfang, den gjestingsavtalen Telenor inngikk, begrenset Network Norway AS' *insentiver* til å bygge ut det tredje mobilnettet. Dette peker mot en klarlegging av forretningsmessige sammenhenger og mekanismer av fagøkonomisk karakter, blant annet basert på analyser av de relevante markedsforholdene. Slike sammenhenger er her av faktisk, ikke rettslig art.
- (29) Den sladdede delen av Konkurransetilsynets vedtak i Telia/Tele2-saken – referert ovenfor i avsnitt 5 bokstav a – må antas å inneholde en vurdering av Telias gjestingsavtale. Den avtalen hadde etter det opplyste en likeartet prisstruktur og er inngått i samme mobilmarked i en viss tidsnærhet til løpetiden i Telenors gjestingsavtale. De fagøkonomiske vurderingene som måtte være gjort av markedsmekanismer og insentiver knyttet til Telias avtale, kan derfor kaste lys over soliditeten og konsistensen i de tilsvarende vurderingene som er gjort i nærværende sak.
- (30) Dette innebærer at de etterspurte sladdete delene av Telia/Tele2-vedtaket må anses som bevis om faktiske forhold som kan være av betydning for avgjørelsen av saken. Det samme vil da måtte gjelde for de interne dokumentene som er referert ovenfor i avsnitt 5 bokstav c og Nkoms brev referert i bokstav d.
- (31) Bedømmelsen kan heller ikke bli annerledes for Telias gjestingsavtale, som er referert i avsnitt 5 bokstav b. Avtalen er gjenstanden for de nevnte fagøkonomiske vurderingene i Telia/Tele2-vedtaket, og vil derfor ha betydning for bedømmelsen av de vurderingene som er gjort i vedtaket. Som lagmannsretten skriver, kan Telias avtale også «ha betydning for bevisvurderingen av hva gjelder Telenors intensjon bak sin avtale».
- (32) Statens anførsel om at bevistilgang ikke skal gis fordi vilkårene i tvisteloven § 21-7 første ledd ikke er oppfylt, fører derfor ikke frem.

Twisteloven § 21-4 § 21-7 andre ledd – nevneverdig betydning

- (33) Av tvisteloven § 21-7 andre ledd bokstav b fremgår at retten «kan» nekte bevis ført som «ikke er egnet til å styrke i avgjørelsesgrunnlaget nevneverdig».
- (34) Det fremgår av Rt-2013-817 avsnitt 11 at bestemmelsen omfatter bevis som i seg selv har liten beviskraft, bevis om omstendigheter som fremstår som perifere, bevis som bare kan bidra lite sett i sammenheng med øvrig bevisførsel, og bevis som etter sin art eller karakter vil måtte tillegges liten vekt. Bare de bevis som kan bidra lite til avgjørelsen, kan med andre ord avskjæres.
- (35) Overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29 er å anse som straff etter EMK artikkel 6, jf. Rt-2011-910 avsnitt 48 og Rt-2012-1556 avsnitt 38. Dette innebærer at den anklagete i utgangspunktet skal gjøres kjent med «all material evidence» som anklagemyndigheten er i besittelse av, hva enten dette er til den anklagetes gunst eller ugunst, se Den europeiske menneskerettsdomstolens storkammerdom 16. februar 2000 i sak *Rowe og Davis mot Storbritannia*, avsnitt 60 [EMD-1995-28901].

- (36) Den anklagete – her Telenor – har derfor i utgangspunktet rett til å få tilgang til «alt relevant bevismateriale» som anklagemyndigheten – her konkurransemyndighetene – er i besittelse av, se Kjølbros, Den europeiske menneskerettighetskonvensjon for praktikere, 5. utgave 2020, side 675 og 676. På den måten settes selskapet i stand til selv å vurdere bevisverdien nærmere.
- (37) Dette innebærer at tvisteloven § 21-7 andre ledd bokstav b må brukes med større varsomhet i saker som kan ende med straff etter EMK artikkel 6, enn i andre saker. I enkelte tilfeller vil artikkel 6 være en skranke. I andre tilfeller vil beviskraften være usikker, typisk når avgjørelsen treffes under saksforberedelsen og uten at domstolen har sett beviset, slik situasjonen var her. Da vil det etter ankeutvalgets syn som regel være grunn til å utvise forsiktighet med å bruke § 21-7 andre ledd bokstav b som grunnlag for bevisavskjæring. Dette har også sammenheng med at de prosessøkonomiske hensyn bestemmelsen hviler på, kan gjøre seg gjeldende på en annen måte i slike saker.
- (38) Lagmannsretten har ikke gjort noen særskilt vurdering av om hjemmelen i § 21-7 andre ledd bokstav b bør benyttes. Retten har heller ikke vurdert om EMK artikkel 6 er til hinder for avskjæringen av bevisene.
- (39) I en sak som denne, og i lys av ovennevnte, er dette en feil ved lagmannsrettens begrunnelse.
- (40) Kan-vurderingen etter § 21-7 andre ledd bokstav b vil omfatte elementer knyttet til «hensiktsmessig og forsvarlig behandling», hvor Høyesteretts prøvingskompetanse er begrenset etter tvisteloven § 29-3 andre ledd, jf. § 30-3 første ledd, jf. Rt-2014-1324 avsnitt 13. Ankeutvalget kan derfor ikke gjøre denne kan-vurderingen.
- (41) Lagmannsrettens kjennelse må derfor oppheves.
- (42) Det er da ikke nødvendig for ankeutvalget å ta endelig stilling til om de omtvistede bevisene er uegnet til å styrke avgjørelsesgrunnlaget «nevneverdig», og heller ikke om EMK artikkel 6 her er til hinder for å bruke tvisteloven § 21-7 andre ledd bokstav b. Dette trenger heller ikke lagmannsretten ta stilling til, dersom den skulle komme til at bestemmelsen under enhver omstendighet ikke bør benyttes. Partenes anførsler knyttet til reglene om bevisforbud må lagmannsretten i tilfelle ta stilling til ved sin nye behandling.

Sakskostnader

- (43) Telenor har vunnet frem med sin subsidiære påstand og har krav på dekning av sine sakskostnader etter tvisteloven § 20-2 første og andre ledd, jf. HR-2020-636-U. Ankeutvalget finner ikke grunn til å gjøre unntak etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (44) Det følger av tvisteloven § 20-8 andre ledd andre punktum at Telenor skal tilkjennes sakskostnader både for lagmannsretten og Høyesterett.
- (45) Telenor har fremlagt oppgave, som viser at det er pådratt 19 339 kroner for lagmannsretten og 118 532 kroner for Høyesterett med tillegg av ankegebyret på 7 032 kroner. Kostnadene for Høyesterett er høye, men må ses i sammenheng med at saksbehandlingen her har vært relativt omfattende. Ankeutvalget finner at kostnadene etter omstendighetene har vært nødvendige.
- (46) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

2. *Staten ved konkurransetilsynet betaler til Telenor ASA og Telenor Norge AS i fellesskap 19 339 – nittentusentrehundreogtrettini – kroner i sakskostnader for lagmannsretten og 125 564 – etthundreogtjuefemtusenfemhundreogsekstifire – kroner i sakskostnader for Høyesterett innen 2 – to – uker fra forkynning av kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1805-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-09-18
Publisert	HR-2020-1805-U
Stikkord	Sivilprosess. Bevisavskjæring. Barnevern. Sakkyndigrapport. Taushetsplikt.
Sammendrag	I forbindelse med en barnefordelingssak hadde en psykolog utarbeidet en sakkyndigrapport som hun sendte til barnevernet som bekymringsmelding, jf. barnevernloven § 6-4 første ledd. I etterfølgende sak om omsorgsovertakelse ønsket kommunen å føre psykologen som vitne og å fremlegge rapporten som bevis. Ankeutvalget kom i motsetning til lagmannsretten til at bevis som lovlig har inngått i beslutningsgrunnlaget i en sak for fylkesnemnda, også måtte kunne føres for retten ved overprøving av det aktuelle vedtaket. Dette støttes av barnevernloven § 6-4 fjerde ledd. Lagmannsrettens avgjørelse om bevisavskjæring ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Frostating lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-1805-U, (sak nr. 20-121987SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	[Kommune] (advokat Reidar Andresen) mot A [mor] (advokat Aleksander Skogrand Pedersen). B [far] (advokat Pål Oskar Minde).
Forfatter	Dommerne Falkanger, Østensen Berglund og Thyness.
Sist oppdatert	2020-10-05

-
- (1) Saken gjelder spørsmål om en sakkyndigrapport fra psykolog D og vitneforklaringen hennes kan føres som bevis i en barnevernssak. D var oppnevnt som sakkyndig i en barnefordelingssak mellom foreldrene.
 - (2) A og B er foreldre til C, født 0.0.2006. Fylkesnemnda i Møre og Romsdal traff 14. mai 2020 vedtak med slik slutning:
 - «1. [Kommune] overtar omsorgen for C, født 0.0.2006, jf. barnevernloven § 4-12 første ledd bokstav a.
 2. C plasseres i fosterhjem, jf. barnevernloven § 4-15 jf. § 4-14 bokstav a. Påstanden om at barnet plasseres innenfor eksisterende skolekrets, tas ikke til følge.
 3. C og mor har rett til samvær med hverandre seks ganger i året av fire timers varighet. Barneverntjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samvær med mor.
 4. C og far har rett til samvær med hverandre tolv ganger i året av tre timers varighet.
 5. Påstanden om utsatt iverksettelse av vedtaket tas ikke til følge.»
 - (3) A har brakt vedtaket inn for rettslig overprøving. Hun har i den forbindelse krevet at en sakkyndigrapport fra psykolog D og vitneforklaringen hennes må avskjæres som bevis. Psykolog D var oppnevnt som sakkyndig for tingretten etter barneloven § 61 første ledd nr. 3 i en barnefordelingssak mellom Cs foreldre. I den forbindelse utarbeidet hun en rapport i januar 2020, som hun oversendte barneverntjenesten i [Kommune] som bekymringsmelding. D avga forklaring for fylkesnemnda, og rapporten hennes ble der fremlagt som bevis av barneverntjenesten.

- (4) [Tingrett] avsa 11. juni 2020 kjennelse med slik slutning:
«1. Krav om avskjering av bevis vert ikkje teke til følgje.
2. Krav vedkomande utsett iverksetting av Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker sitt vedtak av 14. mai 2020, vert heva.
3. Krav om omgjerding av iverksetting av Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker sitt vedtak av 14. mai 2020, vert ikkje teke til følgje.»
- (5) A anket tingrettens kjennelse, slutningens punkt 1 og 3, til Frostating lagmannsrett, som 7. august 2020 avsa kjennelse med slik slutning:
«1. Tingrettens kjennelse slutningen punkt 1 oppheves.
2. Anken forkastes for så vidt gjelder tingrettens kjennelse slutningen punkt 3.»
- (6) [Kommune] har anket lagmannsrettens kjennelse, slutningens punkt 1, til Høyesterett. Anken gjelder lovanvendelsen. Kommunen har i korte trekk anført:
- (7) Lagmannsretten har ikke vurdert barnevernloven § 6-4 om opplysningsplikt overfor barnevernet. Det fremgår av bestemmelsens fjerde ledd at adgangen til å gi pålegg om å gi taushetsbelagte opplysninger også gjelder ved rettslig prøving av fylkesnemndas vedtak.
- (8) B har sluttet seg til kommunens syn.
- (9) A har anket lagmannsrettens kjennelse, slutningens punkt 2, til Høyesterett. Når det gjelder kommunens anke, har hun i korte trekk anført:
- (10) Psykolog D var sakkyndig for retten og har taushetsplikt. Rapporten og hennes vitneforklaring kan derfor ikke fremlegges som bevis, jf. tvisteloven § 22-3. Barnevernloven § 6-4 gjelder opplysningsplikt for forvaltningsorganer.
- (11) Høyesteretts ankeutvalg kan bare prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle lovtolkning, jf. tvisteloven § 30-6.
- (12) I forbindelse med en tidligere barnefordelingssak mellom Cs foreldre har psykolog D utarbeidet en sakkyndigrapport, som hun sendte til barnevernet som bekymringsmelding, jf. barnevernloven § 6-4 første ledd. Spørsmålet er om kommunen kan føre psykologen som vitne og fremlegge rapporten som bevis i den pågående barnevernssaken.
- (13) Mor har gjort gjeldende at psykologen er bundet av taushetsplikt, at hun derfor ikke kan vitne om det hun er blitt kjent med som sakkyndig i barnefordelingssaken, og at hennes rapport fra barnefordelingssaken heller ikke kan fremlegges.
- (14) Det er ikke tvilsomt at psykolog D i utgangspunktet har taushetsplikt om de aktuelle forhold etter barneloven § 50 annet ledd. Videre må det legges til grunn at hun rettmessig sendte kopi av sin sakkyndigrapport i barnefordelingssaken som bekymringsmelding til barnevernet, jf. barneloven § 50 annet ledd tredje punktum, som viser til bestemmelsene i lov om familievernkontorer § 10 angående varslingsplikt ved alvorlig omsorgssvikt.
- (15) Utgangspunktet er at lovbestemt taushetsplikt som følge av tjeneste for stat, kommune mv., herunder oppdrag som sakkyndig for retten, medfører bevisforbud for domstolene med mindre departementet har samtykket i at beviset føres, jf. tvisteloven § 22-3. At taushetsplikten selvsagt ikke er til hinder for at rettsoppnevnt sakkyndig kan vitne for retten i den saken vedkommende er oppnevnt i, betyr ikke at vedkommende kan vitne om det samme i en annen sak, se HR-2011-1948-U avsnitt 13-17.

- (16) Etter ankeutvalgets syn innebærer dette imidlertid ikke at bevis som lovlig har inngått i beslutningsgrunnlaget i en sak for fylkesnemnda, ikke også kan føres for retten ved overprøving av det aktuelle vedtaket. Det motsatte ville være til hinder for en effektiv overprøving av vedtaket og i strid med rettens ansvar for å påse at saken er best mulig opplyst.
- (17) Dette synet støttes av barnevernloven § 6-4 hvor det fremgår at «[a]dgangen til å gi pålegg om å gi taushetsbelagte opplysninger gjelder også ved rettslig prøving av fylkesnemndas vedtak». I Prop.169 L side 149 heter det om denne bestemmelsen:
- «Dette innebærer at også domstolene både kan pålegge andre myndigheter å gi opplysninger og at de kan motta taushetsbelagte opplysninger uavhengig av om disse tidligere er blitt fremlagt for fylkesnemnda eller ikke.»
- (18) Det siterte viser at lovgiveren har lagt stor vekt på hensynet til at saker som gjelder overprøving av fylkesnemndas vedtak, skal være best mulig opplyst.
- (19) Ankeutvalget kan ikke se at HR-2011-1948-U kan tas til inntekt for bevisavskjæring i vår sak. Saken i den avgjørelsen gjaldt bruk i en straffesak av en erklæring utarbeidet av en psykolog for bruk i en sivil sak. Ankeutvalget la til grunn at fritaket fra taushetsplikten bare gjaldt i den sivile saken, og ikke for straffesaken. Dette er en annen problemstilling enn i vår sak, som gjelder bevis som har inngått i behandlingen av saken i barnevernet og for fylkesnemnda.
- (20) A har også anført at fremleggelse av rapporten og føring av den sakkyndige som vitne vil være en omgåelse av barnevernloven § 7-24 tredje ledd, som lyder:
- «Sakkyndighetsbevis kan bare legges til grunn av retten om det har vært vurdert av Barnesakkyndig kommisjon, jf. § 2-5.»
- (21) I vår sak er det tale om en sakkyndig rapport avgitt i en sak etter barneloven. Barnevernloven § 7-24 tredje ledd, jf. § 2-5, kan da ikke være til hinder for at den fremlegges. Skulle det være aktuelt å fremlegge en tilleggsrapport fra psykolog D, ville den imidlertid være avgitt i anledning den saken som nå står for tingretten, og tilleggsrapporten ville måtte fremlegges for kommisjonen til vurdering.
- (22) Lagmannsretten har etter dette bygget på en uriktig lovtolkning, og kjennelsen punkt 1 må oppheves.
- (23) As anke over lagmannsrettens kjennelse, slutningens punkt 2, reiser i det vesentlige omfattende bevisspørsmål, og ankeutvalget er kommet til at den bør nektes fremmet, jf. tvisteloven § 30-5.
- (24) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

Lagmannsrettens kjennelse, slutningens punkt 1, oppheves.

Anken over lagmannsrettens kjennelse, slutningens punkt 2, nektes fremmet.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-2411-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-12-14
Publisert	HR-2020-2411-U
Stikkord	Sivilprosess. Bevisfremleggelse. Utskrift av lydopptak.
Sammendrag	Under forberedelsen av sivil ankesak for lagmannsretten fremla ankemotparten utskrift av lydopptak av parts- og vitneforklaringer under hovedforhandlingen i tingretten. Ankeutvalget viste til at personene som hadde avgitt forklaringene, var innkalt til å forklare seg for lagmannsretten. Vilåårene for fremleggelse i tvl. § 21-12 andre ledd var da oppfylt. Opptak av rettslige forklaringer kunne heller ikke nektes fremlagt på grunnlag av tvl. § 21-7 andre ledd bokstav c. De ankende parter begjåring om at utskriftene skulle tas ut av saken ble ikke tatt til følge. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett – Borgarting lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-2411-U, (sak nr. 20-177098SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	Bonum AS (advokat Thomas Gjølberg Naalsund) mot Gjensidige Forsikring ASA og WSP Norge AS (advokat Are Hunskaar).
Forfatter	Dommerne Skoghøy, Noer og Kallerud.
Sist oppdatert	2020-12-18

-
- (1) Saken gjelder spørsmål om utskrift av lydopptak av parts- og vitneforklaringer under hovedforhandlingen i tingretten skal avskjåres som bevis for lagmannsretten.
 - (2) Bonum AS har gåått til søksmål mot WSP Norge AS og Gjensidige Forsikring ASA med krav om erstatning for mangelfull rådgivning. Bakgrunnen for tvisten er en muntlig avtale om prosjektering inngåått mellom Bonum AS og WSP Norge AS.
 - (3) Oslo tingrett avsa 13. november 2019 dom med slik domsslutning:
 - «1. WSP Norge AS og Gjensidige Forsikring ASA dømmes in solidum til å betale erstatning til Bonum AS med 6 141 210 – seksmillioneretthundreogförtientusentohundreogti – kroner, med tillegg av renter etter forsinkelsesrenteloven fra 11. oktober 2019 til betaling skjer. Oppfyllellesfristen er to uker etter forkynning av dommen.
 2. WSP Norge AS og Gjensidige Forsikring ASA dømmes in solidum til å betale sakskostnader til Bonum med 821 452 – ååtehundreogåueentusenfirehundreogfemtito – kroner. Oppfyllellesfristen er to uker etter forkynning av dommen.»
 - (4) WSP Norge AS og Gjensidige Forsikring ASA anket dommen. I anketilsvaret opplyste Bonum AS at det under hovedforhandlingen for tingretten ble gjort lydopptak av samtlige parts- og vitneforklaringer etter godkjennelse fra retten. Utskriftene av forklaringene ble fremlagt som bilag 1-7 i anketilsvaret. Under saksforberedelsen for lagmannsretten krevde WSP Norge AS og Gjensidige Forsikring ASA at utskriftene mååtte avskjåres som bevis.
 - (5) Borgarting lagmannsrett avsa 28. oktober 2020 kjennelse med slik slutning:

«Bilag 1, 2, 3, 4, 5, 6 og 7 til anketilsvaret fra Bonum AS av 3. februar 2020 tas ut av saken.»

- (6) *Bonum AS* har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Ankende part har i korte trekk anført:
- (7) Lagmannsrettens tolkning av tvisteloven § 21-7 andre ledd bokstav c strider mot hensynene til effektiv kontradiksjon og opplysning av saken. Utskriftene må tillates fremlagt under saksforberedelsen slik at både retten og partene vil få mulighet til å gjøre seg kjent med utskriftene på forhånd.
- (8) *Bonum AS* har lagt ned slik påstand:
 - «1. Lagmannsrettens kjennelse av 28. oktober 2020 oppheves.
 - 2. *Bonum AS* tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.»
- (9) *Gjensidige Forsikring ASA og WSP Norge AS* har inngitt tilsvaret og har i korte trekk anført:
- (10) Lagmannsrettens kjennelse er korrekt. Det vil være i strid med prinsippene om muntlighet og bevisumiddelbarhet dersom vanlige vitneforklaringer for ankeinstansen skal foregripes av skriftlig materiale lagt frem under saksforberedelsen. Å føre utskrift av lydopptakene vil videre være i strid med lovgivers intensjoner og en omgåelse av det prøveprosjektet som er igangsatt ved Hålogaland og Gulatings lagmannsrett.
- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (12) Den angrepne kjennelsen er avsagt av lagmannsretten som første instans. Utvalget har derfor i utgangspunktet full kompetanse, jf. tvisteloven § 29-3 første ledd. Hvis § 21-7 andre ledd bokstav c kommer til anvendelse, kan lagmannsrettens skjønnsmessige vurdering av om det er nødvendig å føre de omtvistede bevisene på annen måte, bare overprøves på det grunnlag at vurderingen er uforsvarlig eller klart urimelig, jf. § 29-3 andre ledd.
- (13) Det pågår et prøveprosjekt ved Hålogaland lagmannsrett og Gulatings lagmannsrett om opptak og gjenbruk av forklaringer fra Nord-Troms og Jæren tingrett, se tvisteloven § 13-7, jf. forskrift 28. september 2018 nr. 1471 om opptak i retten og forskrift 17. oktober 2018 nr. 1577 om hvilke domstoler forskrift om opptak i retten § 6 gjelder for. For parts- og vitneforklaringer som er tatt opp av retten i medhold av disse bestemmelsene, kan Kongen i forskrift gi regler om at opptakene skal spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for direkte forklaring for retten eller bevisopptak, når hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det, se § 23-2 fjerde ledd og § 24-1 fjerde ledd. Hvorvidt parts- og vitneforklaringer som er tatt opp av andre enn retten, kan benyttes som bevis i saken, reguleres av § 21-11 andre ledd andre punktum. Denne bestemmelsen fastsetter at slike bevis «kan føres hvis ingen av partene har krevd beviset ført direkte for den dømmende rett, eller hvis vilkårene i § 21-12 er oppfylt».
- (14) Etter § 21-12 andre ledd kan skriftlige forklaringer føres som bevis hvis partene er enige om det, eller «hvis de gis adgang til å avhøre den som har avgitt forklaringen». Ankeforhandling for lagmannsretten er berammet til 19.-21. januar 2021. De personene som har avgitt de forklaringene som det er fremlagt utskrift av, er innkalt til å forklare seg for lagmannsretten, og etter det lagmannsretten har lagt til grunn, er det avklart at de vil møte. Dermed er de vilkårene som § 21-12 andre ledd oppstiller for å fremlegge utskrift av disse forklaringene, oppfylt, jf. HR-2009-1734-U.
- (15) Selv om vilkårene i § 21-12 andre ledd er oppfylt, kan en skriftlig forklaring nektes fremlagt dersom retten finner det nødvendig å føre beviset på annen måte, se § 21-7 andre ledd bokstav c. I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) om lov om mekling og rettergang i sivile saker (tvisteloven), side 208 er det fremholdt at § 21-12 andre ledd ikke er ment å åpne for at «ordinære vitneforklaringer skal kunne skrives ned av vitnet etterfulgt av et krav om å kunne legge forklaringen fram i retten». Slike

forklaringer vil på grunnlag av en vurdering av bevisetmaets karakter kunne nektes fremlagt etter § 21-7 andre ledd bokstav c, jf. Skoghøy, Tvisteløsning, 3. utgave 2017, side 871, jf. side 891. Muntlighet og umiddelbar bevisførsel er forutsatt å skulle være hovedregelen, jf. § 21-9.

