

Christina Jensen

Småkravsprosessen

Funksjoner og virkemidler

SMÅKRAVSPROESSEN

CHRISTINA JENSEN

SMÅKRAVSPROSESSEN

FUNKSJONER OG VIRKEMIDLER

© Gyldendal Norsk Forlag AS 2021
1. utgave, 1. opplag 2021

ISBN 978-82-05-55063-6

Omslagsdesign: Gyldendal Akademisk
Layout: Laboremus
Sats: HAVE A BOOK
Brødtekst: Minion Pro 10/14,5 pkt.
Papir: Amber graphic 90 g
Trykk: TOTEM.COM.PL

Alle henvendelser om boken kan rettes til
Gyldendal Akademisk
Postboks 6730 St. Olavs plass
0130 Oslo

www.gyldendal.no/akademisk
akademisk@gyldendal.no

Det må ikke kopieres fra denne boken i strid med åndsverkloven eller avtaler om kopiering inngått med KOPINOR, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk. Kopiering i strid med lov eller avtale kan medføre erstatningsansvar og inndragning og kan straffes med bøter eller fengsel.

Alle Gyldendals bøker er produsert i miljøsertifiserte trykkerier.
Se www.gyldendal.no/miljo

Forord

Denne boken er basert på min doktoravhandling, som ble skrevet mens jeg var ansatt ved Det juridiske fakultet ved UiT Norges arktiske universitet. Avhandlingen ble forsvart for den juridiske doktorgrad 23. mai 2019. Bedømmelseskomiteen besto av professor Magne Strandberg (Bergen), professor Eric Bylander (Uppsala) og Anett Beatrix Osnes Fause (komiteens leder, Tromsø).

Først vil jeg takke Det juridiske fakultet ved dekan Lena Bendiksen for god tilrettelegging under avhandlingsskrivingen. En stor takk må også rettes til mine veiledere, Anna Nylund og Jens Edvin A. Skoghøy, for interessante diskusjoner og verdifulle tilbakemeldinger.

Jobben med avhandlingen og boken har også blitt gjort mye festligere takket være gode venner og kollegaer. Særsilt takk til Mona, Lisa Mattea, Tor, Ida Sofie, Jorun, Marie, Gunnar, Liv Johanne og Kristine for alle heiarop – og ikke minst for all latter.

Endelig vil jeg takke familien min for uvurderlig støtte og oppmuntring under avhandlingsskrivingen og omskrivingen til bok.

Januar 2021
Christina Jensen

Innhold

KAPITTEL 1 INNLEDNING	13
1.1 Opptakt	13
1.2 Bokens problemstilling	16
1.3 Metode	18
1.4 Rettskildesituasjonen	20
1.4.1 Rettskilder om småkravsprosessen	20
1.4.2 Bruken av tingrettspraksis	22
1.4.3 Forholdet mellom EMK, SP og Grunnloven	23
KAPITTEL 2 SMÅKRAVSPROSESSEN OG SIVILPROSESSENS FUNKSJONER ...	26
2.1 Sivilprosessens funksjoner	26
2.1.1 Generelt om funksjonene	26
2.1.2 Prosessens funksjoner fra et individperspektiv	28
2.1.3 Prosessens funksjoner fra et samfunnsperspektiv	30
2.2 Prosessrisikoen ved saksanlegg om tvister med lav verdi	33
2.3 Ujevne partskonstellasjoner	36
2.4 En rask, billig og enkel, men samtidig rettferdig prosess	39
KAPITTEL 3 ULIKE TILNÆRMINGER TIL SMÅKRAVSPROBLEMATIKKEN	41
3.1 Utgangspunkter for småkravsreguleringer	41
3.1.1 Virkemidler i småkravsreguleringer	41
3.1.2 En proporsjonal og forsvarlig rettergang	42
3.1.3 Menneskerettslig vern som minstestandard	47
3.2 Alternativ tvisteløsning	49
3.2.1 Mekling i tvister om mindre verdier	49
3.2.2 EU-forordningene om mekling og nettbasert tvisteløsning	50
3.3 Tilrettelegging av prosessen for selvprosederende	52
3.4 Ulike strukturelle tilnærminger til småkravsproblematikken	56
3.4.1 Opprettelse av særdomstoler for små krav	56
3.4.2 Fleksible prosessregler	57
3.4.3 Egne prosessregler for små krav	59

3.5	Effektivisering av prosessen	59
3.5.1	Forsterket saksforberedelse	59
3.5.2	Aktiv dommer	61
3.5.3	Skjematiske fremstillinger	64
3.6	Partenes kostnadsrisiko	66
3.6.1	Rettsgebyr	66
3.6.2	Retts hjelp	66
3.6.3	Advokatutgifter	67
3.7	Begrenset ankeadgang	69
KAPITTEL 4 DEN NORSKE SMÅKRAVSREGULERINGEN		71
4.1	Behovet for en småkravsprosess i norsk prosessrett	71
4.2	Kort om tidligere forsøk på særreguleringer for mindre krav	72
4.3	Småkravsprosessen som en sekundær prosess	74
4.3.1	Alternative tvisteløsningsmekanismer	74
4.3.2	Forliksrådsbehandling	75
4.3.3	Nemndsbehandling	78
4.3.4	Betydningen for småkravsregelverket	79
4.4	Småkravsprosessens anvendelsesområde	81
4.4.1	Den typiske småkravssaken	81
4.4.2	Unntak på grunn av betydning eller forsvarlighet	85
4.4.3	Gruppeprosessen som et alternativ til småkravsprosessen	87
4.4.4	Småkravsprosessens forhold til tvistelovens alminnelige deler	88
4.5	Forenklet saksforberedelse	90
4.5.1	Utgangspunkter for saksforberedelsen	90
4.5.2	Mekling	91
4.5.3	Kommunikasjon mellom retten og partene	93
4.5.4	Saksforberedelsens avslutning	95
4.6	Forenklet sluttbehandling	97
4.6.1	Sluttbehandlingens struktur	97
4.6.2	Utvidet adgang til fjernmøte	98
4.6.3	Bruk av fagkyndige meddommere	99
4.7	Begrensning av partenes kostnadsrisiko	100
4.7.1	Rettsgebyr	100
4.7.2	Erstatning for sakskostnader	101
4.7.3	Forholdet til påløpte kostnader under forliksrådsbehandling	104
4.8	Forenklet domsavsigelse	105
4.8.1	Tidspunktet for domsavsigelsen	105
4.8.2	Begrunnelse av rettens avgjørelse	106
4.9	Begrenset ankeadgang	107
4.9.1	Adgang til å nekte realitetsprøving	107
4.9.2	Adgang til å oppheve tingrettens avgjørelse	109