- (16) Her er det imidlertid ikke tale om å fremlegge skriftlige forklaringer som er utformet av dem som skal forklare seg, men om å fremlegge utskrift av rettslige forklaringer som en av partene har gjort opptak av. Dersom partene ikke er enige om at utskrift av slike forklaringer blir fremlagt, kan de ikke erstatte muntlige forklaringer, men de vil under ankeforhandlingen for lagmannsretten kunne benyttes til å konfrontere parter og vitner med hva de forklarte for tingretten. Dette vil gi lagmannsretten et sikrere avgjørelsesgrunnlag. Det § 21-7 andre ledd bokstav c tar sikte på, er tilfeller hvor et bevis slik det blir tilbudt, har en lav eller usikker bevisverdi, men det er mulig å føre beviset på annen måte, jf. Skoghøy, op. cit. side 891. Slike hensyn gjør seg ikke gjeldende ved fremleggelse av opptak av rettslige forklaringer. Etter ankeutvalgets oppfatning kan opptak av rettslige forklaringer ikke nektes fremlagt på grunnlag av § 21-7 andre ledd bokstav c. Begjæringen fra Gjensidige Forsikring ASA og WSP Norge AS om at bilag 1, 2, 3, 4, 5, 6 og 7 til anketilsvaret til lagmannsretten skal tas ut av saken, tas etter dette ikke til følge.
- (17) Bonum AS har krevd dekket sakskostnader for Høyesterett. Kravet er på 37 760 kroner. I tillegg kommer ankegebyr på 7 032 kroner. I samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 finner ankeutvalget at Gjensidige Forsikring ASA og WSP Norge AS én for begge og begge for én må pålegges å betale til Bonum AS 44 792 kroner i sakskostnader for Høyesterett.
- (18) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

1. Begjæringen fra Gjensidige Forsikring ASA og WSP Norge AS om at bilag 1, 2, 3, 4, 5, 6 og 7 til anketilsvaret til lagmannsretten skal tas ut av saken, tas ikke til følge.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Gjensidige Forsikring ASA og WSP Norge AS – én for begge og begge for én – til Bonum AS 44 792 – førtifiretusensyhundreognittito – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-79-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-01-15
Publisert	HR-2020-79-U
Stikkord	Sivilprosess. Oppfriskning. Barnevern.
Sammendrag	Lagmannsretten hadde besluttet å nekte samtykke til anke i barnevernssak, jf. tvl. § 36-10 tredje ledd. Beslutningen ble anket etter ankefristens utløp. Ankeutvalget besluttet å gi oppfriskning for fristoversittelsen, jf. tvl. § 16-12 tredje ledd. Det ble vist til at oversittelsen skyldtes partenes prosessfullmektig alene. Da saken hadde stor velferdsmessig betydning for de ankende partene, måtte prinsippet i tvl. § 3-5 om at partene skal identifiseres med sin prosessfullmektig, anvendes med forsiktighet. Der ble også vist til at saken reiste likeartede spørsmål som barnevernssakene som er fremmet til felles storkammerbehandling. Dette talte også med styrke for å gi oppfriskning. Utvalgets videre behandling ble stanset i påvente av endelig avgjørelse i storkammersakene. (Rt-sammendrag)
Saksgang	[Tingrett] – Agder lagmannsrett 19-134542ASD-ALAG – Høyesterett HR-2020-79-U, (sak nr. 19-192101SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning.
Parter	A og B (advokat Simen Tveten) mot [Kommune] (advokat Dag Inge Urå).
Forfatter	Dommerne Indreberg, Matheson og Thyness.
Sist oppdatert	2020-04-03

-
- (1) Agder lagmannsrett har i beslutning 10. oktober 2019 i sak 19-134542ASD-ALAG ikke gitt samtykke til å fremme A og Bs anke over [Tingrett] dom 25. juni 2019 i sak 19-025528TVI-NNNN. Tingrettens dom gjelder overprøving av fylkesnemndas vedtak etter lov om barneverntjenester, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd. A og B har anket lagmannsrettens beslutning til Høyesterett, og samtidig begjært oppfriskning for oversittelsen av ankefristen. Kommunen har motsatt seg at oppfriskning gis og begjært anken avvist.
 - (2) *Høyesteretts ankeutvalg* kan bare prøve lagmannsrettens saksbehandling, jf. HR-2017-776-A avsnitt 27.
 - (3) Utvalget tar først stilling til om det skal gis oppfriskning for oversittelsen av ankefristen – fristoppfriskning – etter tvisteloven § 16-12 tredje ledd. Oppfriskning kan gis dersom det ville være urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen. Ved avgjørelsen skal det legges særlig vekt på forsømmelsens karakter, partens interesse i å foreta prosesshandlingen og hensynet til motparten. Oppregningen i bestemmelsen er ikke uttømmende; det skal foretas en bred skjønnsmessig vurdering der interesseavveiningen mellom partene er det sentrale, jf. for eksempel Rt-2013-443 avsnitt 17.
 - (4) Etter ankeutvalgets syn bør A og B gis oppfriskning. Fristoversittelsen skyldes alene partenes prosessfullmektig. Selv om partene i utgangspunktet i henhold til tvisteloven § 3-5 skal identifiseres med prosessfullmektigens handlinger og unnlatelser, må dette prinsippet anvendes med forsiktighet i saker av stor velferdsmessig betydning for parten, jf. NOU 2001:32B.

- (5) Nærværende sak gjelder vedtak om omsorgsovertakelse og fastsettelse av samvær. Saken har følgende stor velferdsmessig betydning for de ankende parter. Dertil kommer at partene selv ikke kan bebreides for forsømmelsen. Disse forholdene taler for oppfriskning.
- (6) Justitiarius besluttet 22. oktober 2019 at sak 19-131274SIV-HRET, sak 19-135171SIV-HRET, sak 19-142877SIV-HRET og sak 19-140764SIV-HRET skal behandles i storkammer, jf. domstoloven § 6 andre ledd tredje punktum. Sakene reiser likeartede spørsmål som anken i foreliggende sak. Dette taler videre med styrke for at oppfriskning gis.
- (7) Som følge av at utfallet av Høyesteretts avgjørelser i ovennevnte saker vil kunne få betydning for ankebehandlingen i foreliggende sak, stanses ankeutvalgets videre behandling inntil det foreligger endelig avgjørelse i sakene, jf. tvisteloven § 16-18 andre ledd.
- (8) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

- 1. Begjæringen om oppfriskning tas til følge.*
- 2. Ankebehandlingen stanses inntil endelig avgjørelse foreligger i sak 19-131274SIV-HRET, sak 19-135171SIV-HRET, sak 19-142877SIV-HRET og sak 19-140764SIV-HRET.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1473-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-07-14
Publisert	HR-2020-1473-U
Stikkord	Sivilprosess. Oppfriskning. Avledet anke.
Sammendrag	Staten hadde anket tingrettens dom i sak om pasientskadeerstatning. Ankemotparten innga avledet anke to dager etter utløpet av tilsvaersfristen, og begjærte oppfriskning for fristoversittelsen. Ankeutvalget kom til at begjæringen om oppfriskning burde tas til følge, jf. tvl. § 16-12 tredje ledd. Det ble vist til at den avledete anken bare ville medføre en beskjeden utvidelse av sakens faktiske og rettslige spørsmål, og at prinsippet i tvl. § 3-5 om at parten skal identifiseres med prosessfullmektigens handlinger og unnlaterelser må anvendes med forsiktighet i saker av stor velferdsmessig betydning for parten. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Nedre Telemark tingrett TNETE-2019-81693 – Agder lagmannsrett LA-2020-71960 – Høyesterett HR-2020-1473-U, (sak nr. 20-094432SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	A (advokat Johan Fredrik Gjesdahl) mot Staten v/Pasientskadenemnda (advokat Marita Dolores Leiva Mellingen).
Forfatter	Dommerne Normann, Bergh og Høgetveit Berg.
Sist oppdatert	2020-08-17

-
- (1) Saken gjelder spørsmål om oppfriskning for oversittelse av frist for fremsettelse av avledet anke, jf. tvisteloven § 16-12 tredje ledd.
 - (2) A er født 0.0.2012. Han ble påført en pasientskade som følge av svikt i helsehjelpen ved fem ukers alder. Ved vedtak i Pasientskadenemnda ble han tilkjent erstatning med 10 293 019 kroner. Han gikk til sak mot staten med krav om ytterligere erstatning. Staten påstod seg frifunnet.
 - (3) Nedre Telemark tingrett avsa 19. februar 2020 dom der A ble tilkjent ytterligere 2 121 154 kroner i erstatning. Dette var noe lavere enn det A hadde krevd.
 - (4) Staten anket til lagmannsretten. Anken gjaldt tingrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse hva gjaldt utgifter til påførte og fremtidige sosialmedisinske utgifter, samt påførte og fremtidige merutgifter. A fikk frist til 21. april 2020 med å inngi tilsvaer, som også er frist for å inngi avledet anke, jf. tvisteloven § 29-7 tredje ledd, jf. § 29-10 andre ledd.
 - (5) Den 23. april 2020 innga A, ved prosessfullmektig, tilsvaer og avledet anke. Den avlede anken gjaldt tingrettens fastsettelse av nivået på erstatning til dekning av påførte og fremtidige utgifter til sosialmedisinske tiltak.
 - (6) Da fristen for avledet anke dermed var oversittet med to dager, begjærte A oppfriskning i medhold av tvisteloven § 16-12 tredje ledd.
 - (7) Agder lagmannsrett avsa 11. juni 2020 kjennelse med slik slutning:

- «1. Begjæringen om oppfriskning tas ikke til følge.
 2. Avledet anke avvises.
 3. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A v/verge B kr 5 300, – femtusentrehundre – til staten v/Pasientskadenemnda innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne kjennelse.»
- (8) Kjennelsen ble avsagt under dissens, da mindretallet mente det burde gis oppfriskning.
- (9) A har anket kjennelsen til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen. Det anføres at vilkårene for oppfriskning i medhold av tvisteloven § 16-12 tredje ledd er oppfylt. Det vises blant annet til at A ikke bør identifiseres med sin prosessfullmektigs feil, og at den avledede anken ikke vil ha nevneverdig betydning for sakens gjennomføring.
- (10) Staten v/Pasientskadenemnda har inngitt tilsvaer. Det er anført at kjennelsen er korrekt, og at anken bør nektes fremmet etter tvisteloven § 30-5. Det er subsidiært lagt ned påstand om at anken ikke tas til følge.
- (11) Høyesteretts ankeutvalg bemerker at utvalget har full kompetanse ved anke over lagmannsrettens kjennelse hvor en oppfriskningsbegjæring ikke tas til følge, jf. tvisteloven § 16-14 andre ledd motsetningsvis og HR-2018-2006-U avsnitt 16.
- (12) Spørsmålet er om det bør gis oppfriskning etter tvisteloven § 16-12 første ledd, som lyder slik:
- «I andre tilfeller kan oppfriskning gis om det ville være urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen. Ved avgjørelsen legges særlig vekt på forsømmelsens karakter, partens interesse i å foreta prosesshandlingen og hensynet til motparten.»
- (13) En samlet lagmannsrett har tatt korrekt utgangspunkt i blant annet HR-2018-430-U avsnitt 14, hvor det fremgår at lovens oppregning ikke er uttømmende, og at det skal foretas en bred skjønnsmessig vurdering der interesseavveiningen mellom partene er det sentrale.
- (14) Lagmannsretten har også korrekt sett hen til uttalelsene i HR-2018-430-U avsnittene 14, 15 og 17, hvor det blant annet fremgår at det ville ha uthult regelverket dersom det i de fleste tilfeller ble gitt oppfriskning ved korte fristoversittelser. Denne kjennelsen gjaldt oversittelse av fristen for å inngi selvstendig anke.
- (15) Dette utgangspunktet vil imidlertid stille seg noe annerledes når det er tale om en avledet anke, jf. Rt-2008-1504 avsnitt 16:
- «Der spørsmålet om oppfriskning gjelder en avledet anke, vil det normalt i alle tilfeller måtte gjennomføres en ankeforhandling, uansett om oppfriskning gis. Ankeutvalget er derfor enig med lagmannsretten i at det bør tillegges vekt i hvilken grad en oppfriskning vil lede til at saken blir mer omfattende enn hva den ellers ville ha blitt. Dersom den avledede anken bare i liten grad innebærer en utvidelse av de spørsmål som skal omfattes av bevisførsel og forhandlinger, vil det være en omstendighet som med vekt kan tale for at oppfriskning bør gis.»
- (16) Mindretallet i lagmannsretten har vist til denne uttalelsen og uttalt:
- «Mindretallet bemerker at det har vesentlig betydning for vurderingen at det gjelder oversittelse av frist for inngivelse av avledet anke. Den rettspraksis som angår oppfriskning for oversittelse av ankefrist, og hensynet til ikke å uthule ankefristen, er dermed mindre viktig. Mindretallet viser til at tingrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse hva gjelder påførte og fremtidige sosialmedisinske utgifter allerede var innanket av staten. Den avledede anken gjelder tingrettens fastsettelse av nivået på erstatning til dekning av påførte og

fremtidige utgifter til sosialmedisinske tiltak. Den avledede anken representerer dermed ikke et nytt krav i ankesaken. I tråd med HR-2008-1937-U [Rt-2008-1504] avsnitt 16 flg. legger mindretallet vekt på at den avledede anken ikke vil innebære noen nevneverdig utvidelse av ankesaken, men bare i liten grad innebære en utvidelse av sakens faktiske og rettslige spørsmål som må belyses gjennom forhandlinger.»

- (17) Ankeutvalget forstår flertallet slik at den ikke har et annet syn på at den avledede anken vil innebære kun en beskjeden utvidelse av sakens faktiske og rettslige spørsmål.
- (18) Prosessfullmektigens forsømmelse bør slik omstendighetene er her, ikke være avgjørende for partens rettsstilling. Det vises til HR-2020-79-U, hvor ankeutvalget i avsnitt 4 uttalte at prinsippet i tvisteloven § 3-5, om at parten skal identifiseres med prosessfullmektigens handlinger og unnlater, må anvendes med forsiktighet i saker av stor velferdsmessig betydning for parten.
- (19) Ankeutvalget har på denne bakgrunn enstemmig kommet til at begjæringen om oppfriskning bør tas til følge.
- (20) Ankende part har ikke krevd sakskostnader.

SLUTNING

Begjæringen om oppfriskning tas til følge.

Norges Høyesterett - Dom - HR-2020-257-A

Instans	Norges Høyesterett – Dom
Dato	2020-02-04
Publisert	HR-2020-257-A
Stikkord	Forsikringsrett. Internasjonal sjøforsikring. Foreldelse.
Sammendrag	Et fartøy som ble beskadiget i en havn i Kina, var befraktet under flere certepartier i en kjede. Ved voldgiftsdom i London i 2016 var det avgjort at skaden skyldtes brudd på et certepartivilkår om at fartøyet bare kunne anløpe «safe ports». De enkelte befrakterne var følgelig erstatningsansvarlige overfor de foregående ledd i certepartikjeden. En av befrakterne (SwissMarine) rettet erstatningskrav i Norge mot det etterfølgende leddet i certepartikjeden (Transfield). SwissMarine var forsikret i Assuranceforeningen Gard (Gard). Transfield var forsikret i Assuranceforeningen Skuld (Skuld). Etter Transfields konkurs fikk Swiss Marine et direktekrav mot Skuld, jf. forsikringsavtaleloven § 7-8 andre ledd. Gard, som hadde innfridd SwissMarines ansvar overfor et tidligere ledd i certepartikjeden, gjorde regresskrav gjeldende overfor Skuld, basert på inntreden i SwissMarines krav. SwissMarine fremsatte selv et direktekrav overfor Skuld for poster som ikke var dekket av forsikringsavtalene med Gard. I saken ble det forhandlet særskilt og avsagt særskilt dom om foreldelsesspørsmålet, jf. tvl. § 16-1. I forholdet mellom Skuld og Swiss Marine var partene enige for Høyesterett om at foreldelsesspørsmålet ble regulert av foreldelsesloven, ikke av foreldelsesbestemmelsen i Skulds forsikringsvilkår, selv om forsikringsavtaleloven § 1-3 åpner for å fravike foreldelsesregelen i forsikringsavtaleloven § 8-6. Høyesterett tok ikke stilling til om det var foreldelsesloven § 3 og § 10 eller § 9 som kom til anvendelse. Det ble lagt til grunn at skipsførerens forklaring for voldgiftsretten, som ble avgitt 18. november 2015, måtte ha vært av sentral betydning for voldgiftsrettens avgjørelse av ansvarsspørsmålet, og at SwissMarine og Gard først ved denne forklaringen hadde fått tilstrekkelig kunnskap om erstatningsspørsmålet til å kunne reise søksmål om direktekravet mot Skuld. Forliksklage ble tatt ut 22. september 2016. Foreldelsen var da avbrutt i tide, uansett om § 3 og § 10 eller § 9 ble lagt til grunn. Når SwissMarines krav ikke var foreldet etter foreldelseslovens regler, måtte det samme gjelde Gards krav. Høyesterett kom følgelig til at ingen av kravene var foreldet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2017-23496 – Borgarting lagmannsrett LB-2017-178696-2 – Høyesterett HR-2020-257-A, (sak nr. 19-053865SIV-HRET).
Parter	I. Assuranseforeningen SKULD (Gjensidig), SKULD Mutual Protection and Indemnity og Association (Bermuda) Ltd (advokat Atle Johansen Skaldebø-Rød) mot Assuranceforeningen Gard – gjensidig (advokat Bjarne Andreas Meidell – til prøve), (Rettslig medhjelper: advokat Stephen Knudtzon). II. SwissMarine Services S.A. (advokat Bjarne Andreas Meidell – til prøve), (Rettslig medhjelper: advokat Stephen Knudtzon) mot Assuranseforeningen SKULD (Gjensidig), SKULD Mutual Protection and Indemnity og Association (Bermuda) Ltd (advokat Atle Johansen Skaldebø-Rød).
Forfatter	Dommerne Henrik Bull, Kine Steinsvik, Espen Bergh, Kristin Normann og Bergljot Webster.

- (1) Dommer **Bull**: Saken gjelder foreldelse av forsikringskrav i internasjonal sjøforsikring. Skadelidte har rettet kravet direkte mot ansvarsforsikreren etter at sikrede ble insolvent.
- (2) Mineral Libin er et stort – såkalt capesize – lasteskip som var eid av det belgiske selskapet Bocimar. Da skipet skulle manøvreres på plass i havnen i Fangcheng i Kina 18. mai 2007, kolliderte det med et annet skip og en bøye tilhørende havnevesenet. Bocimar led tap i form av kostnader til reparasjon av eget skip, ansvar for skadene på det andre skipet og bøyen samt et tidstap – tapte inntekter fra Mineral Libin – og enkelte andre tap.
- (3) Mineral Libin var på dette tidspunkt befraktet under flere certepartier i en kjede. Øverste bortfrakter i kjeden var Bocimar. De seks første certepartiene, regnet fra Bocimar, var tidscertepartier basert på en standard utformet av New York Produce Exchange. Deretter fulgte tre reisecertepartier.
- (4) Bocimar gjorde gjeldende at skadene var oppstått fordi skipet var blitt beordret til å gå til Fangcheng i strid med tidscertepartiens klausul om «safe port», det vil si et forbud mot å sende skipet til annet enn sikre havner. Befrakterne nedover i kjeden gjorde på sin side gjeldende at skadene skyldtes feil begått av kaptein og los, og at det ikke forelå mislighold av certepartiene. Certepartiene var undergitt engelsk rett og voldgift i London i tilfelle tvist. Voldgiften ble innledet i juni 2010.
- (5) Selskapene SwissMarine Services S.A. – SwissMarine – og Transfield ER Cape Limited – Transfield – var fjerde og femte ledd etter Bocimar i denne kjeden av «back-to-back» tidscertepartier. Transfield var også syvende ledd i kjeden, med Transfield som befrakter under det første av de tre reisecertepartiene. Både SwissMarine og Transfield var i utgangspunktet parter i voldgiftssaken.
- (6) Transfield hadde på ulykkestidspunktet en kombinert ansvarsforsikring – såkalt Charterers' Liability to Hull and Protection and Indemnity (CLH/P&I) – i SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd og Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig), heretter omtalt under ett som Skuld. SwissMarine var forsikret for sitt befrakteransvar i Assuranceforeningen Gard – gjensidig, heretter omtalt som Gard. Eget tidstap er ikke dekket av forsikringene. Forsikringsavtalene er undergitt norsk rett.
- (7) I overensstemmelse med forsikringsvilkårene og vanlig praksis i sjøforsikringsbransjen har Skuld og Gard styrt forhandlingene og voldgiften om erstatningskravene på vegne av sine medlemmer – det vil si forsikringstakere – Transfield og SwissMarine.
- (8) Transfield ble 30. september 2010 tatt under likvidasjonsforhandling på De britiske jomfruøyer på grunn av insolvens. Det ble inngått avtale mellom likvidasjonsstyret og Skuld om at Skuld fortsatt skulle styre voldgiften på vegne av Transfield. SwissMarine meldte krav i boet basert på det mulige ansvaret for hendelsen i Fangcheng.
- (9) Som følge av Transfields insolvens fikk SwissMarine et direktekrav mot Skuld i henhold til forsikringsavtaleloven § 7-8 annet ledd. På vegne av SwissMarine meldte Gard dette direktekravet til Skuld 5. november 2010 og ga uttrykk for at kravet etter deres mening var undergitt en foreldelsesfrist på seks år etter engelsk rett. Skuld bekreftet mottakelsen av kravet 2. februar 2011 og ga uttrykk for at de ikke tok stilling til foreldesspørsmålet.
- (10) Voldgiftsbehandlingen tok tid. I april 2013 ble det inngått avtaler som innebar at certepartiet mellom SwissMarine og Transfield skulle være siste ledd i ansvarssaken og voldgiften. Den tredje voldgiftsdommen ble oppnevnt i desember 2015, og saken ble prosedert over fem dager i april 2016. På grunn av kjeden med «back-to-back» tidscertepartier dreide det seg formelt sett om fem voldgiftssaker, men voldgiftsforhandlingene ble i praksis gjennomført bare mellom Bocimar øverst i kjeden og Transfield nederst. Det ble så avsagt fem voldgiftsdommer med felles begrunnelse 14. juli 2016. Voldgiftsretten kom til at det forelå brudd på vilkåret om «safe port» og dermed grunnlag for erstatningsansvar.

- (11) Voldgiftsretten tok foreløpig ikke stilling til erstatningsutmålingen. I stedet ble det innledet forhandlinger om dette.
- (12) I brev 13. september 2016 sendte SwissMarine søksmålsvarsel til Skuld i anledning direktekravet. I svar 22. september 2016 avviste Skuld kravet, og SwissMarine tok samme dag ut forliksklage. Forliksrådsbehandlingen ble innstilt og stevning tatt ut for Oslo tingrett. Skuld gjorde gjeldende at kravet var foreldet, og at Transfields ansvar overfor SwissMarine uansett ikke var dekket av Transfields P&I-forsikring. Tingretten besluttet å avgjøre foreldelsesspørsmålet særskilt.
- (13) Transfields bobestyrer meddelte 21. mars 2017 at Transfield ikke lenger ville delta i voldgiften i London.
- (14) Oslo tingrett avsa 5. september 2017 dom [TOSLO-2017-23496] om at SwissMarines direktekrav mot Skuld ikke var foreldet. Skuld anket avgjørelsen til Borgarting lagmannsrett.
- (15) Det ble inngått forlik om erstatningsutmålingen 10. januar 2018. Transfield er ikke part i forliket. Også Skuld hadde i desember 2017 avslått å delta i forliksforhandlingene.
- (16) Gard hadde allerede 30. november 2010 stilt en garanti – et «letter of undertaking» – for SwissMarines mulige ansvar overfor leddet over i certepartikjeden, et selskap som nå heter Exelon. Gard innfridde SwissMarines ansvar overfor Exelon i henhold til forliksavtalen ved direkte betaling til Exelon 1. februar 2018 og varslet Skuld om betalingen 23. februar 2018. Gard trådte deretter inn i saken for lagmannsretten og gjorde gjeldende at Gard som følge av innfrielsen overfor Exelon hadde et regresskrav mot Skuld, basert på inntreden i SwissMarines krav – såkalt subrogasjon. Det ble anført at dette regresskravet ikke er foreldet selv om SwissMarines direktekrav skulle være det.
- (17) Gards regresskrav mot Skuld er på rundt 14,6 millioner US dollar. SwissMarine har i tillegg et krav på cirka 0,9 millioner US dollar som gjelder SwissMarines eget tidstap og en egenandel.
- (18) Borgarting lagmannsrett avsa 11. februar 2019 dom [LB-2017-178696-2] med slik domsslutning:
«1. Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd frifinnes for kravet fra SwissMarine Services S.A.
2. Regresskravet fra Assuranceforeningen Gard – gjensidig mot Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd som følge av kollisjon og andre hendelser i Fangcheng i mai 2007 som skipet Mineral Libin var involvert i, og som Transfield ER Cape Ltd var ansvarsforsikret for i SKULD, er ikke foreldet.
3. SwissMarine Services S.A. dømmes til å betale Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd sakskostnader for tingretten og lagmannsretten med 2 339 507 – tomillionertrehundreogtrettinitusenfemhundreogsyv – kroner innen to uker fra forkynnelsen av dommen.
4. Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd dømmes til å betale Assuranceforeningen Gard – gjensidig sakskostnader for lagmannsretten med 1 072 500 – enmillionsyttitotusenfemhundre – kroner innen to uker fra forkynnelsen av dommen.»
- (19) Lagmannsretten kom altså, i motsetning til tingretten, til at SwissMarines direktekrav mot Skuld var foreldet. Gards regresskrav mot Skuld var etter lagmannsrettens syn ikke foreldet.
- (20) SwissMarine har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen for så vidt gjelder lagmannsrettens konklusjon om at SwissMarines direktekrav er foreldet. Også Skuld har anket lagmannsrettens dom. Anken fra Skuld gjelder lagmannsrettens konklusjon om at Gards regresskrav ikke er foreldet og retter seg mot både rettsanvendelsen og

bevisbedømmelsen.

- (21) *SwissMarine Services S.A.* som ankende part og *Assuranceforeningen Gard* – gjensidig som ankemotpart har i korte trekk gjort gjeldende:
- (22) Direktekravet mot Skuld er ikke foreldet. På dette punkt – i påstandene for Høyesterett betegnet som sakens del II – er lagmannsrettens dom feil.
- (23) Selv om forsikringsavtaleloven § 1-3 annet ledd bokstav c gjør det mulig å gjøre unntak fra lovens skadeforsikringsbestemmelser i den type sjøforsikringsforhold som denne saken omhandler, gjelder det likevel en begrensning for «ansvarsforsikring etter § 7-8». Begrensningen innebærer at skadelidte alltid vil ha et direktekrav mot forsikringsselskapet dersom den sikrede skadevolder blir insolvent, jf. § 7-8 annet ledd. Også foreldelsesreglene i § 8-6 gjelder da for direktekravet – de kan heller ikke fraskrives i forsikringsavtalen med virkning for insolvenstilfellene. Lovens ordlyd gir rom for denne løsningen, som følger av den systematiske sammenheng mellom bestemmelsene, lovhistorikken og reelle hensyn.
- (24) Subsidiært gjøres det gjeldende at Skuld i sine forsikringsvilkår – de såkalte Rules – ikke har benyttet anledningen til å gjøre unntak for forsikringsavtaleloven § 8-6. Denne bestemmelsen kommer derfor uansett til anvendelse.
- (25) Etter § 8-6 er SwissMarines direktekrav ikke foreldet. Paragraf 8-6 annet ledd fører til at direktekravet i utgangspunktet foreldes etter samme regler som SwissMarines erstatningskrav mot Transfield. Certepartiene er undergitt engelsk rett, og etter engelsk rett er foreldelsesfristen seks år regnet fra Transfield ble insolvent. Det skjedde tidligst 30. september 2010. Fristen ble avbrutt innenfor seksårsfristen ved forliksklagen 22. september 2016.
- (26) Uansett er kravet ikke foreldet etter § 8-6 tredje ledd. Direktekravet mot Skuld ble meldt allerede 5. november 2010, og foreldelse inntreffer da tidligst seks måneder etter at forsikringsselskapet har gitt særskilt skriftlig melding om at foreldelse vil bli påberopt. Slikt varsel har Skuld aldri gitt.
- (27) Om man likevel skulle legge til grunn at § 8-6 kan fraskrives og er fraskrevet, er det nå enighet mellom partene om at foreldelsesregelen i Skulds Rule 37.2 ikke kommer til anvendelse i forholdet mellom SwissMarine og Skuld, men bare regulerer foreldelse mellom assuranceforeningen og dens medlem, altså mellom Skuld og Transfield. Dermed må man falle tilbake på foreldelseslovens regler, eventuelt – både for SwissMarine og Gard – ansvar etter forsikringsavtaleloven § 7-8 første ledd.
- (28) Direktekravet er ikke foreldet etter foreldelseslovens bestemmelser. Det er i dette tilfellet § 3 nr. 1 – om friststart når fordringshaver tidligst kan kreve oppfyllelse – som skal anvendes. Fristen på tre år begynner da å løpe først den dagen da voldgiftsdommene forelå – SwissMarines direktekrav var betinget av utfallet i disse voldgiftsdommene ettersom man først da kunne ha gått til fullbyrdelsessøksmål mot Skuld. Samme resultat følger uansett av § 10 om tilleggsfristen på ett år fra den dag man hadde nødvendig kunnskap om fordringen eller skyldneren – det hadde man heller ikke før voldgiftsdommene forelå. Begivenhetsnære bevis viser at det var betydelig tvil om faktum i saken. Rettskraftvirkningene av en norsk dom tilsa at SwissMarine måtte avvente voldgiftene i London, der SwissMarine og Skuld hadde felles interesse i at Transfield ble frifunnet.
- (29) Om foreldelsesloven § 9 om skadeserstatning legges til grunn, blir for øvrig resultatet det samme som etter § 10.
- (30) Gards regresskrav mot Skuld er heller ikke foreldet. På dette punkt – sakens del I i påstandene for Høyesterett – er lagmannsrettens dom riktig.

- (31) Foreldelse reguleres i dette forholdet av foreldelsesloven § 8 om regressfordringer. Skyldnerne – her Gard og Skuld – hefter overfor fordringshaveren – SwissMarine – for det samme tapet. Gards garantistiftelse overfor Exelon endrer ikke på dette – den er betinget av SwissMarines ansvar overfor Exelon. Det er ikke et vilkår for å anvende § 8 at skyldnerne hefter på samme grunnlag overfor fordringshaveren.
- (32) Bestemmelsen innebærer for det første at Gards regresskrav overfor Skuld ikke foreldes før SwissMarines direktekrav overfor Skuld, og direktekravet er, som allerede anført, ikke foreldet. Gards innfrielse av SwissMarines ansvar overfor Exelon påvirker ikke foreldelsen av SwissMarines direktekrav mot Skuld.
- (33) Selv om direktekravet skulle være foreldet, er regresskravet likevel ikke foreldet. Det er ikke bestridt at medskyldneren – Skuld – ble varslet innen rimelig tid om innfrielsen, slik § 8 i så fall krever. Er det før innfrielsen skjedd fristavbrudd eller avtalt forlengelse av foreldelsesfristen i forholdet mellom innfriende skyldner – Gard – og fordringshaver – SwissMarine – må videre medskyldneren – Skuld – ha vært varslet om dette innen rimelig tid. Men denne bestemmelsen gjelder ikke dersom fordringene mot medskyldnerne i utgangspunktet foreldes etter ulike regler. Det er tilfellet her ettersom SwissMarines krav mot Gard foreldes etter Rule 81 i Gards forsikringsvilkår, ikke etter forsikringsavtaleloven eller foreldelsesloven. Uansett er SwissMarines krav mot Gard ikke foreldet etter Rule 81, slik at varsel heller ikke av den grunn er nødvendig.
- (34) Forsikringsavtaleloven § 8-6 kommer ikke til anvendelse på regresskrav mellom forsikringsselskaper. Uansett har Gard trådt – subroget – inn i SwissMarines direktekrav og ville dermed – om § 8-6 ble anvendt – ikke være foreldet så lenge SwissMarines direktekrav ikke er det.
- (35) Endelig – dersom både Gards regresskrav og SwissMarines direktekrav er foreldet – vil Skuld fortsatt være ansvarlig basert på prinsipper som følger av forsikringsavtaleloven § 7-8 første ledd: Transfields forsikringskrav mot Skuld er ikke foreldet – her kommer Rule 37.2 direkte til anvendelse. SwissMarines erstatningskrav mot Transfield er heller ikke foreldet fordi foreldelsesfristen i dette forholdet ble avbrutt gjennom voldgiftsprosessen i London. Etter § 7-8 første ledd første punktum er videre Skuld ansvarlig overfor SwissMarine for at erstatningen ikke utbetales til Transfield før Transfield godtgjør at SwissMarine har fått dekning for sitt krav. Paragraf 7-8 første ledd annet punktum om at sikredes krav mot selskapet ikke kan være gjenstand for rettsforfølgning til dekning av annet krav enn erstatningskravet, er et internasjonalt rettsprinsipp som innebærer at forsikringskravet ikke kan komme de øvrige kreditorer i det insolvente Transfield til gode. I en slik situasjon transformeres Transfields forsikringskrav mot Skuld til et direktekrav fra SwissMarine mot Skuld som ikke er foreldet fordi hverken forsikringskravet eller erstatningskravet er det. Dette nyter også Gard godt av.
- (36) SwissMarine Services S.A. og Assuranceforeningen Gard – Gjensidig har nedlagt slik påstand:
- «Det nedlegges følgende påstand i sakens del II:
1. Direktekravet til SwissMarine Services S.A. mot Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd. for erstatning som følge av kollisjon og andre hendelser i Fangcheng i mai 2007 som skipet Mineral Libin var involvert i og som Transfield ER Cape Ltd var ansvarsforsikret for i Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd., er ikke foreldet.
 2. Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd. dømmes in solidum til å erstatte SwissMarine Services S.A. sine saksomkostninger for lagmannsretten og for Høyesterett.
- Det nedlegges følgende påstand i sakens del I:
1. Anken forkastes.
 2. Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity

Association (Bermuda) Ltd. dømmes in solidum til å erstatte Assuranceforeningen Gard – gjensidig, sine saksomkostninger for lagmannsretten og Høyesterett.»

- (37) *Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd* har i det vesentlige anført:
- (38) Lagmannsretten har korrekt kommet til at SwissMarines direktekrav mot Skuld er foreldet.
- (39) Skuld har i forsikringsavtalen med Transfield avskåret anvendelsen av forsikringsavtaleloven så langt det er mulig. Denne fraskrivelsen, som inkluderer foreldelsesreglene i lovens § 8-6, har virkning også for skadelidtes adgang til direktekrav. SwissMarines adgang til å fremme krav mot Skuld ved sikredes – Transfields – insolvens følger derfor direkte – og bare – av loven. Forsikringsavtaleloven må forstås slik at det bare er de bestemmelsene som § 7-8 annet ledd uttrykkelig nevner, nemlig §§ 7-6 og 7-7 jf. § 8-3 annet og tredje ledd, som da kommer til anvendelse. Paragraf 8-6 er ikke nevnt og kommer ikke til anvendelse. Systembetragtninger, lovhistorikk og reelle hensyn fører ikke til noen annen løsning.
- (40) Kravet foreldes etter foreldelsesloven § 9 om skadeserstatning. Foreldelsesfristen begynte å løpe da SwissMarine fikk eller burde ha skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige. SwissMarine – og Gard – ble klar over Transfields insolvens senest i oktober 2010, da direktekravet oppstod. Da hadde de allerede detaljert kunnskap om skaden og kravet. Voldgiften reiste ikke vanskelige bevissspørsmål; det var subsumsjonen saken dreide seg om. Uavklart subsumsjon utskyter ikke friststart for foreldelse. Foreldelsesfristen på tre år løp derfor fra oktober 2010, mens den fristavbrytende handlingen, forliksklagen, først kom i 22. september 2016, nærmere tre år på overtid.
- (41) Regresskravet fra Gard mot Skuld er også foreldet. Her er lagmannsrettens dom feil.
- (42) Foreldelsesloven § 8 forutsetter samskyld, det vil si at to eller flere hefter for *samme* krav. I kontraktskjeder foreligger det bare samskyld dersom foregående ledd, her Exelon, kan rette krav direkte mot sin debitors, her SwissMarines, bakenforliggende ledd, i dette tilfellet Transfield. En slik adgang foreligger ikke etter engelsk rett i et tilfelle som dette.
- (43) Exelons krav mot SwissMarine er ikke samme krav som SwissMarines krav mot Transfield og Skuld. Hadde det ikke vært for garantien, ville Gard ikke hatt noen forpliktelse til å innfri SwissMarines ansvar overfor Exelon – direktekravsadgangen var fraskrevet og SwissMarine er solvent. Man står her overfor det man kan kalle et «sekvensielt ansvar». Det faller utenfor § 8.
- (44) Subsidiært, dersom § 8 kommer til anvendelse, er vilkåret om at det skal gis varsel om fristavbrudd og fristforlengelser i forholdet mellom innfriende skyldner og fordringshaver, her Gard og SwissMarine, ikke oppfylt. SwissMarines krav mot Gard var i utgangspunktet foreldet i henhold til Gards Rule 81. Loven gjør ikke unntak fra varslingsplikten når fordringene mot medskyldnerne i utgangspunktet foreldes etter ulike regler. Skuld har ikke mottatt tilstrekkelig varsel om eventuelle fristavbrudd eller forlengelser i forholdet mellom Gard og SwissMarine og har heller ikke på annen måte hatt faktisk kunnskap om dette. Bevisbyrden i så måte må påhvile Gard.
- (45) Selv om foreldelsen av SwissMarines direktekrav mot Skuld skulle reguleres av forsikringsavtaleloven § 8-6 annet ledd, er regresskravet fra Gard mot Skuld foreldet. Foreldelsesfristen på seks år etter engelsk rett for Transfields ansvar overfor SwissMarine begynte å løpe allerede ved misligholdet av klausulen om «safe port», altså i mai 2007, ikke først da Transfield ble insolvent. Foreldelsen løper dermed fra et tidspunkt før direktekravet oppstod, og engelsk rett har ingen regel om tilleggsfrist tilsvarende foreldelsesloven § 10. Gard er heller ikke beskyttet av varslingsregelen i forsikringsavtaleloven § 8-6 tredje ledd – Gard er ikke «skadelidt» og trer ikke inn i SwissMarines sted i så måte. Det er Gard som har hatt den reelle interessen i det meste av kravet mot Skuld fra garantien ble stilt i 2010, og Gard har hatt full kontroll med prosessen. Gard kunne ha trådt inn i SwissMarines krav mot Transfield og Skuld på et tidligere tidspunkt og tatt ut forliksklage.

- (46) Endelig er det feil at Skuld uansett fortsatt er ansvarlig basert på forsikringsavtaleloven § 7-8 første ledd. Transfield har ikke forfulgt noe krav mot Skuld, antakelig fordi kravet er foreldet. Skuld har videre en dekningsinnsigelse mot Transfield. At det kan oppstå en utilsiktet berikelse for forsikringsselskapet, er ikke noe avgjørende motargument – foreldelse fører i en viss forstand alltid til en utilsiktet berikelse.
- (47) *Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd* har nedlagt slik påstand:
- «I.
På vegne av Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd nedlegges følgende påstand:
1. Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd frifinnes.
 2. Assuranceforeningen Gard – gjensidig dømmes til å betale Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd sakens kostnader for lagmannsretten og Høyesterett.
- II.
På vegne av Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd nedlegges følgende påstand:
1. Anken forkastes.
 2. SwissMarine Services S.A. dømmes til å betale Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd sakens kostnader for Høyesterett.»
- (48) *Mitt syn på saken*
- (49) Utgangspunktet for denne saken er Transfields erstatningsansvar for kontraktsbrudd overfor SwissMarine. SwissMarines tap skyldes dels at selskapet har måttet betale erstatning til bortfrakteren over i certepartikjeden – Exelon – og dels at selskapet tapte inntekter som følge av at skipet var «off hire». Både Transfield og SwissMarine har forsikret sitt ansvar som befraktere, i henholdsvis Skuld og Gard. Ifølge forsikringsavtalen mellom Transfield og Skuld er Skuld i utgangspunktet ansvarlig for å holde Transfield skadesløs først når Transfield har betalt erstatning til skadelidte, og det samme gjelder Gards ansvar overfor SwissMarine i henhold til avtalen mellom dem. Slike avtaleklausuler omtales gjerne som «pay to be paid-klausuler».
- (50) Begge forsikringsavtalene står under norsk rett.
- (51) Etter forsikringsavtaleloven § 7-6 kan skadelidte rette sitt krav direkte mot den ansvarliges forsikringsselskap, og lovens § 1-3 slår fast at § 7-6 er ufravikelig, men med visse unntak. Et slikt unntak gjelder etter § 1-3 annet ledd bokstav c blant annet «når forsikringen knytter seg til registreringspliktig skip, jf sjøloven § 11». Det er ikke bestridt at forsikringene i denne saken faller inn under dette unntaket.
- (52) Innledningsvis i § 1-3 annet ledd heter det imidlertid:
- «Med unntak for ansvarsforsikring etter § 7-8 kan bestemmelsene likevel fravikes ved forsikring i tilknytning til ...»
- (53) Paragraf 7-8 kan altså aldri fraskrives – den er det vi kan kalle «absolutt preseptorisk». I § 7-8 annet ledd heter det:
- «Er sikrede insolvent, gjelder bestemmelsene i §§ 7-6 og 7-7, jf § 8-3 annet og tredje ledd.»

- (54) Som nevnt ble Transfield insolvent rundt september/oktober 2010. Ifølge forsikringsavtaleloven § 7-8 annet ledd jf. § 7-6 kunne da SwissMarine rette et direktekrav mot Skuld, uten hensyn til hva som måtte følge av forsikringsavtalene. SwissMarine, det vil i praksis si Gard på vegne av SwissMarine, rettet et slikt direktekrav mot Skuld 5. november 2010. Skuld har imidlertid innsigelser mot direktekravet, blant annet at det er foreldet. Som nevnt delte tingretten pådømmelsen av saken, slik at det foreløpig bare skal tas stilling til foreldesspørsmålet.
- (55) *Foreldelse etter forsikringsavtaleloven § 8-6?*
- (56) Det første spørsmålet i saken er om foreldelsen reguleres av forsikringsavtaleloven § 8-6. Denne paragrafen inneholder en særskilt regel om foreldelse av krav «på erstatning», det vil i denne forbindelse si krav på forsikringsutbetaling fra forsikringsselskapet. Paragrafens annet og tredje ledd regulerer «selskapets ansvar» ved ansvarsforsikring og gjelder dermed direktekrav fra den skadelidte. Bestemmelsene går ut på at direktekravet i utgangspunktet foreldes etter samme regler som det underliggende erstatningskravet mot den sikrede skadevolder/ansvarlige, likevel slik at direktekravet på visse vilkår kan være i behold selv om erstatningskravet mot den ansvarlige er blitt foreldet.
- (57) Partene er enige om at SwissMarines *erstatningskrav* mot Transfield ikke er foreldet. Dette er likevel ikke avgjørende for foreldelsen av SwissMarines *direktekrav* mot Skuld. I Rt-1999-7 på side 10-11 kom nemlig Høyesterett til at skadelidtes erstatningskrav mot den ansvarlige og skadelidtes direktekrav mot forsikringsselskapet må anses som to separate krav som, selv om de foreldes etter samme regler, foreldes hver for seg. Konsekvensen er at foreldelsen av direktekravet må avbrytes særskilt overfor forsikringsselskapet.
- (58) SwissMarine har gjort gjeldende at § 8-6 er «absolutt preseptorisk» og av den grunn regulerer foreldelsen av SwissMarines direktekrav, som på det grunnlaget ikke er foreldet. SwissMarine har for det første vist til at ordlyden i § 1-3 åpner for dette ved å gjøre unntak for «ansvarsforsikring etter § 7-8», og at det kan leses slik at unntaket gjelder generelt ved ansvarsforsikring som faller inn under § 7-8, ikke bare for de bestemmelsene som § 7-8 annet ledd viser til. I den forbindelse er det pekt på at den foreslåtte ordlyden i NOU 1987:24 var «[m]ed den begrensning som fremgår av § 7-8». Jeg kan være enig i at denne ordlyden er enda klarere. Det er likevel mest nærliggende å forstå loven slik at unntaket bare gjelder for de bestemmelsene som § 7-8 annet ledd nevner, og at ordlydsendringen – som ikke er forklart nærmere i proposisjonen – bare ble foretatt for å opplyse leseren om hva slags forsikring § 7-8 handlet om. Paragraf 8-6 er ikke nevnt i § 7-8 annet ledd.
- (59) Mot dette har SwissMarine anført at vernet etter § 8-6 annet og tredje ledd på et vis er aksessorisk til vernet etter § 7-8 annet ledd og etter en naturlig tolkning må være «absolutt preseptorisk» uten hensyn til ordlyden i § 7-8 annet ledd. Det er i denne sammenheng vist til at § 8-6, på samme måte som § 7-8, viser til §§ 7-6 og 7-7, og til at § 8-6 annet ledd kom til under departementets behandling av lovforslaget uten at man kan ha sett hvilke konsekvenser det burde ha for ordlyden i § 7-8 annet ledd – spørsmålet er ikke kommentert i proposisjonen. Heller ikke da § 8-6 tredje ledd ble vedtatt på et senere tidspunkt, kan lovgiver ha overveid forholdet til § 7-8 annet ledd. Det er også pekt på at det i NOU 1987:24 side 134-135 er uttalt at det kan være vanskelig å fastslå det nærmere omfang av lovens preseptivitet, og at domstolene vil se med adskillig skepsis på bestemmelser i en forsikringsavtale som svekker skadelidtes vern uten å være begrunnet i forsikringstekniske hensyn.
- (60) Etter mitt syn kan dette ikke føre frem. Det er nærliggende å forstå § 7-8 annet ledd slik at lovgiver her har tatt et klart valg om hvor langt den «absolutte preseptiviteten» skulle strekke seg. Uttalelsen i NOU 1987:24 gjaldt situasjonen under den forrige forsikringsavtaleloven av 1930. Jeg mener derfor at forsikringsavtaleloven § 1-3 annet ledd åpner for å fravike § 8-6.
- (61) Spørsmålet er så om Skulds forsikringsvilkår innebærer en slik fravikelse. SwissMarine gjør gjeldende at de ikke gjør det, og har vist til Rule 2.1 og Rule 47.3 i Skulds P&I-regler. I Rule 2.1 heter det:

«The terms of entry and cover provided by the Association to the member are subject to the Statutes, these Rules and any special conditions agreed between the member and the Association.

Provided always that it is not intended that any third party other than those referred to in Rules 1.2 or permitted assign has any right under this Contract.»

- (62) Utgangspunktet som følger av denne regelen, er altså at ingen andre enn den sikrede – medlemmet – kan påberope seg rettigheter etter forsikringsavtalen. Det er klart at unntakene for Rule 1.2 og «permitted assign» – «godkjent rettighetsserverver» kan vel det oversettes med – ikke omfatter den skadelidte.
- (63) Rule 47.3 lyder slik:
- «The Rules and any arbitration proceedings shall be governed by Norwegian Law, except that the Insurance Contracts Act of 1989 shall not apply.»
- (64) SwissMarines anførsel går ut på at Rule 2.1 i utgangspunktet innebærer at skadelidte ikke har adgang til å fremme direktekrav, men at dette settes til side av forsikringsavtaleloven § 7-8 annet ledd, som igjen viser til § 7-6. Videre, hevdes det, gjelder rettsvalget i Rule 47.3 bare for «[t]he Rules», og altså ikke for skadelidtes direktekrav basert på *loven*, slik det er i dette tilfellet. I denne sammenheng er det vist til en uttalelse i NOU 1987:24 side 161, der det i spesialmotivene til § 7-6 fremheves at en eventuell fraskrivelse må være uttrykkelig.
- (65) Heller ikke denne argumentasjonsrekken kan jeg slutte meg til. Det ligger som en forutsetning for § 1-3 annet ledd at partene i forsikringsavtalen – i dette tilfellet assuranseforeningen Skuld og dets medlem Transfield – kan gjøre unntak fra forsikringsavtaleloven også med virkning for det vernet loven gir skadelidte tredjeperson, om vi ser bort fra § 7-8. Uttalelsen i forarbeidene om at fraskrivelser må være uttrykkelige, gjelder bare fraskrivelse etter paragrafens sjette ledd og regulerer dermed en annen problemstilling enn den vi står overfor. Det må nok oppstilles visse krav til klarhet også for den type unntak som denne saken gjelder, men det spørsmålet kommer etter min mening ikke på spissen her.
- (66) Det følger av Rule 2.1 at med visse spesifiserte unntak skal kontrakten ikke medføre rettigheter for noen andre enn foreningen og medlemmet. Det kan ikke forstås på annen måte enn at direktekravsadgangen etter § 7-6 ikke skal kunne gjøres gjeldende. Når denne adgangen er avskåret, er § 8-6 for så vidt gjenstandsløs i denne sammenheng, uten at det er nødvendig å si det uttrykkelig.
- (67) Blir medlemmet insolvent, oppstår likevel et direktekrav, og SwissMarine har rett i at dette kravet følger av forsikringsavtaleloven § 7-8 annet ledd, ikke av avtalen. Men som nevnt kan ikke § 7-8 annet ledd forstås slik at § 8-6 også er «absolutt preseptorisk», og i lys av Rule 47.3 kan jeg ikke se at § 8-6 i en slik situasjon skulle gis anvendelse med grunnlag i Skulds regler bare fordi avtalen ikke mer uttrykkelig sier det motsatte.
- (68) Etter min mening følger det altså med tilstrekkelig klarhet av Skulds forsikringsvilkår at § 8-6 ikke kommer til anvendelse på direktekravet fra SwissMarine. Skuld og SwissMarine er for Høyesterett enige om at foreldelse av direktekravet ikke reguleres av foreldelsesbestemmelsen – Rule 37.2 – i Skulds forsikringsvilkår, men at det er foreldelsesloven som kommer til anvendelse. I saken mellom dem må det legges til grunn.
- (69) *Foreldelse etter foreldelsesloven?*
- (70) Dette betyr at det er foreldelsesloven som regulerer spørsmålet om foreldelse av SwissMarines direktekrav. Partene er imidlertid uenige om kravet da er foreldet.

- (71) Partene har ulikt syn på om det er de generelle reglene i foreldelsesloven §§ 3 og 10 nr. 1 eller særregelen i § 9 om foreldelse av skadeserstatningskrav som skal anvendes. Paragraf 3 fastsetter en foreldelsesfrist på tre år fra den dag fordringshaveren tidligst har rett til å kreve oppfyllelse. Imidlertid gir § 10 en tilleggsfrist på ett år dersom fordringshaveren har manglet nødvendig kunnskap om fordringen eller skyldneren. Foreldelse inntreffer da tidligst ett år etter den dag da skyldneren fikk eller burde ha skaffet seg slik kunnskap. Etter § 9 foreldes skadeserstatningskrav tre år etter den dag da skadelidte fikk eller burde ha skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige. Slik jeg ser på spørsmålet om når SwissMarine fikk den nødvendige kunnskap, som jeg straks kommer til, er det ikke nødvendig for meg å ta stilling til om det er §§ 3 og 10 eller § 9 som kommer til anvendelse.
- (72) SwissMarine kan ikke ha fått den nødvendige kunnskapen om direktekravet før det oppstod, altså da Transfield ble insolvent. Skuld gjør gjeldende at faktum, både med hensyn til skadeomfang og ansvarsforhold, var tilstrekkelig avklart kort tid etter kollisjonen i mai 2007, og at kunnskapskravet dermed var oppfylt allerede da direktekravet oppstod. Det som gjenstod, var bare tvil om hvordan den konkrete rettsanvendelsen ville falle ut, og slik tvil utsetter ikke starten på foreldelsesfristen, anføres det. SwissMarine på sin side mener at kunnskapskravet ikke var oppfylt før man så resultatet av voldgiftsdommen i London.
- (73) Som påpekt i HR-2019-2034-A avsnitt 62 er kunnskapskravet i hovedsak det samme i §§ 9 og 10, og praksis om den ene bestemmelsen gir veiledning om forståelsen også av den andre. I Rt-2007-1665 avsnitt 54 ble kravet om nødvendig kunnskap formulert som et spørsmål om når fordringshaverne «hadde så vidt sikre opplysninger at de da hadde grunn til å reise erstatningssøksmål mot ... [skyldnerne] med utsikt til et positivt resultat». Dette legges til grunn også i HR-2019-2034-A avsnitt 63, der det påpekes at utgangspunktet er formulert på lignende måte i flere tidligere avgjørelser. I avsnitt 64 uttales det at det på grunn av rettskraftvirkningene av en dom ville være uheldig dersom foreldelsesreglene skulle tvinge en fordringshaver til å gå til søksmål før han har muligheten til å vinne frem.
- (74) Det fremgår av avsnitt 65 til 68 i samme dom og Rt-2008-1665 avsnitt 41 og 42 at særlige hensyn gjør seg gjeldende dersom uvissheten gjelder en uklar rettstilstand. Slik tvil forskyver ikke friststart på samme måte som tvil om faktum.
- (75) Som nevnt innledningsvis var rederiet Bocimar og befrakterne uenige om skadene og tapene var et resultat av brudd på tidscertepartiens klausul om «safe port», eller om de skyldtes feil begått av kaptein eller los som rederen ikke kunne gjøre de senere leddene i certepartikjeden ansvarlige for. Skuld ga i en epost til Gard 2. februar 2011 uttrykk for at «the port was safe and the incident caused due to master and or pilot error», og at man stod overfor et «spurious claim» fra skipets eiere. Det ble i denne sammenheng vist til at ulykken skjedde tilbake i 2007, mens voldgiften først ble innledet «very recently», noe som viste «lack of faith in their own [eiernes] claim». Det er ikke anført noe som tilsier at SwissMarine og Gard på det tidspunktet burde ha hatt annen kunnskap om kollisjonen eller forholdene i havnen enn det Skuld hadde.
- (76) Skuld har til dette pekt på gjengivelsen av partenes anførsler i voldgiftsdommen, som i stor grad gikk på om havnen i Fangcheng rent fysisk var egnet for et så stort skip, og om havnen ble drevet på en «proper and effective» måte for slike skip. Dette, anføres det, er i praksis et spørsmål om en konkret rettslig bedømmelse av forholdene i havnen, og voldgiftsretten kom da også til at dette ikke var en «safe port».
- (77) Imidlertid fremgår det også at befrakternes hovedanførsel fortsatt var at kollisjonen med det andre skipet og bøyen ikke skyldtes brudd på «safe port-garantien» i certepartiet, men feil fra losens side som skulle ha vært, men ikke ble, oppdaget og korrigert gjennom forsvarlig opptreden fra personellet på broen. Etter en konkret bevisvurdering kom voldgiftsretten til at losens opptreden bare var «sub-optimal», ikke «sub-standard», og at havnen ikke hadde tilstrekkelige systemer for å gi rom for at slike losfeil kunne begås med så store skip uten at det fikk følger. Havnen var dermed ikke «safe».

- (78) Hva som faktisk skjedde da skipet skulle manøvreres på plass, altså et bevissspørsmål, stod med andre ord sentralt under voldgiftssaken. Det må ha vært nærliggende å anta at selv små nyanser i det samlede bevismaterialet kunne få avgjørende betydning for bedømmelsen av de involvertes opptreden. Jeg kan ikke skjønne annet enn at ikke minst kapteinens forklaring, som en del av det samlede bevisbildet, må ha vært av sentral betydning for ansvarsspørsmålet og dermed for om et søksmål mot Skuld om direktekravet hadde utsikt til et positivt resultat. SwissMarine har pekt på at den ukrainske kapteinens vitneforklaring ifølge voldgiftsdommen først forelå 18. november 2015.
- (79) Det er ikke anført fra Skuld at de sider ved faktum som jeg har vært inne på, burde ha vært avklart tidligere av SwissMarine og Gard, enten det nå var innen rammen av voldgiftssaken eller ved et søksmål mot Skuld for norske domstoler om direktekravet. Jeg nevner i denne forbindelse at i eposten fra 2. februar 2011 ga Skuld uttrykk for at skipets eiere «[a]t no time have ... provided any documents or evidence to substantiate their allegations or rebut ours». Skuld må med andre ord allerede da ha vært aktivt engasjert i saken uten at det på det tidspunktet, over tre år etter kollisjonen, syntes å ha vært mulig å få til nødvendig avklaring av faktum i saken. Som nevnt ble det på et tidspunkt inngått en avtale om at Transfield – og dermed i realiteten Skuld – skulle føre voldgiftssaken på vegne av befrakterne. Da saken ble prosedert i april 2016, var fortsatt hovedanførselen fra deres side at årsaken til kollisjonen lå i feil fra los og mannskap.
- (80) Slik jeg ser det, kan kunnskapskravet i foreldelsesloven §§ 9 og 10 på denne bakgrunn ikke anses oppfylt før 18. november 2015. SwissMarine og Gard hadde før dette tidspunktet ikke tilstrekkelig kunnskap om erstatningsspørsmålet til å kunne reise søksmål mot Skuld om direktekravet. Ettersom SwissMarine tok ut forliksklage mot Skuld 22. september 2016, under ett år etter at kapteinens forklaring forelå, er foreldelsen avbrutt i tide. Dette gjelder uavhengig av om man legger § 9 eller § 10 til grunn.
- (81) SwissMarine har etter dette fått medhold i sin anke over lagmannsrettens dom.
- (82) *Skulds anke*
- (83) Når det gjelder Skulds anke over lagmannsrettens dom, er den rettet mot Gard som ankemotpart. Anken gjelder Gards regresskrav mot Skuld etter å ha innfridd SwissMarines ansvar overfor Exelon, og spørsmålet er om Gards regresskrav ikke er foreldet uten hensyn til om SwissMarines krav mot Skuld skulle være det. Partene er enige om at Gards regresskrav mot Skuld bygger på at Gard trer inn i SwissMarines direktekrav mot Skuld ved subrogasjon.
- (84) Partenes argumentasjon om spørsmålet har i det store og hele hatt som forutsetning at SwissMarines krav er foreldet, i alle fall etter foreldelsesloven. Det sentrale spørsmålet har da vært om foreldelsesloven § 8 om regressfordringer kommer til anvendelse, og om regresskravet likevel ikke er foreldet etter denne bestemmelsen. Jeg har imidlertid kommet til at SwissMarines krav mot Skuld ikke er foreldet etter foreldelseslovens regler. Det er da uten videre klart at heller ikke Gards krav er foreldet.
- (85) Etter dette må altså Skulds anke mot Gard forkastes.
- (86) *Sakskostnader*
- (87) Med dette er det avsagt endelig deldom om foreldelsesspørsmålet i saken. Det gjenstår å ta stilling til Skulds øvrige innsigelser mot kravet. Saken om dette står fortsatt for Oslo tingrett. Sakskostnadsspørsmålet skal da utsettes til den senere avgjørelsen som avslutter saken, jf. tvisteloven § 20-8 tredje ledd og HR-2019-1929-A avsnitt 50 og 51. Avsnitt 52 i dommen holder døren på gløtt for unntak. SwissMarine har anført at det her bør gjøres unntak fordi saken etter deres syn har et tyngdepunkt i foreldelsesspørsmålene, som har vært omfattende og kompliserte. Begrunnelsen for

ikke å dele opp sakskostnadsspørsmålet gjør seg etter mitt syn likevel gjeldende:
Sakskostnadsansvaret bør ikke påvirkes av om enkelte spørsmål er blitt pådømt særskilt. Tyngden i de argumentene SwissMarine har fremført for å bli tilkjent sakskostnader, bedømmes best i lys av det endelige resultatet i saken.

(88) Jeg stemmer for denne

DOM:

1. Direktekravet fra SwissMarine Services S.A. mot Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd om erstatning som følge av kollisjon og andre hendelser i Fangcheng i mai 2007 er ikke foreldet.
2. Anken fra Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd mot Assuranceforeningen Gard – gjensidig forkastes.
3. Avgjørelse av sakskostnadene utsettes til senere avgjørelse som avslutter saken.

(89) Dommer **Steinsvik**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(90) Dommer **Bergh**: Likeså.

(91) Dommer **Normann**: Likeså.

(92) Dommer **Webster**: Likeså.

(93) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

DOM:

1. *Direktekravet fra SwissMarine Services S.A. mot Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd om erstatning som følge av kollisjon og andre hendelser i Fangcheng i mai 2007 er ikke foreldet.*
2. *Anken fra Assuranceforeningen SKULD (Gjensidig) og SKULD Mutual Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd mot Assuranceforeningen Gard – gjensidig forkastes.*
3. *Avgjørelse av sakskostnadene utsettes til senere avgjørelse som avslutter saken.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Beslutning - HR-2020-573-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Beslutning
Dato	2020-03-17
Publisert	HR-2020-573-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	Anke over lagmannsrettens kjennelse om bevilgning ble nektet fremmet av ankeutvalget. Ankemotparten, som ikke hadde nedlagt påstand om sakskostnader for lagmannsretten, ble tilkjent sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett. Utvalget uttalte at det ikke kunne være en forutsetning for at bestemmelsen i § 20-8 andre ledd andre punktum skulle komme til anvendelse at den part som fikk medhold i ankeinstansen også hadde lagt ned påstand om sakskostnader for lagmannsretten. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Borgarting lagmannsrett 19-059033ASD-BORG/01 – Høyesterett HR-2020-573-U, (sak nr. 20-025085SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	Navet AS (advokat Tore Jarl Hjelseth) mot Tiger Eiendomskompetanse AS (advokat Erling Høyte).
Forfatter	Dommerne Bull, Ringnes og Falch.
Sist oppdatert	2020-03-23

-
- (1) Navet AS har anket Borgarting lagmannsretts kjennelse 29. januar 2020 i sak nr. 19-059033ASD-BORG/01 mot Tiger Eiendomskompetanse AS hvor en begjæring om bevilgning ikke ble tatt til følge.
 - (2) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken gjelder en kjennelse truffet av lagmannsretten som første instans. Utvalget har da full kompetanse, jf. tvisteloven § 30-3 første ledd, jf. § 29-3 første ledd.
 - (3) Etter tvisteloven § 30-5 kan anken nektes fremmet dersom den ikke reiser spørsmål av betydning utenfor den foreliggende saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves.
 - (4) Ankeutvalget finner enstemmig at anken bør nektes fremmet.
 - (5) Tiger Eiendomskompetanse AS har krevd sakskostnader for lagmannsretten med 12 500 kroner og for Høyesterett med 9 500 kroner.
 - (6) Lagmannsrettens kjennelse er en prosessuell avgjørelse. Ved særskilt anke over slike avgjørelser skal «kostnadene ved dem for alle instanser fastsettes særskilt av ankeinstansen», jf. tvisteloven § 20-8 andre ledd andre punktum.
 - (7) Tiger Eiendomskompetanse AS la ikke ned påstand om sakskostnader for lagmannsretten.
 - (8) I HR-2019-1141-U avsnitt 21 ble det lagt til grunn at det «ikke [er] en forutsetning for at bestemmelsen i § 20-8 andre ledd andre punktum kommer til anvendelse at den part som får medhold i ankeinstansen også har lagt ned påstand om sakskostnader for tingretten». Situasjonen i den saken

var at tingrettens avgjørelse av et prosessuelt spørsmål var anket til lagmannsretten. Det var dermed «liten grunn for [parten] til å legge ned påstand om sakskostnader for tingretten», jf. avsnitt 19.

- (9) Etter ankeutvalgets syn må dette gjelde tilsvarende når lagmannsretten som førsteinstans har avgjort et prosessuelt spørsmål, og lagmannsrettens avgjørelse ankes til Høyesterett. Det er ingen grunn til at disse situasjonene skal behandles ulikt. Rettsoppfatningen i HR-2019-1147-U, hvor resultatet ble et annet, kan derfor ikke legges til grunn.
- (10) Tiger Eiendomskompetanse AS' sakskostnadskrav for lagmannsretten er dermed ikke tapt.
- (11) Sakskostnadskravene fra Tiger Eiendomskompetanse AS tas til følge.

SLUTNING

Anken nektes fremmet.

I sakskostnader for lagmannsretten betaler Navet AS til Tiger Eiendomskompetanse AS 12 500 – toltusenfemhundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av beslutningen.

I sakskostnader for Høyesterett betaler Navet AS til Tiger Eiendomskompetanse AS 9 500 – nitusenfemhundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av beslutningen.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1834-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-09-23
Publisert	HR-2020-1834-U
Stikkord	Sivilprosess. Retting av feil. Sakskostnader. Merverdiavgift.
Sammendrag	I sakskostnadsavgjørelse hadde lagmannsretten lagt til grunn at den vinnende part hadde fradragsrett for merverdiavgift, og tilkjent sakskostnader eksklusive avgift. Avgjørelsen ble rettet, jf. tvl. § 19-8 første ledd, ved at beløpet ble tillagt merverdiavgift, idet den vinnende part ikke hadde fradragsrett. Ankeutvalget opphevet lagmannsrettens beslutning om retting. Det ble vist til at parten ikke hadde opplyst noe om fradragsrett i sakskostnadsoppgaven for lagmannsretten, og at det i oppgaven for tingretten var opplyst at parten hadde fradragsrett. Lagmannsretten hadde derfor bygget på en naturlig forståelse av sakskostnadsoppgaven. Det var følgelig dette som var rettens mening, og det var da ikke begått noen klar feil som ga adgang til retting. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2019-155918 – Borgarting lagmannsrett LB-2020-88741 (20-088741ASK-BORG/04) – Høyesterett HR-2020-1834-U, (sak nr. 20-117050SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning.
Parter	Fotolotto.no AS (advokat Nicholas Foss Barbantonis) mot Norsk Tipping AS (advokat Thomas Rieber-Mohn).
Forfatter	Dommerne Falkanger, Ringnes og Thyness.
Sist oppdatert	2020-10-07

-
- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om retting av avgjørelse, jf. tvisteloven § 19-8 første ledd.
 - (2) Norsk Tipping AS innga stevning og begjæring om midlertidig forføyning mot Fotolotto.no AS i sak om varemerkeinnngrep. Oslo tingrett avsa dom 20. mai 2020 der Norsk Tipping AS vant saken fullt ut og ble tilkjent fulle sakskostnader.
 - (3) Fotolotto.no AS anket til lagmannsretten.
 - (4) Borgarting lagmannsrett avsa 14. juli 2020 kjennelse [LB-2020-88741] med slik slutning:
 - «1. Anken forkastes.
 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Fotolotto.no AS 120 000 – etthundreogtjuetusen – kroner til Norsk Tipping AS innen to uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.»
 - (5) I begrunnelsen for sakskostnadsavgjørelsen het det:

«Advokat Rieber-Mohn har inngitt sakskostnadsoppgave der det er krevd dekket 120 000 kroner for 40 timers arbeid. Det er ikke krevd merverdiavgift, da Norsk Tipping har fradragsrett for merverdiavgift.»
 - (6) Ved prosesskriv 20. juli 2020 påpekte Norsk Tipping AS at sakskostnadskravet skulle ha vært med

tillegg av merverdiavgift, totalt 150 000 kroner, ettersom Norsk Tipping AS ikke er fritatt for merverdiavgift. Avgjørelsen ble på dette punkt begjært rettet i medhold av tvisteloven § 19-8 første ledd.

- (7) Fotolotto.no AS ble ikke gitt anledning til å uttale seg.
- (8) Borgarting lagmannsrett traff 21. juli 2020 beslutning om retting i medhold av tvisteloven § 19-8 første ledd. Rettingen fremgikk slik i premissene:
- «Advokat Rieber-Mohn har inngitt sakskostnadsoppgave der det er krevd dekket 120 000 kroner for 40 timers arbeid. ~~Det er ikke krevd merverdiavgift, da Norsk Tipping har fradragsrett for merverdiavgift.*~~
- (...)
- * Totalt 150 000 kroner inklusive mva.»
- (9) Rettingen fremgikk deretter slik i slutningen:
- «1. Anken forkastes.
- I sakskostnader for lagmannsretten betaler Fotolotto.no AS ~~120 000 etthundreogtjuesen~~ * kroner til Norsk Tipping AS innen to uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.
- (...)
- * 150 000 – etthundreogfemtitusen -»
- (10) *Fotolotto.no AS* har anket beslutningen til Høyesterett. Det anføres at lagmannsrettens beslutning bygger på uriktig generell forståelse av tvisteloven § 19-8 første ledd. Det vises til at Norsk Tipping AS i anketilsvaret ikke hadde presisert om det ble krevd tillegg av merverdiavgift. Addering eller subtrahering av merverdiavgift i slike tilfeller er ikke en type feil som kan rettes i medhold av § 19-8 første ledd, jf. HR-2019-146-A avsnitt 6.
- (11) *Norsk Tipping AS* har anført at beslutningen er basert på korrekt lovtolkning og at anken må forkastes. I dette tilfellet følger det direkte av merverdiavgiftsloven § 3-14 at Norsk Tipping AS' lotterivirksomhet, som saken gjelder, er unntatt fra avgiftsplikt. HR-2019-146-A gjaldt en annen situasjon, jf. avsnitt 7.
- (12) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken gjelder lagmannsrettens lovtolkning, som utvalget kan prøve, jf. tvisteloven § 29-3 tredje ledd.
- (13) Hjemmelen for lagmannsrettens retting er tvisteloven § 19-8 første ledd, som lyder:
- «Retten kan beslutte å rette en avgjørelse som på grunn av skrive- eller regnefeil, misforståelse, forglemmelse eller lignende klar feil har fått en utforming som ikke stemte med rettens mening.»
- (14) I HR-2019-146-A hadde en part som var tilkjent sakskostnader uten merverdiavgift i sak for Høyesterett, begjært retting, slik at det i tillegg ble tilkjent merverdiavgift. Dette ble ikke tatt til følge, og ankeutvalget bemerket i den forbindelse, jf. avsnitt 5 og 6:
- «(5) For at det skal foreligge adgang til retting, må det foreligge en 'klar feil', jf. tvisteloven § 19-8 første ledd. Høyesterett kan ikke se at dette vilkåret er oppfylt. Begjæringen kan da ikke tas til følge.
- (6) Slik kostnadsoppgaven var bygget opp og formulert, fremgikk det ikke at den ankende part krevde merverdiavgift i tillegg til de angitte beløpene. At det i oppgaven også var angitt sakskostnadskrav for tingretten og lagmannsretten inklusive merverdiavgift, endrer ikke dette.»

- (15) I vår sak har lagmannsretten avgjort anken over tingrettens dom etter skriftlig behandling. Grunnlaget for lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse var Norsk Tipping AS' anketilsvar 15. juni 2020. Her opplyses det at:
- «Ankemotparten, NT, har så langt pådratt seg følgende sakskostnader i ankesaken:
- Til gjennomgåelse av anke og utforming av anketilsvar: 40 timer. Totalt kr. 120 000.»
- (16) Det ble ikke opplyst noe om merverdiavgift. I Norsk Tipping AS' sakskostnadsoppgave for tingretten het det imidlertid:
- «Da vår part har fradragrett for merverdiavgift er salærkravet eksklusiv merverdiavgift».
- (17) Tingretten tilkjente derfor sakskostnader uten tillegg av merverdiavgift.
- (18) Lagmannsretten bygget på en naturlig forståelse av Norsk Tipping AS' sakskostnadsoppgave da den tilkjente sakskostnader uten merverdiavgift. Det var dette som var «rettens mening», og det ble ikke begått en «klar feil», jf. kriteriene i tvisteloven § 19-8 første ledd og avsnitt 5 og 6 i HR-2019-146-A. I lys av Norsk Tipping AS' egne opplysninger kan det ikke være avgjørende at merverdiavgiftsloven § 3-14 bestemmer at omsetning og formidling av lotteritjenester er unntatt fra loven.
- (19) Når lagmannsretten da treffer beslutning om retting som går ut på at sakskostnadskravet tillegges merverdiavgift, beror dette på en uriktig lovtolkning og beslutningen må oppheves.
- (20) Fotolotto.no AS har krevd 19 687,50 kroner inklusive merverdiavgift, i sakskostnader for ankeutvalget. Kravet tas til følge. I tillegg kommer ankegebyret på 7 032 kroner.

SLUTNING

1. *Lagmannsrettens beslutning oppheves.*
2. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Norsk Tipping AS 26 719,50 – seksogtyvetusensyvhundreognitten 50/100 – kroner til Fotolotto.no AS innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1043-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-05-18
Publisert	HR-2020-1043-U
Stikkord	Sivilprosess. Salærfastsettelse. Tidligere prosessfullmektig.
Sammendrag	En part som hadde skiftet prosessfullmektig under behandlingen for tingretten, ba retten fastsette salæret til den tidligere prosessfullmektigen, jf. tvl. § 3-8. Ankeutvalget kom som de tidligere instanser til at bestemmelsen også fikk anvendelse på dette salæret. Det ble vist til at bestemmelsen ville miste mye av sin virkning dersom en prosessfullmektig kunne omgå ordningen med salærfastsettelse ved å trekke seg. Tidsfristen på én måned begrenser også uforutsigbarheten for den tidligere prosessfullmektigen. Eventuell usikkerhet ved vurderingen av rimeligheten av salæret advokaten har krevet, må hensyntas ved rettens salærfastsettelse. Anken over lagmannsrettens kjennelse ble forkastet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett – Borgarting lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-1043-U, (sak nr. 20-054105SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	Olav Læg Reid og Advisio Advokat AS mot A (advokat Lars Marius Holm).
Forfatter	Dommerne Webster, Noer og Bull.
Sist oppdatert	2020-06-02

-
- (1) Saken gjelder en parts krav om fastsettelse av salær for tidligere prosessfullmektig etter tvisteloven § 3-8.
 - (2) A engasjerte advokat Olav Læg Reid i en sak mot hennes tidligere samboer om det økonomiske oppgjøret etter endt samboerskap. Advokat Læg Reid tok ut stevning for Oslo tingrett 2. oktober 2018 på vegne av A.
 - (3) I e-post til tingretten 8. april 2019 meldte advokat Lars Marius Holm seg som ny prosessfullmektig for A. Partene i saken for tingretten inngikk rettsforlik 24. mai 2019.
 - (4) A ba 24. juni 2019 om at tingretten fastsatte salæret til hennes tidligere prosessfullmektig, advokat Læg Reid. Læg Reid hadde fakturert henne totalt kr 270 500 inkludert merverdiavgift.
 - (5) Oslo tingrett avsa 18. desember 2019 beslutning med slik slutning:
 - «1. Godtgjøring fra A til advokat Olav Læg Reid og Advisio Advokat AS i sak 18-145703TVI-OTIR/07 fastsettes til 125 000 – etthundreogtjuefemtusen – kroner.
 2. Olav Læg Reid og Advisio Advokat AS i fellesskap betaler 145 500 – etthundreogfortifemtusenfemhundre – kroner til A innen 2 – to – uker.
 3. Sakskostnader ilegges ikke.»
 - (6) Advokat Læg Reid og Advisio Advokat AS anket beslutningen til Borgarting lagmannsrett, som 27. mars 2020 avsa kjennelse med slik slutning:

- «1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke, verken for ting- eller lagmannsretten.»
- (7) Kjennelsen var avsagt under dissens, i det en av dommerne mente at tvisteloven § 3-8 ikke ga hjemmel for å fastsette salær til tidligere prosessfullmektig.
- (8) *Advisio Advokat AS og Olav Læg Reid* har anket kjennelsen til Høyesterett. Anken gjelder lovtolkingen. Det er i korte trekk anført at retten ikke kan fastsette salæret til tidligere prosessfullmektig etter tvisteloven § 3-8. Parten kan påklage salæret til disiplinærorganene, eller reise selvstendig søksmål. Eventuelt må et krav om salærfastsettelse omfatte alt salær parten er blitt avkrevd fra samtlige prosessfullmektiger. Det anføres videre at tvisteloven § 3-8 innebærer et inngrep i advokatfirmaets eiendomsrett til innbetalt salær, jf. EMK tilleggsprotokoll 1 artikkel 1, og at inngrepet ikke er proporsjonalt med formålet bestemmelsen skal ivareta. Endelig anføres det at A har kontrahert med *Advisio Advokat AS*, og at det ikke er rettslig grunnlag for å fastsette personlig ansvar for advokat *Læg Reid* i et slikt tilfelle.
- (9) *Advisio Advokat AS og Olav Læg Reid* har lagt ned slik påstand:
«1. *Advisio Advokat AS og Olav Læg Reid* frifinnes.
2. A tilpliktes å betale sakskostnader for Oslo tingrett og Norges Høyesterett.»
- (10) A har i korte trekk anført at det ikke er feil ved lovtolkingen. Ordlyden og forarbeidene til § 3-8 inneholder ingen unntak for tidligere prosessfullmektig. Hensynet bak bestemmelsen taler for at tidligere prosessfullmektig også er omfattet. En salærreduksjon utgjør ikke noe konvensjonsstridig inngrep i eiendomsretten. De feil som er begått, og som har ledet til salærreduksjonen, er begått av advokat *Læg Reid* som ansvarlig advokat. Det må derfor være riktig at de ankende parter hefter solidarisk for tilbakebetalingen. Det bes om at Høyesterett overprøver lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. Prinsipalt anføres det at tungtveiende grunner taler for et fullt omkostningsansvar som påstått for alle instanser. Subsidiært anføres at det bør tilkjennes omkostninger for begge ankeinstansene.
- (11) A har lagt ned slik påstand:
«Prinsipalt:
Anken tillates ikke fremmet.
Subsidiært:
Anken forkastes.
I begge tilfeller:
Olav Læg Reid og Advisio Advokat AS erstatter in solidum As sakskostnader for alle instanser.»
- (12) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (13) Saken gjelder en videre anke over kjennelse, og ankeutvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle lovtolking, jf. tvisteloven § 30-6 bokstav b og c. Ved denne prøvingen må ankeutvalget ta i betraktning at lagmannsrettens kompetanse var begrenset til å prøve tingrettens lovtolking og til å foreta en ren forsvarlighetskontroll, jf. tvisteloven § 29-3 tredje ledd.
- (14) Spørsmålet i saken er om en part kan kreve at retten fastsetter salæret for en advokat som har opptrådt som prosessfullmektig i saken for retten, når oppdraget er opphørt før saken er avgjort.
- (15) Tvisteloven § 3-8 gjelder rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring og lyder slik:

«Parten eller prosessfullmektigen kan be om at retten fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring. Ved fastsettingen tas det hensyn til de kostnader det er rimelig å pådra parten ut fra prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen.

Begjæring etter første ledd må fremmes innen én måned etter forkynnelse av sakens avgjørelse i vedkommende instans.»

- (16) Bestemmelsen viderefører i hovedsak tvistemålsloven § 52.
- (17) Etter ordlyden kan parten be retten fastsette «prosessfullmektigens salær». Det kan bety den som fremdeles er prosessfullmektig for parten. Men ordlyden åpner også for at bestemmelsen gjelder enhver som har opptrådt som prosessfullmektig for parten i saken.
- (18) De øvrige bestemmelsene i tvistelovens kapittel om prosessfullmektiger gir ikke noe avgjørende støtte for den ene eller andre løsningen. Tvisteloven § 3-6 slår fast at en prosessfullmakt kan tilbakekalles, og at tilbakekallet også binder retten. Poenget med bestemmelsen er at prosessfullmektigen da ikke kan foreta prosesshandlinger for parten. Hverken ordlyden eller forarbeidene til bestemmelsen omtaler det som er spørsmålet i vår sak.
- (19) Heller ikke forarbeidene til § 3-8 drøfter spørsmålet. Tvistemålsutvalget foreslo at ordningen med domstolsfastsettelse av salæret i tvistemålsloven § 52 ikke skulle videreføres. Departementet var av motsatt oppfatning og uttalte følgende om hensynene bak videreføringen av regelen, jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) punkt 6.3.2.3 side 53:
- «Departementet er i motsetning til utvalget kommet til at en bør videreføre regelen i tvistemålsloven § 52, se lovforslaget § 3-8, slik at det tosporede system for overprøving opprettholdes. At domstolene fortsatt kan bli bedt om å fastsette godtgjøringen, harmonerer med formålet bak de nye reglene i lovforslaget § 20-5 om utmåling av erstatning for sakskostnader, at domstolene skal kunne påvirke kostnadsnivået. Utvalgets forslag kan bidra til å uthule denne muligheten. Departementet er enig med enkelte høringsinstanser i at dagens regel har hatt en viss prisdempende effekt på advokattjenester.
- Departementet er enig i at det etablerte klagesystemet har en viktig kontrollfunksjon. Men dersom en part – slik utvalgets forslag legger opp til – skal tvinges til å bringe saken inn for disiplinærutvalgene/Disiplinærnemnden, antar departementet at det er mer ressurskrevende enn at retten direkte kan ta stilling til salærkravet. I tillegg vil en slik behandlingsform være mer tidkrevende sammenlignet med å få rettens avgjørelse av salærtvisten.»
- (20) Forarbeidene viser at formålet med bestemmelsen var å gi domstolene er mulighet til å påvirke kostnadsnivået. Ordningen med domstolsfastsettelse av salæret var ansett som en effektiv måte å håndtere dette på. Det har betydning for tolkningen av bestemmelsen.
- (21) Slik lagmannsrettens flertall peker på, vil bestemmelsen kunne miste mye av sin virkning dersom prosessfullmektigen kan omgå ordningen ved å trekke seg som prosessfullmektig. Det er der det er uenighet mellom part og prosessfullmektig, at parten har størst behov for ordningen. Men det er nettopp i disse tilfellene det vil være mest aktuelt at prosessfullmektigens oppdrag avsluttes før saken er ferdig i retten.
- (22) Ankeutvalget peker videre på at § 3-8 setter en frist på én måned for å reise krav om salærfastsettelse i instansen. Tidsfristen begrenser uforutsigbarheten for den tidligere prosessfullmektigen.
- (23) De ankende parter har anført at retten ikke vil ha tilstrekkelig grunnlag for å fastsette salæret for en tidligere prosessfullmektig. Ankeutvalget kan ikke se at det er en avgjørende innvending. Bestemmelsen gjelder bare når prosessfullmektigen har representert parten i saken for retten. Eventuelle problemer med å vurdere om salæret er rimelig eller ikke, kan ikke lede til at parten mister

sin rett til å få salæret prøvd av retten. Men retten må selvsagt ta hensyn til en slik mulig usikkerhet ved fastsettelsen av salæret.

- (24) Når det gjelder de ankende parteres øvrige anførsler, finner ankeutvalget enstemmig at disse klart ikke kan føre fram.
- (25) Ankeutvalget avgjør sakskostnadene for alle instanser, jf. tvisteloven § 20-9 første og andre ledd. Ankemotparten har vunnet saken for alle instanser og har krav på dekning av sakskostnadene, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Det er ikke tilstrekkelig tungtveiende grunner til å fritta de ankende parter fra sakskostnadsansvar. For tingretten er det krevd 23 timers arbeid til en timepris på 1 600 kroner, totalt 36 800 kroner med tillegg av merverdiavgift. For lagmannsretten er det krevd 9 timers arbeid, totalt 14 400 kroner med tillegg av merverdiavgift. For Høyesterett er det krevd det samme. Kravene tas til følge.

SLUTNING

- 1. Anken forkastes.*
- 2. I sakskostnader for tingretten betaler Olav Lægreid og Advisio Advokat AS – én for begge og begge for én – til A 46 000 – førtisekstusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*
- 3. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Olav Lægreid og Advisio Advokat AS – én for begge og begge for én – til A 18 000 – attentusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*
- 4. I sakskostnader for Høyesterett betaler Olav Lægreid og Advisio Advokat AS – én for begge og begge for én – til A 18 000 – attentusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Beslutning - HR-2020-1257-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Beslutning
Dato	2020-06-16
Publisert	HR-2020-1257-U
Stikkord	Sivilprosess. Rettens fastsettelse av prosessfullmektigens salær.
Sammendrag	En advokat hadde fakturert klienten 275 000 kroner for arbeidet med en anke og etterfølgende prosesskriv til Høyesterett. Ankeutvalget, som kom til at en inngått fastprisavtale på 15 000 kroner bare gjaldt arbeidet med selve ankeerklæringen, uttalte at rimelig og nødvendig salær for den samlede bistanden i forbindelse med ankesaken for Høyesterett passende kunne settes til 40 000 kroner, jf. tvl. § 3-8. Utvalget uttalte videre at § 3-8 ikke ga hjemmel for å pålegge tilbakebetaling av for mye betalt salær. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Høyesterett HR-2020-1257-U, (sak nr. 20-041608SIV-HRET), sivil sak, begjæring om fastsetting av godtgjøring.
Parter	A (advokat Alex Borch) mot Advokat Per Danielsen.
Forfatter	Dommerne Bergsjø, Arntzen og Høgetveit Berg.
Sist oppdatert	2020-06-22

-
- (1) Saken gjelder begjæring om rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring, jf. tvisteloven § 3-8.
 - (2) A ved advokat Per Danielsen reiste i desember 2017 sak mot Hålogaland Kraft AS med krav om erstatning. Ved Ofoten tingretts dom 10. desember 2018 ble Hålogaland Kraft dømt til å betale erstatning til A med 600 000 kroner og sakskostnader med 300 000 kroner.
 - (3) A anket over erstatningsutmålingen. Hålogaland Kraft inngav avledet anke over spørsmålet om ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng. Hålogaland lagmannsrett frifant Hålogaland Kraft i dom 8. november 2019 [LH-2019-41747]. A ble dømt til å betale motpartens sakskostnader for lagmannsretten med 280 725 kroner og for tingretten med 200 000 kroner. For lagmannsretten var A bistått av en annen advokat enn Danielsen.
 - (4) A ved advokat Danielsen anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. For det tilfellet at anken over dommen ikke ble tillatt fremmet, anket han særskilt over sakskostnadsavgjørelsen.
 - (5) Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 6. februar 2020 – HR-2020-281-U – ble anken over dommen ikke tillatt fremmet. Utvalget nektet samme dag den særskilte sakskostnadsanken fremmet, se HR-2020-282-U. A ble pålagt å betale motpartens sakskostnader for Høyesterett med 13 750 kroner.
 - (6) A ved advokat Alex Borch fremsatte 6. mars 2020 begjæring om rettens fastsetting av advokat Danielsens godtgjøring for Høyesterett. I begjæringen er det vist til at advokat Danielsen har fakturert A totalt 274 357,50 kroner inkludert merverdiavgift for arbeidet med anke og etterfølgende prosesskriv til Høyesterett. A har prinsipielt gjort gjeldende at advokat Danielsen har bundet seg til ikke å kreve mer enn 15 000 kroner eksklusive merverdiavgift i salær for arbeidet med ankesaken. Subsidiært har advokat Danielsen bare krav på en meget begrenset tilleggsgodtgjøring for sitt arbeid.

Det må tas hensyn til at advokat Danielsen var kjent med As vanskelige økonomiske situasjon, at han ikke gav signaler om at salærkravet ville bli så høyt som det ble, og at hans arbeid har vært mangelfullt på flere punkter. A har allerede betalt 119 719 kroner til advokat Danielsen for arbeidet for Høyesterett. Dersom godtgjøringen settes lavere enn dette, bør ankeutvalget pålegge advokat Danielsen en tilbakebetalingsplikt.

- (7) A har lagt ned slik påstand:
- «1. Advokat Per Danielsens godtgjøring fra A i ankesakene HR-2020-281-U og HR-2020-282-U fastsettes av Høyesteretts ankeutvalg.
 2. Advokat Per Danielsen dømmes til å betale til A differansen mellom kr 119 719 (inkl mva) og den godtgjøringen (inkl mva) som fastsettes av Høyesteretts ankeutvalg.
 3. Advokat Per Danielsen dømmes til å betale sakskostnader til A i forbindelse med begjæringen om fastsetting av godtgjøring.»
- (8) *Advokat Per Danielsen* har tatt til motmæle. Han har gjort gjeldende at det er avtalt en fastpris for utarbeidelsen av selve ankeerklæringen, men ikke for hele ankesaken. Alt arbeid som er påløpt etter utarbeidelsen av anken, er fakturert etter medgått tid i samsvar med oppdragsbekreftelsen. Det korrekte salærkravet er 264 570 kroner inkludert merverdiavgift når det tas hensyn til fastprisavtalen for utarbeidelsen av ankeerklæringen. Arbeid ut over selve anken skyldes at A bad om det. De valgene advokat Danielsen tok, ligger innenfor det faglig forsvarlige, og arbeidet har ikke vært mangelfullt. Tvisteloven § 3-8 gir bare hjemmel for å fastsette prosessfullmektigens godtgjøring, ikke for å pålegge plikt til tilbakebetaling. As påstand punkt 2 må derfor avvises.
- (9) Advokat Danielsen har lagt ned slik påstand:
- «1. Kravet på tilbakebetaling avvises.
 2. Advokat Per Danielsens godtgjøring i sak nr. HR-2020-281 og 282-U fastsettes til et beløp fastsatt etter Høyesteretts skjønn, begrenset oppad til kr 213 496 pluss mva., dvs. kr 266 870 inkl. mva.
 3. A dømmes til å betale advokat Per Danielsens saksomkostninger for Høyesteretts ankeutvalg.»
- (10) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at parten eller prosessfullmektigen kan be om at retten fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring etter tvisteloven § 3-8. Første ledd slår fast at det ved fastsettingen skal tas hensyn til «de kostnader det er rimelig å pådra parten ut fra prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen».
- (11) Vurderingstemaet er beskrevet slik i Rt-2011-979 avsnitt 15:
- «Det følger av § 3-8 første ledd andre punktum at '[v]ed fastsettingen tas det hensyn til de kostnader det er rimelig å pådra parten ut fra prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen'. I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 374 heter det at retten må 'ta utgangspunkt i de normer som gjelder for salærberegning, og foreta en konkret helhetsvurdering der det tas hensyn til de momenter som er nevnt i annet punktum'. I Rt-2006-927 avsnitt 18 la utvalget til grunn at '[p]rosessfullmektigen skal ha betalt i forhold til arbeidsinnsats og de kytymmer og den praksis som foreligger for beregningen av salæret. Normen i forhold til klienten er en noe annen enn hva som er nødvendige utgifter etter [tvistemålsloven] § 176'. Kjennelsen relaterer seg til tvistemålsloven § 52, men må anses å gjelde tilsvarende ved anvendelsen av tvisteloven § 3-8, jf. også Schei mfl., Tvisteloven Kommentartutgave, Bind I, side 169.»
- (12) Den tilsvarende bestemmelsen i tvistemålsloven § 52 kunne fravikes ved avtale, mens § 3-8 er ufravikelig, se Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 374, Innst.O.nr.110 (2004–2005) side 15 og Rt-2015-739. Avtalen mellom partene kan like fullt være et moment i den helhetsvurderingen som retten skal foreta. Av Rt-2015-739 følger også at det ved vurderingen etter § 3-8 normalt ikke spiller noen rolle om klienten uten forbehold har betalt prosessfullmektigens faktura.

- (13) På denne bakgrunn går ankeutvalget over til den konkrete vurderingen. Advokat Danielsen har fakturert A rundt 275 000 kroner inkludert merverdiavgift for arbeid med anke til Høyesterett og etterfølgende bistand. Spørsmålet er om salæret er rimelig sett hen til prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom partene.
- (14) Utgangspunktet er at advokat Danielsen først bisto A i forbindelse med tingrettsbehandlingen av kravet mot Hålogaland Kraft. For tingretten krevde advokat Danielsen salær med til sammen 1 022 829 kroner eksklusive merverdiavgift, når også en sak om midlertidig forføyning medregnes. I medhold av tvisteloven § 3-8 reduserte tingretten beløpet til 475 000 kroner eksklusive merverdiavgift i hovedsaken og 150 000 kroner eksklusive merverdiavgift i forføyningssaken.
- (15) A tok så kontakt med advokat Danielsen igjen etter at lagmannsrettens dom forelå, og det fremgår av kommunikasjonen at partene diskuterte om advokat Danielsen skulle gi advokatbistand i forbindelse med en anke til Høyesterett. I e-post 21. november 2019 ba advokat Danielsen om en innbetaling på 15 000 kroner til klientkonto. Han ga uttrykk for at han kunne «saken ... godt allerede», og at han var kjent med at A hadde «lite med penger». A skrev så 25. november 2019 følgende til advokat Danielsen:
- «Hei Per, hvis du eventuelt skal skrive anken, lover du at du ikke vil kreve mer enn de 15 000 jeg kan forsøke å skrape sammen nå?»
- (16) Advokat Danielsen svarte senere samme dag:
- «Greit, men du må legge på moms og ankegebyr på 5 000. Betal i dag, det er veldig liten frist igjen.»
- (17) A har gjort gjeldende at partene med dette har blitt enige om en fastpris for hele ankesaken for Høyesterett. Advokat Danielsen mener på sin side at taket på 15 000 kroner med tillegg av merverdiavgift bare gjelder utarbeidelsen av selve ankeerklæringen.
- (18) Til dette bemerker ankeutvalget at de formuleringer som er valgt i e-postene, ikke gir noe klart svar. Uttrykket «skrive anken» i As e-post trekker likevel i retning av at avtalen gjaldt bistand med selve ankeerklæringen, og ikke en eventuell oppfølging etterpå. Den øvrige korrespondansen mellom partene bekrefter etter utvalgets syn denne forståelsen. Advokat Danielsen har i flere e-poster etter at anken var sendt inn, presisert at A måtte betale mer dersom han ville ha ytterligere bistand. Svarene fra A viser at han var innforstått med dette, og han foretok da også flere innbetalinger. Etter utvalgets syn kan det på denne bakgrunn ikke legges avgjørende vekt på at A også ved flere anledninger viste til fastprisavtalen, og at bakgrunnen for avtalen var As behov for kontroll på de samlede kostnadene. Ankeutvalgets konklusjon er at fastprisavtalen bare gjelder arbeid til og med utarbeidelsen av selve ankeerklæringen.
- (19) Etter dette må utvalget vurdere størrelsen på salæret for den øvrige bistanden i saken. Det dreier seg om et temmelig begrenset prosessoppdrag. Advokat Danielsen utarbeidet tre prosesskriv på til sammen seks sider inkludert partsangivelse mv. etter at motpartens anketilsvaret forelå. I det første varslet han bare at han ville komme med ytterligere merknader, mens han i de to andre trakk inn nye anførsler. Han vurderte videre motpartens anketilsvaret og to prosesskriv, som samlet inneholder rundt fire sider med tekst. I tillegg har advokat Danielsen hatt en omfattende e-postutveksling med A. Enkelte dager er det sendt over ti e-poster mellom partene. Advokat Danielsen har også foretatt undersøkelser rundt de nye anførselene som ble fremsatt for Høyesterett.
- (20) I vurderingen legger ankeutvalget vekt på at advokat Danielsen kjente saken godt fra sin bistand under tingrettsbehandlingen, og at hans nødvendige arbeid for å oppdatere seg på saksutviklingen, må anses dekket under fastprisavtalen om utarbeidelse av ankeerklæringen. Omfanget av arbeidet fremstår som begrenset. De nye anførselene var ikke egnet til å øke mulighetene for at ankeutvalget ville tillate anken fremmet. Den særskilte sakskostnadsanken er ikke en gang begrunnet. En god del av e-postene

mellom partene gjelder spørsmål om betaling for advokatbistanden, og advokat Danielsens e-poster inneholder i liten grad rettslige vurderinger. A har nok påført advokat Danielsen noe ekstra arbeid ved sine mange henvendelser. Hverken omfanget av eller innholdet i det arbeidet som advokat Danielsen har utført, kan imidlertid begrunne et salær i nærheten av det som er krevd.

- (21) Ankeutvalget er etter en helhetsvurdering kommet til at rimelig og nødvendig salær for den samlede bistanden i forbindelse med ankesaken for Høyesterett passende kan settes til 40 000 kroner inkludert merverdiavgift. Beløpet omfatter også utarbeidelsen av ankeerklæringen.
- (22) A har allerede betalt 119 719 kroner til advokat Danielsen for hans arbeid for Høyesterett. For det tilfelle at salæret settes lavere enn dette beløpet, har A bedt om at ankeutvalget pålegger advokat Danielsen tilbakebetalingsplikt.
- (23) Til dette bemerker ankeutvalget at tvisteloven § 3-8 etter ordlyden bare gir hjemmel for å fastsette prosessfullmektigens godtgjøring, ikke for å pålegge plikt til tilbakebetaling. Til sammenligning fremgår Disiplinærnemndens adgang til å pålegge tilbakebetaling av for mye betalt salær direkte av domstoloven § 227 fjerde ledd. Rettskildene gir heller ikke holdepunkter for at en adgang til å pålegge tilbakebetaling kan innfortolkes i tvisteloven § 3-8. A kan etter dette ikke få medhold i punkt 2 i påstanden.
- (24) For sakskostnadsavgjørelsen for Høyesterett kommer tvisteloven kapittel 20 til anvendelse, jf. HR-2020-1043-U avsnitt 25. Når saken som her gjelder flere krav mellom de samme partene, er det samlede utfallet avgjørende for om saken er vunnet, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd andre punktum. A har fått medhold i at salæret må settes betydelig ned, og tyngdepunktet i saken har ligget på salærfastsettelsen. Selv om påstanden om tilbakebetaling ikke er tatt til følge, ser ankeutvalget det slik at A har fått medhold fullt ut eller i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd første punktum. Han har derfor krav på sakskostnader etter første ledd.
- (25) A har krevd sakskostnader med 86 400 kroner eksklusive merverdiavgift. Kravet bygger på 24 timers arbeid til en timepris på 3 600 kroner. Etter utvalgets syn overstiger kravet det nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd første og andre punktum. Sakskostnadene kan passende settes til 60 000 kroner inkludert merverdiavgift.
- (26) Beslutningen er enstemmig.

SLUTNING

1. Godtgjøringen til advokat Per Danielsen i sak nr. 19-192176SIV-HRET og sak nr. 19-192230SIV-HRET settes til 40 000 – førtitusen – kroner.
2. As påstand punkt 2 tas ikke til følge.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler advokat Per Danielsen til A 60 000 – sekstitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av beslutningen.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-565-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-03-16
Publisert	HR-2020-565-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	I sak hvor anken over hovedkravet ble forkastet, hadde lagmannsretten ikke tilkjent ankemotparten sakskostnader for lagmannsretten. Ved vurderingen av om saken var vunnet, jf. tvl. § 20-2 første ledd jf. andre ledd, var det lagt vekt på at tingrettens sakskostnadsavgjørelse var endret i ankemotpartens disfavør. Ankeutvalget uttalte at dette var uriktig rettsanvendelse og at omkostningene skulle avgjøres ut fra utfallet av ankesaken for kravet tvisten gjaldt. Lagmannsretten hadde også ansett de ankende parter for å ha fått medhold av betydning for tingretten, jf. tvl. § 20-3, men ikke tilkjent sakskostnader. Utvalget viste til at lagmannsretten ved vurderingen av om det forelå tungtveiende grunner, ikke hadde drøftet hvor langt de ankende parter hadde fått medhold og andelen av sakskostnadene som knyttet seg til den delen av saken, men i stedet vist til at de hadde tegnet rettshjelpsforsikring. Avgjørelsen var da ikke tilstrekkelig forankret i kriteriene i § 20-3 andre punktum jf. § 20-2 tredje ledd andre punktum. Begge sakskostnadsavgjørelsene ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Nedre Telemark tingrett – Agder lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-565-U, (sak nr. 20-020300SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse.
Parter	I. Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen (advokat Andreas Birger Vikor) mot Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog (advokat Kristian Ellstrøm). II. Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog (advokat Kristian Ellstrøm) mot Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen (advokat Andreas Birger Vikor).
Forfatter	Dommerne Bull, Ringnes og Falch.
Sist oppdatert	2020-03-12

-
- (1) Saken gjelder særskilt anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse.
 - (2) Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog kjøpte i 2017 boligeiendommen Frognerhagen Nord 14 i Skien kommune av Øyvind Johnsen. Kjøpesummen var 3 550 000 kroner. Øyvind Johnsen hadde tegnet eierskifteforsikring hos Protector Forsikring ASA, som derfor er part i saken.
 - (3) Boligen er oppført i 1933. I 1982 ble den påbygd med blant annet en kjellerdel som ble innredet som en leilighet. I ettertid har det vist seg at et avløp med gråvann fra et dusjsluk i et bad i kjellerdelen går rett ut i grunnen utenfor huset.
 - (4) Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog mente avløpet med gråvann rett ut i grunnen utgjorde en mangel ved eiendommen. De reiste derfor sak mot Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen med krav om prisavslag og erstatning fastsatt etter rettens skjønn. Kravet bestod av to poster: utbedringskostnader og tapte husleieinntekt.

- (5) Nedre Telemark tingrett avsa 15. februar 2019 dom med slik domsslutning:
- «1. Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA dømmes, én for alle og alle for én, til innen to uker etter dommens forkynnelse til å betale prisavslag med 250 000 – tohundreogfemtitusen – kroner til Anne Gørild Olavson Holtskog og Tore Holtskog med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 15.11.2017 og til betaling skjer.
 2. Anne Gørild Olavson Holtskog og Tore Holtskog dømmes, én for alle og alle for én, til å betale sakens omkostninger med 100 000 – etthundretusen – kroner til Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA.
 3. Anne Gørild Olavson Holtskog og Tore Holtskog dømmes, én for alle og alle for én, til å dekke omkostningene ved de fagkyndige meddommerne.»
- (6) Tingretten kom til at det forelå en mangel. Prisavslag for utbedringskostnader ble satt til 250 000 kroner, mens erstatning for tapt husleieinntekt ikke ble tilkjent. Etter tingrettens syn hadde ingen av partene da vunnet saken etter tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd, men under henvisning til et forlikstilbud ble Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen tilkjent delvise sakskostnader i medhold av § 20-3.
- (7) Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog anket dommen til lagmannsretten.
- (8) Agder lagmannsrett avsa 28. november 2019 dom med slik domsslutning:
- «1. Anken over tingrettens domsslutning punkt 1 forkastes.
 2. Partene bærer egne sakskostnader for tingretten. Utgifter til fagkyndige meddommere for tingretten deles likt. Den ene halvparten betales av Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog i fellesskap. Den andre halvparten betales av Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA i fellesskap.
 3. Partene bærer egne sakskostnader for lagmannsretten.»
- (9) Lagmannsretten sluttet seg til tingrettens vurdering av det kravet tvisten gjaldt – prisavslag og erstatning. Videre overprøvde lagmannsretten tingrettens sakskostnadsavgjørelse i medhold av tvisteloven § 20-9 første ledd, jf. andre ledd. Slik lagmannsretten så det, hadde Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog fått medhold av betydning etter § 20-3, men det forelå ikke tungtveiende grunner for å tilkjenne dem sakskostnader. I motsetning til tingretten kom lagmannsretten til at Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen ikke skulle tilkjennes sakskostnader, idet de ikke hadde fått medhold av betydning. De ble heller ikke tilkjent sakskostnader for lagmannsretten. I den vurderingen la lagmannsretten vekt på at den endret tingrettens sakskostnadsavgjørelse i Protector Forsikring ASAs og Øyvind Johnsens disfavør.
- (10) *Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen* har anket domsslutningen punkt 3 – lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for lagmannsretten – til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og saksbehandlingen. I korte trekk anfører de at det var feil av lagmannsretten å legge vekt på at den endret tingrettens sakskostnadsavgjørelse. Når ankesaken ender med realitetsavgjørelse, er det utfallet av det kravet tvisten gjelder som er styrende for om saken er vunnet. Videre er lagmannsrettens begrunnelse ikke tilstrekkelig bred.
- (11) Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen har lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:
1. Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog dømmes i fellesskap til å betale sakens omkostninger for lagmannsretten til Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA.
- Subsidiært:
2. Lagmannsrettens domsslutning punkt 3 oppheves.
- I alle tilfeller:
3. Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog dømmes i fellesskap til å betale sakens

omkostninger for Høyesterett til Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA.»

- (12) *Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog* har anført at det ikke hefter feil ved lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for lagmannsretten.
- (13) De har lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:
1. Anken nektes fremmet.
- Subsidiært:
2. Anken forkastes.
- I begge tilfeller:
3. Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA dømmes i fellesskap til å betale sakens omkostninger for Høyesterett til *Tore Holtskog og Anne Gørild Holtskog*.»
- (14) *Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog* har inngitt avledet anke over domsslutningen punkt 2 – lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for tingretten. Den avledede anken gjelder rettsanvendelsen. I korte trekk anfører de at de vant saken for tingretten, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd. Videre er lagmannsrettens vurdering knyttet til § 20-3 ikke tilstrekkelig bred, og det var feil av lagmannsretten å legge vekt på at de hadde tegnet rettshjelpsforsikring.
- (15) I den avledede anken er det lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:
1. Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA dømmes i fellesskap til å betale sakens omkostninger for tingretten.
- Subsidiært:
2. Lagmannsrettens domsslutning punkt 2 oppheves.
- I begge tilfeller:
3. Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA dømmes i fellesskap til å betale sakens omkostninger for Høyesterett til *Tore Holtskog og Anne Gørild Holtskog*.»
- (16) *Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen* har anført at lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for tingretten er riktig.
- (17) Det er lagt ned slik påstand i den avledede anken:
- «Prinsipalt:
- Anken nektes fremmet.
- Subsidiært:
- Anken forkastes.
- I alle tilfeller:
- Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog* dømmes i fellesskap til å betale sakens omkostninger for Høyesterett til *Øyvind Johnsen og Protector Forsikring ASA*.»
- (18) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at særskilt sakskostnadsanke reguleres av tvisteloven § 20-9 tredje ledd. Anken følger reglene for anke over kjennelser, og ankeutvalget kan bare prøve lagmannsrettens lovanvendelse og saksbehandling, samt bevisvurderingen så langt den utelukkende gjelder sakskostnadsavgjørelsen.
- (19) *Anken fra Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen over lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for lagmannsretten*

- (20) Lagmannsretten forkastet Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskogs anke til lagmannsretten over det kravet tvisten gjaldt – prisavslag og erstatning. Anken var dermed forgjeves. Lagmannsretten tilkjente likevel ikke Protector Forsikring ASA og Øyvind Johnsen sakskostnader for lagmannsretten. I den forbindelse uttalte lagmannsretten:
- «I forhold til sakskostnadene for lagmannsretten bemerkes at de idømte sakskostnadene for tingretten innebar en betydelig reduksjon av det tilkjente nettobeløpet. I tillegg bemerkes at fastsettelsen av prisavslaget bygger på vurderinger beheftet med usikkerhet. Holtskog hadde derfor grunn til å anke. Holtskog har fått medhold i at tingrettens avgjørelse av sakskostnadene var feil. Johnsen/Protector har fått medhold i at fastsettelsen av prisavslaget var riktig og at det ikke var grunnlag for erstatning. Ingen av partene har vunnet ankesaken i det vesentlige.»
- (21) Med dette har lagmannsretten ved vurderingen av om saken var vunnet etter tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd, lagt vekt på at den endret tingrettens sakskostnadsavgjørelse i Protector Forsikring ASAs og Øyvind Johnsens disfavør. Dette er uriktig rettsanvendelse, jf. Rt-1997-288. Kjæremålsutvalget uttalte her på side 290-291:
- «Omkostningene må etter utvalgets syn, i tilfeller hvor saken ender med realitetsavgjørelse, avgjøres ut fra utfallet av ankesaken for det krav tvisten gjelder. ... En annen løsning ville ... ikke harmonere godt med tvistemålslovens system om at hvor det bare er omkostningene det eventuelt kan være grunnlag for å endre, skal dette skje gjennom kjæremål – og da innen rammen av tvistemålsloven § 181 annet ledd – og ikke gjennom anke.»
- (22) Rettsoppfatningen i Rt-1997-288 er fulgt opp i Rt-1999-1174 på side 1176, HR-2001-517, Rt-2002-120 på side 123 og HR-2008-313-U. Avgjørelsene bygger på tvistemålsloven, men det er ikke holdepunkter for at lovgiver mente å endre rettstilstanden ved tvisteloven, jf. også Tore Schei mfl.: *Tvisteloven. Kommentartutgave*, 2. utgave (2013) side 702. Utvalget viser videre til at systembetraktningene som ligger til grunn for regelen, gjør seg gjeldende og med samme tyngde etter tvisteloven. Ordningen med kjæremål over omkostningsavgjørelsen i tvistemålsloven § 181 andre ledd er – så langt det har betydning her – videreført i tvisteloven § 20-9 tredje ledd.
- (23) På denne bakgrunn må lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for lagmannsretten oppheves.
- (24) *Den avledede anken fra Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog over lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for tingretten*
- (25) Lagmannsretten kom til at Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog for tingretten hadde fått medhold av betydning etter tvisteloven § 20-3, men at det ikke forelå tungtveiende grunner for å tilkjenne dem sakskostnader.
- (26) Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskogs anførsel om at de vant saken for tingretten, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd, kan etter utvalgets syn ikke føre frem. Kravet bestod av to poster: utbedringskostnader og tapt husleieinntekt. Tapt husleieinntekt ble ikke tilkjent. Når kravet – som her – er bygd opp av flere poster, har ikke parten vunnet saken om hun eller han bare får medhold i én eller noen av de postene som inngår i kravet, jf. HR-2009-1868-U og Gjermund Aasbrenn, «Sakskostnader i sivile saker – noen snubletråder», *Lov og Rett*, 2017 side 546-566 på side 553.
- (27) Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskogs anfører videre at lagmannsrettens vurdering knyttet til tvisteloven § 20-3 ikke er tilstrekkelig bred, og det var feil av lagmannsretten å legge vekt på at de hadde tegnet rettskjøpsforsikring.
- (28) Etter å ha konkludert med at Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog hadde fått medhold av

betydning, fremholdt lagmannsretten:

«Det er ingen tungtveiende grunner som taler for at Holtskog tilkjennes sakskostnader helt eller delvis for tingretten. Han har tegnet rettshjelpsforsikring i Help. Lagmannsretten har fått opplyst at han ved bruk av Helps advokater får dekket kostnadene til egen advokatbistand og idømte sakskostnader. Ved bruk av eksternt advokat får han dekket kostnadene til egen prosessfullmektig, begrenset til samme timepris som den offentlige salærsatsen. Holtskog har valgt det siste. At saken har vært en belastning for ham er ikke en tungtveiende grunn. På denne bakgrunn skal partene bære egne sakskostnader for tingretten.»

- (29) Etter tvisteloven § 20-3 andre punktum skal det ved vurderingen av om det skal tilkjennes sakskostnader i medhold av bestemmelsen, i tillegg til de momentene som nevnes i § 20-2 tredje ledd andre punktum, legges «særlig vekt på hvor mye parten har fått medhold, og andelen av sakskostnadene som knytter seg til den delen av saken». I Rt-2013-1112 avsnitt 33 er det understreket at dette er det «helt sentrale vurderingskriteriet».
- (30) Lagmannsretten har ved vurderingen av om det forelå tungtveiende grunner ikke drøftet hvor mye Tore Holtskog og Anne Gørild Olavson Holtskog fikk medhold, og andelen av sakskostnadene som knyttet seg til den delen av saken. I stedet har lagmannsretten særlig vist til at de hadde tegnet rettshjelpsforsikring.
- (31) Etter utvalgets syn er lagmannsrettens avgjørelse ikke tilstrekkelig forankret i kriteriene i tvisteloven § 20-3 andre punktum, jf. § 20-2 tredje ledd andre punktum. Den er dermed mangelfullt begrunnet, og må oppheves.
- (32) *Sakskostnader*
- (33) Sakskostnadsavgjørelsen for Høyesterett beror på det samlede utfallet av anken og den avledede anken, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd andre punktum.
- (34) Ingen av partene har vunnet saken for Høyesterett. Det er heller ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader for Høyesterett i medhold av § 20-3. Ingen av partene har fått medhold i en slik grad at det foreligger tungtveiende grunner.
- (35) Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes derfor ikke.

SLUTNING

1. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 og 3, oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-636-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-03-25
Publisert	HR-2020-636-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	Lagmannsretten hadde opphevet en avgjørelse av tingretten og tilkjent den ankende part sakskostnader, jf. tvl. § 20-2. Ankeutvalget var enig i at saken måtte anses som vunnet i det vesentlige selv om den ankende part hadde krevet realitetsavgjørelse. Det ble lagt avgjørende vekt på at det fulgte av lagmannsrettens avgjørelse at tingretten ved den nye behandlingen måtte bygge på et annet grunnlag enn ved førstegangsbehandlingen. Siden lagmannsretten hadde bygget på et nytt grunnlag, skulle den imidlertid ha tatt stilling til og begrunnet om det forelå tungtveiende grunner som ga grunnlag for å anvende tvl. § 20-3. Dette var ikke gjort. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Kristiansand tingrett – Agder lagmannsrett – Høyesterett HR-2020-636-U, (sak nr. 20-023439SIV-HRET), sivil sak, anke over sakskostnadsavgjørelse.
Parter	Spareskillingsbanken (advokat Kai Knudsen) mot Chridan AS og Geir Gjermundnes (advokat Knut Henning Larsen).
Forfatter	Dommerne Bull, Kallerud og Falch.
Sist oppdatert	2020-04-03

-
- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. Spørsmålet er blant annet om saken er vunnet av en part som har påstått realitetsavgjørelse, når underinstansavgjørelsen oppheves.
 - (2) Spareskillingsbanken fremsatte 14. oktober 2019 begjæring om arrest overfor Geir Gjermundnes, Chridan AS og K1 Eiendom AS. Kristiansand tingrett avsa 15. oktober 2019 kjennelse om arrest uten muntlig forhandling.
 - (3) Gjermundnes og Chridan AS krevde etterfølgende muntlig forhandling, jf. tvisteloven § 32-8, og varslet vitneførsel knyttet til et påstått motkrav. Spareskillingsbanken krevde avskjæring av bevis. Gjermundnes og Chridan AS krevde også at Spareskillingsbanken fremla en del skriftlig korrespondanse, som ikke ble etterkommet. Gjermundnes og Chridan AS fremmet deretter krav om bevistilgang.
 - (4) Kristiansand tingrett avgjorde bevisspørsmålene i en særskilt kjennelse 26. november 2019, med denne slutningen:
 - «1. Begjæring om bevisavskjæring av vitne nr. 1 til og med nr. 4, og av e-post korrespondanse vedlagt som bilag 1 til prosesskriv av 26.11.2019, tas til følge.
 2. Begjæring om bevistilgang tas ikke til følge.»
 - (5) Gjermundnes og Chridan AS anket og påsto at begjæringen om bevisavskjæring ikke skulle tas til følge, og at begjæringen om bevistilgang skulle tas til følge. Det ble også krevd sakskostnader.
 - (6) Agder lagmannsrett avsa 10. januar 2020 kjennelse med denne slutningen:

- «1. Tingrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Spareskillingsbanken til Geir Gjermundnes og Chridan AS 38 400 – trettiåttusenfirehundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av kjennelsen.»
- (7) *Spareskillingsbanken* har anket sakskostnadsavgjørelsen til Høyesterett og gjort gjeldende at det er feil når lagmannsretten legger til grunn at motparten har «vunnet saken», jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Motpartene krevde realitetsavgjørelse, men resultatet ble bare at tingrettens kjennelse oppheves. Dessuten er lagmannsrettens avgjørelse basert på nytt faktum som kom til etter tingrettens avgjørelse. Lagmannsretten skulle da ha vurdert hvilken betydning dette får for sakskostnadsavgjørelsen. Det riktige er at partene må bære egne kostnader i lagmannsretten. Alternativt skulle sakskostnadsspørsmålet ha vært utsatt til kjennelsen som avgjør spørsmålet om bevisavskjæring og bevistilgang.
- (8) *Spareskillingsbanken* har fremsatt denne påstanden:
- «1. Sakskostnader tilkjennes ikke for lagmannsretten.
2. Chridan AS og Geir Gjermundnes dømmes in solidum til å erstatte *Spareskillingsbanken* sakens kostnader for Høyesterett.»
- (9) *Chridan AS* og *Geir Gjermundnes* har tatt til motmæle og gjort gjeldende at det var riktig å anvende hovedregelen for sakskostnader. I tingrettens etterfølgende kjennelse 3. februar 2020 fikk ankemotpartene dessuten fullt medhold i realiteten. Innsigelsen mot arrestkravet er ikke bare basert på det transporterte motkravet. Illojalitet fra *Spareskillingsbanken* har vært påberopt gjennom hele saken. Skulle anken føre frem, anføres at ankende parts sakskostnadskrav er langt utover det som er nødvendig.
- (10) *Geir Gjermundnes* og *Chridan AS* har fremsatt denne påstanden:
- «1. Anken forkastes.
2. *Geir Gjermundnes* og *Chridan AS* tilkjennes sakskostnader for Norges Høyesterett med kr. 11.250 (kr. 9.000 pluss mva).»
- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens lovanvendelse og saksbehandling ved avgjørelsen av sakskostnadene, samt bevisvurderingen så langt den utelukkende gjelder sakskostnadsavgjørelsen, jf. tvisteloven § 20-9 tredje ledd. Det innebærer at utvalget fullt ut kan prøve om en part har vunnet saken etter tvisteloven § 20-2.
- (12) Lagmannsretten begrunnet sin avgjørelse av sakskostnadsspørsmålet slik:
- «Anken har ført frem, og de ankende parter har i medhold av tvisteloven § 20-2 første og annet ledd, jf. § 20-8 første ledd, krav på dekning av sakskostnader.»
- (13) Det er på det rene at *Chridan AS* og *Geir Gjermundnes* ikke fikk medhold «fullt ut» i lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd. De hadde krevd realitetsavgjørelse i bevistvisten, mens resultatet ble opphevelse av tingrettens avgjørelse. Spørsmålet er derfor om *Chridan AS* og *Geir Gjermundnes* fikk medhold «i det vesentlige». I så fall er det riktig at de hadde vunnet saken, jf. § 20-2 første og andre ledd.
- (14) Om dette spørsmålet skriver Schei med flere, *Tvisteloven kommentarutgave*, 2. utgave, side 702:
- «Når en avgjørelse blir opphevet, har den ankende part som klar hovedregel vunnet saken i ankeinstansen, jf. Rt-2003-1521 avsnitt 14 og Rt-2002-1537. Forutsetningen er at opphevelsen skjer på et grunnlag som ikke kan oppfattes som subsidiært med hensyn til rettsvirkningene, jf. Rt-1976-1539 og Hov side 670. At den ankende part får medhold i en subsidiær påstand om opphevelse, er ikke til hinder for at han har vunnet saken for ankeinstansen dersom rettsvirkningene er like gunstige, jf. Rt-2005-1507 avsnitt 25.»

- (15) Dette innebærer at *hovedregelen* er at den ankende part har vunnet saken i tilfelle som dette. Men som det fremgår, er det unntak. De knytter seg til situasjoner hvor opphevelsen *reelt sett* ikke gir den ankende part medhold i det vesentlige. I Rt-2003-1521 avsnitt 14 heter det om unntaket:
- «Fra denne hovedregel må gjøres enkelte unntak, blant annet når opphevelse av underinstansens avgjørelse bare innebærer at underinstansen må behandle saken påny på det grunnlag som forelå, jf. Rt-2002-1537. Dette er, slik utvalget ser det, nettopp situasjonen i foreliggende sak. Tingretten har ikke gitt uttrykk for noen rettsoppfatning, som er satt til side av lagmannsretten.»
- (16) I Rt-2002-1537 er unntakssituasjonen beskrevet slik på side 1540:
- «Dette gjelder blant annet i tilfeller hvor opphevelsen ikke medfører at den nye avgjørelsen skal treffes ut fra et annet vurderingstema enn det lagmannsretten la til grunn ved første gangs behandling, eller på et annet faktisk grunnlag, men bare at lagmannsretten må behandle saken på nytt.»
- (17) Dette innebærer at en ankesak som regel ikke er vunnet dersom underinstansens avgjørelse oppheves på grunn av saksbehandlingsfeil, når det er påstått realitetsavgjørelse.
- (18) I saken her bygget lagmannsretten på at det etter at tingretten traff sin avgjørelse, var tilkommet saken nye faktiske opplysninger og omstendigheter. De nye bevisene viste at det var uriktig å nekte bevisføringen og å avslå bevisstilgangen på det grunnlaget tingretten hadde brukt. Når lagmannsretten unnlot å treffe ny realitetsavgjørelse, var begrunnelsen at også andre bevisavskjæringsalternativer måtte vurderes, noe tingretten ble pålagt å gjøre.
- (19) Dette innebærer at tingretten ikke skulle behandle saken på nytt «på det grunnlag som forelå» ved førstegangsbehandlingen. Lagmannsretten hadde endelig avgjort at bevisavskjæring mv. i tilfelle måtte bygge på et annet grunnlag. Når dette er situasjonen, har Chriddan AS og Geir Gjermundnes fått medhold «i det vesentlige».
- (20) Lagmannsrettens anvendelse av tvisteloven § 20-2 første og andre ledd er derfor riktig.
- (21) Spareskillingsbanken har dernest i realiteten gjort gjeldende at lagmannsretten skulle anvendt unntaksregelen i tvisteloven § 20-2 *tredje* ledd, fordi lagmannsretten bygget avgjørelsen på bevis og omstendigheter som var nye for lagmannsretten.
- (22) Det er som hovedregel ingen saksbehandlingsfeil å unnlate å begrunne hvorfor unntaksregelen i § 20-2 tredje ledd ikke anvendes, jf. Rt-2009-619 avsnitt 14 og HR-2019-962-U avsnitt 14. Men dette stiller seg annerledes dersom det foreligger spesielle omstendigheter i saken som gjør det nærliggende å vurdere unntaksregelen nærmere, se det påfølgende avsnittet i de nevnte avgjørelsene.
- (23) Etter ankeutvalgets syn forelå slike omstendigheter her, jf. HR-2019-962-U, hvor situasjonen var nokså lik. At lagmannsretten bygger sin avgjørelse på bevis og omstendigheter som var nye for lagmannsretten, tilsier at saken først da ble «bevismessig avklart», jf. § 20-2 tredje ledd bokstav a. Lagmannsretten skulle i den situasjonen tatt uttrykkelig stilling til – og begrunnet – om det forelå «tungtveiende grunner» som ga grunnlag for å anvende regelen.
- (24) Sakskostnadsavgjørelsen i lagmannsrettens kjennelse må derfor oppheves.
- (25) Spareskillingsbanken har krevd dekket sakskostnader for Høyesterett.
- (26) For Høyesterett har Spareskillingsbanken krevd realitetsavgjørelse og oppnådd opphevelse.

Ankeutvalgets avgjørelse innebærer at lagmannsretten i sin nye behandling må vurdere om unntaksregelen i § 20-2 tredje ledd får anvendelse, fordi det var en saksbehandlingsfeil å la være. I tråd med de nevnte Rt-2003-1521 og Rt-2002-1537 har Spareskillingsbanken da *ikke* fått medhold i det vesentlige. Banken har derfor ikke krav på sakskostnader for Høyesterett etter tvisteloven § 20-2 første og andre ledd.

- (27) Spareskillingsbanken har riktignok fått «medhold av betydning», jf. tvisteloven § 20-3. Men det foreligger ingen «tungtveiende grunner» som tilsier at banken skal tilkjennes sakskostnader etter den bestemmelsen.
- (28) Sakskostnader tilkjennes derfor ikke for Høyesterett.
- (29) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

- 1. Lagmannsrettens kjennelse, slutningen punkt 2, oppheves.*
- 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1531-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-07-28
Publisert	HR-2020-1531-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	I et omfattende tvistemål hadde lagmannsretten kommet til at ingen av partene hadde vunnet saken. Sakskostnader ble ikke tilkjent. Ankeutvalget viste til at den vinnende part hadde fremsatt et forlikstilbud som ville ha gitt den tapende part et atskillig bedre resultat enn domsresultatet, dersom tilbudet var blitt god tatt. Lagmannsretten hadde ikke drøftet betydningen av dette tilbudet, jf. tvl. § 20-3 jf. § 20-2 tredje ledd andre punktum bokstav b. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Davvi-Romssa diggegoddí – Nord-Troms tingrett TNHER-2018-50340 – Hålogaland lagmannsrett LH-2019-85639-1 og LH-2019-85639-2 – Høyesterett HR-2020-1531-U, (sak nr. 20-069129SIV-HRET), sivil sak, anke over sakskostnadsavgjørelse.
Parter	Einar Sørensen Maskinentreprenør AS (advokat Eirik Birkelund) mot Tromsø kommune (advokat Marianne Abeler).
Forfatter	Dommerne Bull, Falch og Steinsvik.
Sist oppdatert	2020-09-10

-
- (1) Saken gjelder særskilt anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse.
 - (2) Den underliggende saken gjelder krav om sluttoppgjør og erstatning etter heving av entreprisekontrakt. Einar Sørensen Maskinentreprenør AS tok 28. mars 2018 ut søksmål med krav om at Tromsø kommune skulle dømmes til å betale 19 130 430 kroner. Tromsø kommune la i tilsvaret ned påstand om frifinnelse og innga samtidig motsøksmål med krav om erstatning etter rettens skjønn.
 - (3) I Nord-Troms tingretts dom 18. mars 2019 ble Tromsø kommune dømt til å betale 12 776 619 kroner til Einar Sørensen Maskinentreprenør AS med tillegg av forsinkelsesrenter. Kommunen ble også dømt til å betale 3 916 751 kroner til selskapet i sakskostnader og til å dekke kostnadene til fagkyndige meddommere.
 - (4) Tromsø kommune anket dommen, og Einar Sørensen Maskinentreprenør AS innga avledet anke.
 - (5) Hålogaland lagmannsrett avsa 2. mars 2020 dom [LH-2019-85639-1] med slik domsslutning:
 - «1. Tromsø kommune dømmes til å betale Einar Sørensen Maskinentreprenør AS 9 069 503 kroner inkludert merverdiavgift med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 22.09.2016 for 2 552 497 kroner, fra 31.10.2016 for 245 432 kroner, fra 07.12.2016 for 253 613 kroner, fra 31.10.2017 for 721 875 kroner, fra 01.12.2017 for 4 423 264 kroner og fra 21.12.2017 for 872 822 kroner, alt til betaling skjer.
 2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.
 3. Einar Sørensen Maskinentreprenør AS bærer kostnadene til fagkyndige meddommere.»

- (6) Lagmannsretten avsa 26. mai 2020 [LH-2019-85639-2] tilleggsdom, hvor Tromsø kommunes anke over tingrettens dom vedrørende motkravet forkastes.
- (7) Tromsø kommune har anket dommen og tilleggsavgjørelsen. Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning i dag i sak nr. 20-69001SIV-HRET er kommunens anker ikke tillatt fremmet, jf. tvisteloven § 30-4.
- (8) *Einar Sørensen Maskinentreprenør AS* har inngitt særskilt anke over lagmannsrettens sakskostandsavgjørelse i dommen 2. mars 2020. Anken gjelder bevisbedømmelsen, rettsanvendelsen og saksbehandlingen. I korte trekk er det gjort gjeldende at det foreligger tungtveiende grunner for å tilkjenne sakskostnader etter tvisteloven § 20-3. Ingen av de momentene som fremgår av § 20-2 er vurdert. Lagmannsretten har blant annet ikke lagt vekt på at selskapet før tingrettens behandling fremsatte et forlikstilbud.
- (9) Einar Sørensen Maskinentreprenør AS har lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:
1. I lagmannsrettens dom, slutningen punkt 2, gjøres den endring at Tromsø kommune dømmes til å betale Einar Sørensen Maskinentreprenør AS sakskostnader for tingrett og lagmannsrett med kr 7 407 228,— med tillegg av lovens forsinkelsesrente.
2. I lagmannsrettens dom, slutningen punkt 3, gjøres den endring at Tromsø kommune bærer kostnadene til fagkyndige meddommere.
- Subsidiært:
3. Lagmannsrettens dom, slutningen punkt 2 og 3, oppheves.
- I begge tilfeller:
4. Tromsø kommune dømmes til å betale Einar Sørensen Maskinentreprenør AS sakskostnader for Høyesterett, med tillegg av lovens forsinkelsesrente.»
- (10) *Tromsø kommune* har inngitt tilsvaret og har prinsipalt sluttet seg til at lagmannsretten skulle behandlet betydningen av det fremsatte forlikstilbudet. Det er lagt ned slik påstand
- «Prinsipalt:
1. Lagmannsrettens dom, slutningen punkt 2 og 3 oppheves.
2. Einar Sørensen Maskinentreprenør AS dømmes til å betale Tromsø kommunes sakskostnader for Høyesterett.
- Subsidiært:
1. Anken forkastes.
2. Einar Sørensen Maskinentreprenør AS dømmes til å betale Tromsø kommunes sakskostnader for Høyesterett.»
- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at ankeutvalget bare kan prøve lovanvendelsen og saksbehandlingen, samt bevisvurderingen så langt den utelukkende gjelder sakskostnadsavgjørelsen, jf. tvisteloven § 20-9 tredje ledd.
- (12) Lagmannsretten kom til at ingen av partene hadde vunnet saken, slik at sakskostnadene skulle avgjøres etter tvisteloven § 20-3. I slike tilfeller er terskelen for å bli tilkjent sakskostnader relativt høy, jf. blant annet Rt-2010-623 avsnitt 24 med henvisning til lovens forarbeider.
- (13) Som ledd i vurderingen av om det helt eller delvis skal tilkjennes sakskostnader etter tvisteloven § 20-3, skal det etter bestemmelsens andre punktum blant annet legges vekt på «momentene i § 20-2 tredje ledd annet punktum». Etter den bestemmelsen skal det etter bokstav b legges vekt på «om den vinnende part kan bebreides at det kom til sak eller har avslått et rimelig forlikstilbud».

- (14) Før saken ble behandlet i tingretten, fremsatte Einar Sørensen Maskinentreprenør AS et forlikstilbud om at kommunen skulle betale 4,5 millioner kroner som endelig oppgjør av saken. Partene er enige om at forlikstilbudet ble dokumentert for lagmannsretten. I lagmannsretten ble Tromsø kommune dømt til å betale vel 9 millioner kroner. Tromsø kommune ville således kommet vesentlig bedre ut dersom den hadde akseptert forlikstilbudet. Lagmannsrettens begrunnelse av sakskostnadsspørsmålet er da mangelfull når forlikstilbudet ikke er nærmere drøftet, jf. HR-2018-267-U avsnitt 29 med videre henvisninger.

- (15) Etter ankeutvalgets syn er det «nærliggende at feilen kan ha hatt betydning» for avgjørelsen, jf. tvisteloven § 30-3 første ledd, sammenholdt med § 29-21 første ledd. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse, herunder spørsmålet om dekning av utgifter til fagkyndige meddommere, må derfor oppheves.

- (16) Einar Sørensen Maskinentreprenør AS har lagt ned påstand om tilkjenning av sakskostnader for Høyesterett på 87 962 kroner eksklusive merverdiavgift. Tromsø kommune har imidlertid i tilsvaret sluttet seg til kravet om opphevelse og grunnlaget for det. Kommunen kan dermed ikke sies å ha tapt saken, jf. HR-2016-1599-U avsnitt 26. Sakskostnader tilkjennes derfor ikke.

SLUTNING

- 1. Lagmannsrettens dom 2. mars 2020, domsslutningens punkt 2 og 3, oppheves.*
- 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-252-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-02-10
Publisert	HR-2020-252-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	I sak om prisavslag etter kjøp av fast eiendom, hvor kjøperne i det vesentlige fikk medhold, hadde lagmannsretten fritatt motparten for sakskostnader under henvisning til tvl. § 20-2 tredje ledd bokstav b. Ankeutvalget uttalte at et forlikstilbud må vurderes i sin sammenheng når det vurderes å legge vekt på det. Kjøperne hadde også fremsatt et forlikstilbud, og retten burde derfor ha vurdert tilbudene opp mot hverandre og vurdert om en av partene var mer å bebreide enn den andre for at det ikke ble oppnådd enighet. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Asker og Bærum tingrett TAHER-2018-28440 – Borgarting lagmannsrett LB-2019-104171 – Høyesterett HR-2020-252-U, (sak nr. 19-186110SIV-HRET), sivil sak, anke over sakskostnadsavgjørelse.
Parter	I. Anne Sophie Lie-Eriksen og Stian Lie-Eriksen (advokat Glenn Ulrik Halvorsen) mot AmTrust International Underwriters Ltd. (advokat Faruk Resulovic). II. AmTrust International Underwriters Ltd. (advokat Faruk Resulovic) mot Anne Sophie Lie-Eriksen og Stian Lie-Eriksen (advokat Glenn Ulrik Halvorsen).
Forfatter	Dommerne Arntzen, Høgetveit Berg og Thyness.
Sist oppdatert	2020-02-17

-
- (1) Saken gjelder fastsettelse av sakskostnader i dom vedrørende krav om prisavslag etter kjøp av fast eiendom.
 - (2) Stian Lie-Eriksen og Anne Sophie Lie-Eriksen (sammen omtalt som kjøperne) kjøpte i 2013 eiendommen Rødåsen 50 i Heggedal i Asker kommune av Øystein Sand og Siw-Anette Sand. Kjøpesummen var 5 600 000 kroner. Selgerne hadde tegnet eierskifteforsikring i AmTrust International Underwriters Ltd. (heretter omtalt som AmTrust), som derfor er part i saken.
 - (3) Eiendommen er en enebolig i tre etasjer, der loftet er innredet som en utleieenhet, med egen inngang via trapp på utsiden av huset. Boligen ble overtatt av kjøperne i mai 2013 og de gjorde da loftsetasjen i stand for utleie og leide den ut. I april 2016 oppdaget Anne Sophie Lie-Eriksen at kommunen i 1984 ikke hadde gitt tillatelse til å bruke hemsene til varig opphold eller som selvstendig leilighet. Dette innebar at loftetasjen var innredet og ble benyttet til varig opphold i strid med byggetillatelsen og at det også forelå andre brudd på byggetillatelsen. Kjøperne avsluttet leieforholdet og reklamerte mot selgerne.
 - (4) Kjøperne tok i februar 2018 ut stevning for Asker og Bærum tingrett, med krav om prisavslag og erstatning fastsatt etter rettens skjønn, mot AmTrust.
 - (5) Asker og Bærum tingrett avsa 15. mai 2019 dom med slik domsslutning:
«1. AmTrust Europe Limited frifinnes.

2. Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen dømmes i fellesskap til innen 2 – to – uker fra forkynnelsen å erstatte AmTrust Europe Ltd sakskostnader med 259 279,75 – tohundreogfemtinitusentohundreogåtti – kroner.»
- (6) Stian Lie-Eriksen og Anne Sophie Lie-Eriksen anket dommen til lagmannsretten.
- (7) Borgarting lagmannsrett avsa 29. oktober 2019 [LB-2019-104171] dom med slik domsdomslutning:
 - «1. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale 775 000 – syvhunderogsyttifemtusen – kroner i prisavslag til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen.
 2. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale 340 000 -trehundreogførtitusen – kroner for tapte leieinntekter til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen.
 3. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale 65 812 – sekstifemtusenåttehundreogtolv – kroner i erstatning til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen.
 4. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale 11 188 – elvetusenett hundreogåttiåtte – kroner i erstatning til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen.
 5. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale forsinkelsesrente av 775 000 – syvhunderogsyttifemtusen – kroner til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen fra 30. juni 2015 og til betaling finner sted.
 6. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale forsinkelsesrente av 170 000 – etthunderogsyttitusen – kroner til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen fra 30. juni 2015 kroner og til betaling finner sted.
 7. AmTrust International Underwriters Ltd dømmes til å betale forsinkelsesrente av 11 188 – ellevetusenett hundreogåttiåtte – kroner til Stian og Anne Sophie Lie-Eriksen fra 12. mars 2018 og til betaling finner sted.
 8. Alle beløp forfaller til betaling innen to uker etter at dommen er forkynt.
 9. Partene bærer egne sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.»
- (8) Anne Sophie Lie-Eriksen og Stian Lie-Eriksen har anket dommen til Høyesterett. For det tilfellet at anken ikke blir tillatt fremmet etter tvisteloven § 30-4, har de anket særskilt over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. I tillegg har også AmTrust anket særskilt over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. Ved ankeutvalgets beslutning i dag i sak nr. 19-186072SIV-HRET [HR-2020-322-U] er anken over lagmannsrettens dom ikke tillatt fremmet.
- (9) *Anne Sophie Lie-Eriksen og Stian Lie-Eriksen* har når det gjelder sakskostnadene anført at vilkårene i tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav b andre alternativ ikke er oppfylt og at lagmannsrettens avgjørelse lider av saksbehandlingsfeil og feil lovanvendelse og at lagmannsretten har oversett avgjørende bevis. Det er vist til at det er feil av lagmannsretten å legge vekt på at kjøperne hadde avslått forlikstilbudet på 1 100 000 kroner og at lagmannsrettens dom er nærmere forlikstilbudet fra kjøperne på 1 500 000 kroner. Videre er det anført at lagmannsrettens begrunnelse er mangelfull. Det er lagt ned påstand om at lagmannsrettens dom punkt 9 oppheves.
- (10) Til AmTrusts sakskostnadsanke er det anført at kjøperne har fått medhold i det vesentlige etter tvisteloven § 20-2 og at det ikke er en saksbehandlingsfeil at lagmannsretten ikke har vurdert tvisteloven § 20-3. Det er anført at vurderingen av om en part har fått medhold i det vesentlige ses opp mot partens standpunkt før sak ble reist, og ikke et senere forlikstilbud. Videre er det anført at hovedtyngden i saken har vært om det i det hele tatt forelå en kjøpsrettslig mangel. Det er lagt ned påstand om at anken forkastes.
- (11) *AmTrust International Underwriters Ltd.* har når det gjelder sakskostnadene anført at lagmannsretten burde tatt utgangspunkt i tvisteloven § 20-3 og ikke § 20-2. Det er anført at kjøperne ikke har fått medhold «i det vesentlige», jf. tvisteloven § 20-2. Det er vist til sakens tvistepunkter og det tilkjente beløpet. Videre er det anført at vilkårene for å tilkjenne forsikringsselskapet sakskostnader etter

tvisteloven § 20-3 er oppfylt. Det er særlig vist til det fremsatte forlikstilbudet. Det er lagt ned påstand om at lagmannsrettens dom punkt 9 oppheves.

- (12) Når det gjelder motpartens sakskostnadsanke er det anført at den ikke kan føre frem. Det er lagt ned påstand om at anken forkastes.
- (13) *Høyesteretts ankeutvalg* kan etter tvisteloven § 20-9 tredje ledd bare prøve lovanvendelsen, saksbehandlingen og bevisvurderingen så langt den utelukkende gjelder sakskostnadsavgjørelsen.
- (14) Ankeutvalget kan ikke se at lagmannsretten har bygget på en uriktig lovanvendelse når den har avgjort sakskostnadsspørsmålet med grunnlag i tvisteloven § 20-2. Ankeutvalget viser her til at kjøperne nedla påstand om prisavslag/erstatning utmålt etter rettens skjønn. Når retten oppfatter det som reelt at utmålingen av et slikt krav er overlatt til rettens skjønn, vil saken normalt måtte anses som vunnet. Etter de konkrete omstendigheter kan utvalget under en viss tvil ikke se at det er en feil ved saksbehandlingen at lagmannsretten ikke har begrunnet dette nærmere.
- (15) Derimot er ankeutvalget kommet til at lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadsspørsmålet må oppheves som følge av mangler ved begrunnelsen for så vidt angår unntaksregelen i tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (16) Lagmannsretten har i sin begrunnelse for å frita AmTrust helt for ansvar for sakskostnader lagt stor vekt på at kjøperne før hovedforhandling i tingretten avsto et forlikstilbud fra AmTrust på 1 100 000 kroner, et tilbud lagmannsretten mente at kjøperne burde ha akseptert.
- (17) Det er ikke uten betenkeligheter å legge vekt på et rimelig forlikstilbud, jf. Schei mfl., Tvisteloven, 2. utgave, side 708. Når det vurderes å legge stor, og kanskje avgjørende, vekt på et slikt tilbud, er det derfor viktig at tilbudet vurderes i sin sammenheng. I denne saken hadde kjøperne under rettsmeglingen fremsatt et protokollert tilbud på 1 500 000 kroner. Retten burde ha vurdert begge partenes forlikstilbud opp mot hverandre og tatt stilling til om en av partene var mer å bebreide enn den andre for at det ikke ble oppnådd enighet. Ved denne vurderingen skulle det ha vært tatt i betraktning både påløpt forsinkelsesrente og pådratte sakskostnader på kjøpersiden frem til tidspunktet for rettsmeglingen.
- (18) Ankeutvalget er etter dette kommet til at AmTrusts anke må forkastes, mens kjøpernes anke må lede til at lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadsspørsmålet må oppheves og behandles av lagmannsretten på ny.
- (19) Kjøperne har påstått seg tilkjent sakskostnader for motpartens sakskostnadsanke med 32 625 kroner. De har også krevd sakskostnader for egen anke over sakskostnadene, uten å spesifisere beløpet. Sakskostnadskravene tas til følge, og beløpet settes samlet til 35 000 kroner.
- (20) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

1. *Lagmannsrettens dom punkt 9 oppheves.*
2. *AmTrust International Underwriters Ltd.s anke forkastes.*
3. *I sakskostnader for Høyesterett betaler AmTrust International Underwriters Ltd. til Anne Sophie Lie-Eriksen og Stian Lie-Eriksen 35 000 – trettifemtusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-2495-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-12-22
Publisert	HR-2020-2495-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	I sak om sluttoppgjør for entreprisarbeider hadde lagmannsretten ikke tilkjent sakskostnader, idet ingen av partene hadde vunnet saken helt ut eller for det vesentlige, jf. tvl. § 20-2. Ved senere retting, jf. tvl. § 19-8, ble domsbeløpet redusert med ca. 1/4. Saksøkte hadde før saken ble anlagt, fremsatt forlikstilbud som ville ha gitt saksøkeren tilnærmet det samme beløpet som lagmannsrettens domsresultat etter rettingen. Ved vurderingen etter tvl. § 20-3 av om det foreligger tungtveiende grunner for å tilkjenne sakskostnader, er fremsatte forlikstilbud av betydning. Det var da en saksbehandlingsfeil av lagmannsretten at denne vurderingen var foretatt med utgangspunkt i domsbeløpet før retting. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse ble opphevet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Davvi-Romssa diggegoddi – Nord-Troms tingrett TNHER-2018-31278 – Hålogaland lagmannsrett LH-2019-169122 – Høyesterett HR-2020-2495-U, (sak nr. 20-149642SIV-HRET), sivil sak, anke over sakskostnadsavgjørelse.
Parter	Vangberg Boligutvikling AS (advokat Per-Ellef Krokan) mot Consto Nord AS (advokat Bjørn Arne Jakobsen).
Forfatter	Dommerne Indreberg, Matheson og Bergh.
Sist oppdatert	2020-12-29

-
- (1) Saken gjelder særskilt anke over sakskostnadsavgjørelse i dom fra lagmannsretten om sluttoppgjør for entreprisarbeider.
 - (2) Nord-Troms tingrett avsa 26. august 2019 dom med slik domsslutning:
 - «1. Vangberg Boligutvikling AS betaler 33 811 892 trettitremillioneråttehundreogellevetusenåttehundreognittito – kroner til Consto Nord AS innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen. Beløpet tillegges lovens forsinkelsesrenter fra 29. oktober 2017 og frem til betaling skjer.
 2. Partene bærer sine egne sakskostnader. Partene dekker i fellesskap kostnadene til fagkyndige meddommere etter særskilt fastsettelse.»
 - (3) Vangberg Boligutvikling anket dommen til lagmannsretten. Consto Nord innga avledet anke.
 - (4) Hålogaland lagmannsrett avsa 10. juli 2020 dom med slik domsslutning:
 - «1. Vangberg Boligutvikling AS betaler 29 825 025 kroner til Consto Nord AS innen 2 uker fra forkynnelsen av dommen. Beløpet tillegges lovens forsinkelsesrenter fra 30. oktober 2017 og fram til betaling skjer.
 2. Partene bærer sine egne sakskostnader.»
 - (5) Vangberg Boligutvikling begjærte dommen rettet på grunn av feil ved fastsettelsen av domsbeløpet og anførte også at Vangberg Boligutvikling skulle vært tilkjent sakskostnader med resultatet etter retting.

Consto Nord var enig i at slutningen punkt 1 skulle rettes. Lagmannsretten rettet 25. august 2020, etter tvisteloven § 19-8, domsslutningen punkt 1, slik at det tilkjente beløpet er 21 876 887 kroner.

- (6) Begge parter har anket dommen til Høyesterett. Ved ankeutvalgets beslutning i sak nr. 20-149517SIV-HRET [HR-2020-2494-U] er ankene over lagmannsrettens dom ikke tillatt fremmet.
- (7) *Vangberg Boligutvikling AS* har i tillegg anket særskilt over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse og har anført at den er truffet på uriktig faktisk grunnlag, fordi domsresultatet er endret, og at *Vangberg Boligutvikling* nå har vunnet saken i det vesentlige eller fått medhold av betydning. Det vises videre til at *Vangberg Boligutvikling* gjennom hele prosessen har utvist forliksvilje.
- (8) Det er lagt ned slik påstand:
 - «1. *Vangberg Boligutvikling AS* tilkjennes sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett i samsvar med omkostningsoppgaver inngitt for tingrett og lagmannsrett.
 - 2. *Consto Nord AS* erstatter *Vangberg Boligutvikling AS* sakens omkostninger for Høyesterett.»
- (9) *Consto Nord AS* har når det gjelder sakskostnadsavgjørelsen sluttet seg til lagmannsrettens begrunnelse og slutning.
- (10) Det er lagt ned slik påstand:
 - «Prinsipalt: Anken nektes fremmet.
 - Subsidiært: Anken forkastes.
 - I begge tilfeller: *Vangberg Boligutvikling AS* dømmes til å erstatte *Consto Nord AS* sine saksomkostninger.»
- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken er en særskilt sakskostnadsanke, som etter tvisteloven § 20-9 tredje ledd første punktum behandles etter reglene for anke over kjennelser. Ankeutvalget kan etter andre punktum bare prøve lovanvendelsen, saksbehandlingen og bevisvurderingen så langt den utelukkende gjelder sakskostnadsavgjørelsen.
- (12) Saken gjaldt sluttoppgjør i forbindelse med et større entreprisoppdrag. Både tingretten og lagmannsretten tok stilling til en rekke enkeltposter. På grunnlag av konklusjonen for de enkelte postene foretok man en samlet oppstilling som ledet fram til domsresultatet – det beløpet byggherren, *Vangberg Boligutvikling*, skal betale. Lagmannsrettens retting av domsbeløpet skyldtes at man i dommen gjorde feil ved utarbeidelsen av denne oppstillingen.
- (13) I stevningen til tingretten la *Consto Nord* ned påstand om at *Vangberg Boligutvikling* skulle dømmes til å betale et «beløp etter rettens skjønn oppad begrenset til kr 60.000.000,– med tillegg av forsinkelsesrenter». Dette var også påstanden som ble nedlagt under hovedforhandlingen. Ved tingrettens dom ble *Consto Nord* tilkjent ca. 34 millioner kroner.
- (14) *Vangberg Boligutvikling* anket tingrettens dom og la ned påstand om frifinnelse. *Consto Nord* påsto anken forkastet og innga dessuten avledet anke med påstand om at *Vangberg Boligutvikling* skulle dømmes til å betale et «beløp etter rettens skjønn oppad begrenset til kr 10.527.396,– med tillegg av forsinkelsesrenter». *Consto Nord* gjorde således for lagmannsretten gjeldende at *Vangberg Boligutvikling* samlet skulle betale ca. 45 millioner kroner.
- (15) Ankeutvalget bemerker at *Consto Nord*s påstander gikk ut på tilkjenning av et beløp etter rettens skjønn. Slik kravet var bygd opp, må det imidlertid forstås slik at man i realiteten gjorde gjeldende krav om de angitte maksimumsbeløpene. Disse må derfor være avgjørende ved bedømmelsen av i hvilken utstrekning *Consto Nord* har nådd frem i saken, jf. blant annet Rt-2012-1696 avsnitt 16.

- (16) Det resultatet som fulgte av lagmannsrettens dom før rettingen, var at Vangberg Boligutvikling skulle betale ca. 30 millioner kroner til Consto Nord. Ved rettingen ble Vangberg Boligutviklings betalingsplikt redusert med ca. 8 millioner kroner til ca. 22 millioner kroner. Etter dette er Consto Nord tilkjent noe under halvparten av det beløpet man krevde for lagmannsretten og ned mot en tredjedel av det man krevde for tingretten.
- (17) Lagmannsretten begrunnet sin avgjørelse av sakskostnadene på følgende måte:
- «Hvorvidt en av partene har vunnet saken, det vil si fått medhold fullt ut eller i det vesentlige, skal etter tvisteloven § 20-2 annet ledd bero på en vurdering av det samlede utfallet. Etter lagmannsrettens syn kan ingen av partene anses for å ha fått medhold fullt ut eller i det vesentlige ved en vurdering av det samlede utfallet. Slik lagmannsretten ser det kan heller ingen av partene anses for å ha fått «medhold av betydning uten å vinne saken», jf. tvisteloven § 20-3. Vangberg kommer noe bedre ut enn i tingretten, men hensyntatt de beløpsmessige kravene i saken, har de langt fra fått medhold av betydning. Det foreligger derfor ikke grunnlag for å tilkjenne noen av partene sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Partenes respektive forlikstilbud tidligere i prosessen har heller ikke fått betydning for lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadsspørsmålet. Lagmannsretten kan heller ikke se at det er tungtveiende grunner som taler for at noen av partene skal tilkjennes sakskostnader etter § 20-3.
- Hver av partene må derfor bære sine egne sakskostnader. De samme synspunkter gjør seg gjeldende for sakskostnadene for tingretten, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd.»
- (18) Ankeutvalget bemerker at lagmannsrettens begrunnelse er uklar. I sin drøftelse av om saken er vunnet, jf. tvisteloven § 20-2, gir retten samtidig uttrykk for at ingen av partene har fått «medhold av betydning uten å vinne saken». Dette er grunnvilkåret i tvisteloven § 20-3 og uten betydning for anvendelsen av § 20-2. I det følgende drøfter lagmannsretten om vilkåret om «tungtveiende grunner» i § 20-3 er oppfylt. Dette gir imidlertid bare mening hvis grunnvilkåret i denne bestemmelsen anses å være oppfylt.
- (19) Slik ankeutvalget ser det, er det også etter rettingen av domsbeløpet klart at ingen av partene har fått medhold «fullt ut eller i det vesentlige», jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd, verken for tingretten eller lagmannsretten. Dermed har ingen av partene krav på sakskostnader etter § 20-2 første ledd.
- (20) Det videre spørsmålet er om det er grunnlag for å tilkjenne noen av partene sakskostnader etter tvisteloven § 20-3. Grunnvilkåret for dette er som påpekt at parten har fått «medhold av betydning». Det avgjørende i denne sammenheng er om det ville være rimelig å forlange at parten skulle akseptert motpartens standpunkt, jf. blant annet HR-2019-1611-U avsnitt 18.
- (21) Ankeutvalget anser det klart at begge parter har fått *medhold av betydning*, uavhengig av om man tar utgangspunkt i domsbeløpet før eller etter rettingen. Dersom lagmannsretten skal forstås slik at man bygger på noe annet, er dette uriktig lovanvendelse. Ankeutvalget går ikke nærmere inn på dette fordi utvalget er kommet til at lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene uansett må oppheves på grunn av saksbehandlingsfeil.
- (22) For at en part som har fått medhold av betydning, skal kunne tilkjennes sakskostnader helt eller delvis etter tvisteloven § 20-3, må det foreliggende «tungtveiende grunner». Lagmannsretten uttaler at dette vilkåret ikke er oppfylt og bemerker at fremsatte forlikstilbud ikke har fått betydning. Grunnlaget for lagmannsrettens vurdering er imidlertid domsbeløpet slik det var før rettingen. Vangberg Boligutvikling har i anken over sakskostnadsavgjørelsen gjort gjeldende at man før sak ble anlagt fremsatte forlikstilbud som ville stilt Consto Nord i tilnærmet samme stilling som den som foreligger ved lagmannsrettens dom etter at den er rettet.
- (23) Fremsatte forlikstilbud er av betydning ved vurderingen av om det foreligger *tungtveiende grunner*, jf.

henvisningen i § 20-3 til momentene i § 20-2 tredje ledd andre punktum. At lagmannsretten har foretatt denne vurderingen med utgangspunkt i et uriktig domsbeløp – beløpet før retting – utgjør en saksbehandlingsfeil. Med de opplysningene som foreligger om fremsatte forlikstilbud, er det etter ankeutvalgets syn nærliggende at feilen kan ha hatt betydningen for avgjørelsen av sakskostnadene for tingretten og lagmannsretten. I et tilfelle som dette, hvor det foreligger en klar og betydelig feil, kan det ikke stilles strenge krav til sannsynligheten for at feilen har virket inn.

- (24) Saken er ikke tilstrekkelig opplyst til at ankeutvalget kan treffe ny avgjørelse om sakskostnadene, jf. tvisteloven § 20-9 tredje ledd tredje punktum. Lagmannsrettens dom, slutningen punkt 2 må dermed oppheves.
- (25) Vangberg Boligutvikling har etter dette vunnet saken for Høyesterett for så vidt gjelder den særskilte anken over sakskostnadene og har krevd dekning av sine sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-2. Det er lagt ned påstand om sakskostnader, men ikke angitt noe beløp særskilt for denne anken. Ankeutvalget setter skjønnsmessig nødvendige sakskostnader til 5 000 kroner inkludert merverdiavgift, med tillegg av rettsgebyret på 7 032 kroner.
- (26) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

- 1. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse, domsslutningen punkt 2, oppheves.*
- 2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Consto Nord AS til Vangberg Boligutvikling AS 12 032 – tolv tusen og trettito – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.*

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Beslutning - HR-2020-313-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Beslutning
Dato	2020-02-07
Publisert	HR-2020-313-U
Stikkord	Sivilprosess. Anke. Sakskostnader.
Sammendrag	I sak hvor anke over lagmannsrettens dom ikke ble tillatt fremmet, hadde ankemotparten prosessfullmektig krevet sakskostnader for ankeutvalget basert på 64 timers arbeid. Utvalget anså at 30 timers arbeid var tilstrekkelig til å imøtegå den ankende parts anførsler for Høyesterett, og fastsatte sakskostnadene overensstemmende med dette, jf. tvl. § 20-5 første ledd første og andre punktum. Det ble vist til at anken inneholdt lite ny argumentasjon, selv om den var relativt bredt lagt opp. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Sør-Trøndelag tingrett TSTRO-2018-2016 – Frostating lagmannsrett LF-2018-123987 – Høyesterett HR-2020-313-U, (sak nr. 19-188803SIV-HRET), sivil sak, anke over dom.
Parter	Febamotinico S.å.r.l (advokat Stein Pettersen) mot Boa Imr AS (advokat Erlend Laupstad Solberg).
Forfatter	Dommerne Bergsjø, Falch og Høgetveit Berg.
Sist oppdatert	2020-02-13

-
- (1) Febamotinico S.å.r.l har anket Frostating lagmannsretts dom 18. oktober 2019 i sak nr. 18-123987ASD-FROS mot Boa Imr AS.
 - (2) *Høyesteretts ankeutvalg* viser til at anke til Høyesterett ikke kan fremmes uten samtykke fra ankeutvalget. Utvalget kan bare gi samtykke når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken avgjort i Høyesterett, jf. tvisteloven § 30-4.
 - (3) Ankeutvalget finner enstemmig at det ikke er tilstrekkelig grunn til at saken blir fremmet for Høyesterett, jf. tvisteloven § 30-4. Anken tillates derfor ikke fremmet.
 - (4) Boa Lmr AS har krevd 138 218,75 kroner med tillegg av merverdiavgift i sakskostnader for ankeutvalget.
 - (5) Ankeutvalget bemerker at Boa Imr AS skal ha erstattet sine «nødvendige kostnader ved saken», jf. tvisteloven § 20-5 første ledd første og andre punktum. Utvalget mener at det fremsatte kravet er for høyt. Selv om anken var relativt bredt lagt opp, inneholdt den lite ny argumentasjon. Det var derfor ikke nødvendig for Boa Imr AS å bruke så mye som 64 timer på imøtegåelsen for Høyesterett.
 - (6) Boa Imr AS har pekt på at sakskostnadsoppgavene for tingretten og lagmannsretten viser at motpartens sakskostnadskrav hele veien har vært høyere enn Boa Imr AS' krav. Til dette bemerker ankeutvalget at størrelsen på motpartens sakskostnadskrav ikke i seg selv har betydning ved fastsettelsen av hvilke kostnader som har vært nødvendig å pådra ved imøtegåelsen. Noe annet er at motpartens prosessopplegg har betydning, se Rt-1994-1181 på side 1184.

- (7) Utvalget fastsetter etter dette de nødvendige kostnadene til 81 000 kroner inklusive merverdiavgift. Dette tilsvarer 30 timers arbeid til den oppgitte gjennomsnittlige timeprisen på 2 160 kroner, med tillegg av merverdiavgift.

SLUTNING

Anken tillates ikke fremmet.

I sakskostnader for Høyesterett betaler Fevamotinico S.à.r.l til Boa Imr AS 81 000 – åttientusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av beslutningen.

Norges Høyesteretts ankeutvalg - Kjennelse - HR-2020-1515-U

Instans	Norges Høyesteretts ankeutvalg – Kjennelse
Dato	2020-07-23
Publisert	HR-2020-1515-U
Stikkord	Sivilprosess. Sakskostnader.
Sammendrag	I en omfattende sak om erstatning for mangelfull utføring av arkitektoppdrag hadde den vinnende part krevet saksomkostninger tilkjent basert på 195 timers arbeid for prosessfullmektigen. Lagmannsretten reduserte dette til 130 timer, og la til grunn en timepris på 4 000 kroner. Det ble vist til at parten hadde benyttet samme prosessfullmektig som for tingretten, til at saken sto i vesentlig samme stilling som for tingretten, og at det ikke var nødvendig å benytte to advokater ved ankeforhandlingen. Ankeutvalget uttalte at lagmannsrettens begrunnelse klart var tilstrekkelig, og at tvl. § 20-5 første ledd første og andre punktum var riktig forstått og anvendt. Lagmannsrettens begrunnelse viste videre at den skjønnsmessige fastsettelsen av nødvendige sakskostnader bygget på riktige faktiske utgangspunkter og klart ikke var uforsvarlig. Den særskilte anken over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse ble forkastet. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2017-3612 – Borgarting lagmannsrett LB-2017-190659 – Høyesterett HR-2020-1515-U, (sak nr. 20-099554SIV-HRET), sivil sak, anke over sakskostnadsavgjørelse.
Parter	Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal mot Nsw Arkitektur AS og Jørn Narud (advokat Harald Fosse).
Forfatter	Dommerne Normann, Bergh og Høgetveit Berg.
Sist oppdatert	2020-08-10

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (1) Saken gjelder særskilt anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. Det som er angrepet, er fastsettelsen av nødvendige kostnader til salær til prosessfullmektigen, jf. tvisteloven § 20-5.
- (2) Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal reiste i januar 2017 sak mot Narud Stokke Wiig Mnal AS – nå Nsw Arkitektur AS – og Jørn Narud. De krevde erstatning med 2 300 000 kroner for mangelfull utføring av et arkitektoppdrag i forbindelse med oppføring av et anneks på deres boligeiendom.
- (3) Oslo tingrett avsa 11. oktober 2017 dom med slik domsslutning:
 - «1. Jørn Narud og Narud Stokke Wiig MNAL AS plikter å betale Bettina Banoun og Anders C. Ryssdal erstatning med tilsammen kr 2 200 000,— – tomillionertohundredetusenkroner – inkl. mva. innen 2-to-uker fra dommens forkynnelse.
 2. Jørn Narud og Narud Stokke Wiig MNAL AS plikter å betale Bettina Banoun og Anders C. Ryssdal saksomkostninger med tilsammen kr. 645.170,— – sekshundredeogførtifemtusenett hundredeogsyttikroner – innen 2-to-uker fra dommens forkynnelse.»

- (4) Tingretten tok erstatningskravet til følge, likevel slik at den gjorde fradrag med 100 000 kroner.
- (5) Retten la til grunn at Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal hadde vunnet saken i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd. Nødvendige kostnader etter § 20-5 første ledd første og andre punktum ble satt til 645 170 kroner, i samsvar med sakskostnadsoppgaven.
- (6) Nsw Arkitektur AS og Jørn Narud anket tingrettens dom til lagmannsretten.
- (7) Anken førte ikke frem, og Borgarting lagmannsrett avsa 12. mai 2020 [LB-2017-190659] dom med slik domsslutning:
 - «1. Anken forkastes.
 - 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler NSW Arkitektur AS og Jørn Narud én for begge og begge for én 706 353-syvhundreogsekstusentrehundreogfemtitre-kroner til Bettina Banoun og Anders C. Ryssdal i fellesskap innen to uker fra denne dommen er forkynt.
 - 3. I erstatning for merverdiavgift på sakskostnadene for tingretten betaler NSW Arkitektur AS og Jørn Narud én for begge og begge for én 141 820-etthundreogførtientusenåttehundreogtyve-kroner til Bettina Banoun og Anders C. Ryssdal i fellesskap innen to uker fra denne dommen er forkynt.»
- (8) For lagmannsretten krevde Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal sakskostnader med 946 040 kroner. Av dette utgjorde salær til prosessfullmektig og rettslig medhjelper, med tillegg av merverdiavgift, 889 687 kroner. Det var dissens om utmålingen av erstatning for disse sakskostnadene. Flertallet mente nødvendige kostnader skulle settes til 706 353 kroner, hvorav salær inklusive merverdiavgift utgjorde 650 000 kroner. Mindretallet stemte for å sette ned sakskostnadene til 796 040 kroner.
- (9) Ved lagmannsrettens behandling opplyste prosessfullmektigen at det ved en feil ikke var tatt med merverdiavgift av sakskostnadene for tingretten i sakskostnadsoppgaven til tingretten. Det ble derfor lagt ned særskilt påstand om dette beløpet for lagmannsretten, og kravet ble tatt til følge. Avgjørelsen av sakskostnadene for tingretten er ikke anket.
- (10) Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal har anket lagmannsrettens avgjørelse av sakskostnadene for lagmannsretten til Høyesterett.

Partenes syn på saken

- (11) *Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal*, som for Høyesterett er selvprosederende, har i korte trekk gjort gjeldende:
- (12) Sakskostnadsavgjørelsen viser ikke at tvisteloven er riktig anvendt eller at det er utøvd et forsvarlig skjønn. Særlig var det feil av lagmannsretten ikke å vurdere betydningen av at det var en sak med mye faktum og juss, at det gikk med én rettsdag til rettsmekling og tre rettsdager til ankeforhandling, at det var gått to og et halvt år siden tingrettsbehandlingen, at motpartens prosessopplegg og imøtegåelsen av dette krevde mye arbeid, at det måtte forberedes utspørring av fire parter og seks vitner og at motpartens sakskostnadskrav var høyere. Videre var det feil av lagmannsretten å kutte i timene til den rettslige medhjelperen. Prosessfullmektigen hadde en høyere timepris enn den rettslige medhjelperen, og dersom prosessfullmektigen skulle prosedert hele saken, måtte dennes timepris på 5 200 kroner eksklusive merverdiavgift vært lagt til grunn fullt ut.
- (13) Det var også feil av lagmannsretten ikke å legge vekt på at den reelle eksponeringen under ankeforhandlingen var høyere enn tvistesummen på grunn av de påløpte sakskostnadene.

- (14) Lagmannsretten har lagt for stor vekt på tvistesummen. Selv om det etter omstendighetene kan legges vekt på tvistesummen, må det gjøres en tilstrekkelig bred vurdering, jf. Rt-2011-1089. Skulle lagmannsrettens vurdering vært tilstrekkelig bred, måtte retten også lagt vekt på grunnlaget for søksmålet, at det var Nsw Arkitektur AS og Jørn Narud som anket til lagmannsretten og at Nsw Arkitektur AS og dets forsikringsselskap er sterke aktører, mens Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal er forbrukere.
- (15) De ankende parter har lagt ned slik påstand:
«1. Borgarting lagmannsretts sakskostnadsavgjørelse, inntatt i domsslutningen pkt. 2, oppheves.
2. Anders Ryssdal og Bettina Banoun tilkjennes fulle sakskostnader for Borgarting lagmannsrett og Norges Høyesterett.»
- (16) *Nsw Arkitektur AS og Jørn Narud* har i korte trekk gjeldende at det ikke hefter noen feil ved lagmannsrettens begrunnelse. Begrunnelsen er i tråd med tvistelovens forutsetning om at sakskostnadsnivået i sivile saker skulle reduseres.
- (17) Ankemotpartene har lagt ned slik påstand:
«1. Prinsipalt: anken nektes fremmet.
2. Subsidiært: anken forkastes.
3. I begge tilfeller: NSW tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.»

Ankeutvalgets syn på saken

Utvalgets kompetanse

- (18) Særskilt sakskostnadsanke reguleres av tvisteloven § 20-9 tredje ledd. Anken følger reglene for anke over kjennelser, og ankeutvalget kan bare prøve lovanvendelsen og saksbehandlingen ved avgjørelsen av sakskostnadene, samt bevisvurderingen så langt den utelukkende gjelder sakskostnadsavgjørelsen.
- (19) Utvalget kan dermed vurdere om lagmannsretten har forstått og anvendt tvisteloven § 20-5 første ledd første og andre punktum riktig. Den skjønnsmessige vurderingen av hvilke kostnader som har vært nødvendige, og i det hele tatt skjønnsmessige elementer ved utmålingen, kan derimot ikke overprøves. Skjønnnet kan bare tilsidesettes hvis det er klart uforsvarlig, herunder at erstatningen er åpenbart utilstrekkelig, jf. Tore Schei mfl., Tvisteloven: Kommentirutgave, § 20-9 note 5.3, Juridika, revidert 1. desember 2019.

Rettens utmåling av erstatning for sakskostnader – tvisteloven § 20-5

- (20) Etter tvisteloven § 20-5 første ledd første punktum skal full erstatning for sakskostnader dekke alle partens «nødvendige kostnader» ved saken. Ved vurderingen av om kostnadene har vært nødvendige, legges det etter andre punktum vekt på om det «ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem». Dette innebærer at det skal foretas en proporsjonalitetsvurdering, jf. HR-2020-611-A avsnitt 67.
- (21) I forarbeidene til tvisteloven ble det gitt klare signaler om at kostnadsnivået i sivile saker skulle reduseres, og at domstolene skulle ha en langt mer sentral rolle med å styre kostnadsnivået, jf. Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 51-59. Ankeutvalget viser også til redegjørelsen i Clement Endresen og

Gjermund Aasbrenn, Sakskostnader på dagsordenen i Høyesterett, Lov og Rett 2019 side 353-378, på side 353-354 og 363-364, med videre referanser.

- (22) Det er de totale kostnadene som må vurderes opp mot proporsjonalitetsbegrensningen. I tvister om økonomiske verdier tas utgangspunkt i tvistegenstandens verdi, men det må også ses hen til betydningen av saken ut over dette.
- (23) Vurderingen av advokatsalæret må omfatte både advokatens timepris og antallet medgåtte timer. I Ot.prp.nr.51 (2004–2005) side 447-448 viste Justisdepartementet til at «den part som velger å la seg bistå ved særlig kostbar bistand, som den klare hovedregel ikke kan kreve merkostnadene ved dette erstattet av motparten», og at «[h]va som vil være særlig kostbar bistand, vil måtte bero på en skjønnsmessig vurdering av omstendighetene i den aktuelle saken, samt hva det må antas at en alminnelig dyktig advokat ville ha krevd av salær i en slik sak». Generelt ville det etter departementets syn være tale om særlig kostbar bistand «dersom kostnadene – salærkravet – i en ikke uvesentlig grad avviker fra det som må antas å være nødvendig ut fra en normalmålestokk». Utvalget viser i denne sammenheng også til Clement Endresen og Gjermund Aasbrenn, Lov og Rett 2019, på side 365-366, med videre referanser.
- (24) Størrelsen på motpartens sakskostnadskrav har ikke i seg selv betydning. Noe annet er at motpartens prosessopplegg kan være av betydning, se HR-2020-313-U avsnitt 6 med videre henvisning.
- (25) Når parten har benyttet samme prosessfullmektig i flere instanser, må arbeid i én instans i betydelig grad kunne forventes gjenbrukt i neste instans, jf. HR-2020-611-A avsnitt 69.
- (26) Dersom det kreves erstatning for arbeid utført av flere, må det vurderes om dette fremstår som nødvendig eller hensiktsmessig for å få oppdraget utført på en effektiv måte, eller om de nødvendige kostnadene kunne ha vært lavere dersom det bare hadde vært benyttet én advokat.

Krav til rettens begrunnelse

- (27) Kravene til begrunnelsen av sakskostnadsavgjørelsen er utviklet i rettspraksis. Begrunnelseskravene må tilpasses ankeinstansens kompetanse ved særskilt anke over sakskostnadsavgjørelse. Begrunnelsen må gjøre det mulig for ankeinstansen å kontrollere det den skal prøve. Samtidig behøver ikke begrunnelsen å være mer omfattende enn dette formålet tilsier. Utvalget viser til Tore Schei mfl., Tvisteloven: Kommentartutgave, § 20-8 note 3, Juridika, revidert 1. desember 2019.
- (28) Dette innebærer at rettens begrunnelse for å sette ned sakskostnadene må vise at retten har forstått og anvendt tvisteloven § 20-5 første ledd første og andre punktum riktig. Skjønnets kan som nevnt bare tilsidesettes hvis det er klart uforsvarlig. Rettens begrunnelse for å sette ned sakskostnadene kan normalt gjøres kort, men hvilke momenter som må inngå, vil avhenge av forholdene i den enkelte saken og hva partene har anført.

Lagmannsrettens begrunnelse i denne saken

- (29) I den foreliggende saken har lagmannsrettens flertall gitt en bred begrunnelse for nedsettelsen av sakskostnadene. Begrunnelsen innledes slik:

«Det er fremlagt sakskostnadsoppgave på 946 040 kroner, hvorav 711 750 kroner utgjør salær ekskludert merverdiavgift for 194,75 timers arbeid. NSW har innvendt at salærkravet er for høyt.

Ankemotpartene har etter tvisteloven § 20-5 første ledd krav på å få dekket sine 'nødvendige kostnader ved saken'. I vurderingen skal det legges vekt på om det 'ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra [kostnadene]', noe som peker mot en proporsjonalitetsbedømmelse, se HR-2020-611-A avsnitt 67. Flertallet bemerker at salærkravet i vår sak er høyt, sett i forhold til at tvistesummen er på 2 200 000 kroner. Det samlede salærkravet for tingretten og lagmannsretten fra ankemotpartenes prosessfullmektig tilsvarer – uten merverdiavgift – over halvparten av tvistesummen.»

- (30) Så langt hefter det ingen feil ved lagmannsrettens begrunnelse.
- (31) Videre viser flertallet til at det var krevd erstatning for 139 timers arbeid frem til ankeforhandlingen og for 56 timers arbeid i forbindelse med ankeforhandlingen, som gikk over tre dager. Timetallet under ankeforhandlingen reflekterte at ankemotpartene var bistått av både en prosessfullmektig og en rettslig medhjelper. Etter flertallets syn var timeantallet for høyt. Dette ble begrunnet slik:
- «Hva gjelder saksforberedelsen, vises det til at ankemotpartene har benyttet samme prosessfullmektig som i tingretten. Arbeid i én instans må da i betydelig grad kunne forventes gjenbrukt i neste instans, se for eksempel HR-2020-611-A avsnitt 69. Saken har stått i vesentlig samme stilling som for underinstansen, både rettslig og faktisk. Timeantallet hva gjelder saksforberedelsen er det samme som det den ankende partens prosessfullmektig – som var ny for lagmannsretten – har oppgitt. Etter flertallets oppfatning har heller ikke saken vært av en slik karakter at det var nødvendig å benytte to advokater under ankeforhandlingen.
- Samlet sett finner flertallet at et samlet timeforbruk på omtrent 130 timer ville ha vært tilstrekkelig. Etter flertallets syn er det da lagt til grunn et romslig skjønn. Gitt en timepris på 4 000 kroner har ankemotpartene da krav på 520 000 kroner i nødvendige utgifter til prosessfullmektigen. I tillegg kommer 37 450 kroner for dekning av utgifter til vitner og sakkyndige og 7 632 kroner for kostnader ved kopiering mv., slik at de samlede sakskostnadene som skal erstattes utgjør 565 082 kroner. I tillegg kommer 141 271 kroner i merverdiavgift. Det tilkjennes etter dette 706 353 kroner i erstatning for nødvendige sakskostnader for lagmannsretten.»
- (32) Etter ankeutvalgets syn er lagmannsrettens begrunnelse her klart tilstrekkelig.
- (33) De rettslige utgangspunktene er i samsvar med det ankeutvalget har beskrevet ovenfor. Lagmannsretten har således forstått og anvendt tvisteloven § 20-5 første ledd første og andre punktum riktig.
- (34) Saken må betegnes som en ordinær erstatningssak i kontraktvist knyttet til oppføring av en boligeiendom. Tvistesummen for lagmannsretten var som påpekt 2 200 000 kroner. Dette var utgangspunktene for lagmannsrettens skjønnsmessige vurdering av nødvendig timebruk og av hvilken timepris som skulle legges til grunn ved beregningen av de samlede nødvendige kostnadene.
- (35) Det er ingen feil at lagmannsretten ikke uttrykkelig har gått inn på sakens konkrete omfang, antallet rettsdager eller antallet vitner. Dette er omstendigheter som retten har vært kjent med, og det er ingen holdepunkter for at retten ikke har bygget på disse ved sin skjønnsmessige vurdering. Det er heller ingen feil at lagmannsretten ikke særskilt har vektlagt at det var motparten som anket til lagmannsretten, eller at saken gjelder forbrukerforhold.
- (36) De ankende parter har anført at siden lagmannsretten mente det ikke var nødvendig med rettslig medhjelper, måtte fastsettelsen i sin helhet bygge på prosessfullmektigens faktiske timepris, som var 5 200 kroner eksklusive merverdiavgift. Dette kan ikke føre frem. Lagmannsrettens begrunnelse må forstås slik at man har tatt utgangspunkt i det man anså som en nødvendig timepris for å få oppdraget gjennomført på en god måte. Dette anslaget, 4 000 kroner eksklusive merverdiavgift, er klart ikke for lavt.

- (37) Lagmannsretten begrunnelse viser etter dette at den skjønnsmessige fastsettelsen av nødvendige sakskostnader bygger på riktige faktiske utgangspunkter og klart ikke er uforsvarlig.

Konklusjon og sakskostnader

- (38) Etter dette må anken forkastes.
- (39) Nsw Arkitektur AS og Jørn Narud har krevd 17 550 kroner i sakskostnader for ankeutvalget. Det er inngitt sakskostnadsoppgave, hvor det fremgår at det er lagt ned 4,5 timer á 3 900 kroner. Kravet tas til følge, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd og § 20-5 første ledd første og andre punktum.
- (40) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING

Anken forkastes.

I sakskostnader for Høyesterett betaler Bettina Banoun og Anders Christian Stray Ryssdal – én for begge og begge for én – til Nsw Arkitektur AS og Jørn Narud i fellesskap 17 550 – syttentusenfemhundreogfemti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.