KAPITTEL 5 ET KOMPARATIVT BLIKK PÅ SMÅKRAVSREGULERINGER	110
5.1 Utvalget av land	110
5.2 Dansk småsagsproces	111
5.2.1 Småsagsprocessen	111
5.2.2 Rettens rolle i prosessen	115
5.2.3 Adgang til å avskjære prosesshandlinger	119
5.2.4 Skriftlig sluttbehandling	122
5.3 Svensk regulering av mindre krav	124
5.3.1 «Förenklade tvistemål»	124
5.3.2 Dommerens rolle i prosessen	127
5.3.3 Adgang til å avskjære prosesshandlinger	131
5.3.4 Skriftlig sluttbehandling	134
5.4 Den europeiske småkravsforordningen	136
5.4.1 Forordningens bakgrunn	136
5.4.2 Forordningens innhold	137
5.4.3 Dommerens rolle i prosessen	139
5.4.4 Adgang til å avskjære prosesshandlinger	141
5.4.5 Skriftlig behandling av saken	141
5.5 Sammenligning	143
KAPITTEL 6 DOMMERENS ANSVAR FOR PROSESSEN	145
6.1 Problemstillingen	145
6.2 Generelle utgangspunkter for dommerens rolle	148
6.2.1 Dommerens verktøy og rammene for bruken av disse	148
6.2.2 Aktiv saksstyring	150
6.2.3 Prosessuell veiledning	151
6.2.4 Klarleggingsplikten	153
6.2.5 Materiell veiledning	155
6.2.6 Ytterrammene for dommerens aktiviteter	157
6.3 Selvprosederende parter i småkravsprosessen	160
6.3.1 Selvprosederendes betydning for dommerens veiledning og saksstyring	160
6.3.2 Særlig om selvprosederende under sluttbehandlingen	164
6.4 Saksforberedelsen	165
6.4.1 Forberedelsens formål i småkravssaker	165
6.4.2 Stevning og tilsvar	166
6.4.3 Saksforberedelsen er skriftlig	168
6.4.4 Forberedelsen mangler klare rammer	174
6.5 Sluttbehandlingen	176
6.5.1 Saksforberedelsens betydning for sluttbehandlingen	176
6.5.2 Forenkling av sluttbehandlingen	177
6.6 Særlig om dommerens rolle i forbrukersaker	180
6.6.1 EØS-avtalen og prosessretten	180
6.6.2 Utviklingen hos EU-domstolen	182
6.6.3 Betydningen for norsk rett	185

6.7	Følgen av manglende dommeraktivitet	188
6.7.1	Manglende saksstyring	188
6.7.2	Manglende prosessuell og materiell veiledning	190
6.8	Oppsummeringer og vurderinger	192
6.8.1	Saksforberedende møter	192
6.8.2	Klargjøring av saken til sluttbehandling	195
KAPITTEL 7 AVSKJÆRING AV PROSESSHANDLINGER		198
7.1	Utgangspunkter	198
7.1.1	Begrepsavklaringer og veien videre	198
7.1.2	Jakten på et materielt riktig resultat	200
7.1.3	Særlig om begrunnelsen for preklusjonsregler	202
7.2	Preklusjon av prosesshandlinger	205
7.2.1	Rettsgrunnlaget for preklusjon i småkravprosessen	205
7.2.2	Det må være tale om en unnlatt prosesshandling	208
7.2.3	Rettsmøtet blir vesentlig forsinket, eller det må utsettes	212
7.2.4	Rettsens skjønsmessige adgang til å prekludere	213
7.3	Preklusjon av partenes prosessuelle innsigelser	218
7.3.1	Tvisteloven § 9-6 andre ledd som rettslig utgangspunkt	218
7.3.2	Fristen for å fremsette innsigelser	220
7.3.3	Parten må ikke være kjent med grunnlaget for innsigelse	222
7.3.4	Å prekludere innsigelsen må ikke fremstå urimelig	224
7.4	Avskjæring av bevis grunnet proporsjonalitetsbetraktninger	225
7.4.1	Litt om rettsgrunnlaget for avskjæring	225
7.4.2	Beviset må ha betydning for avgjørelsen som skal treffes	227
7.4.3	Avskjæring på saksforberedelsestadiet	231
7.4.4	Avskjæring under sluttbehandlingen	234
7.5	Oppsummering og vurderinger	236
7.5.1	Økt preklusjonsadgang	236
7.5.2	Proporsjonalitetshensyn som begrunnelse for avskjæring av bevis	240
KAPITTEL 8 SKRIFTLIG SLUTTBEHANDLING		242
8.1	Rettsgrunnlaget for skriftlig sluttbehandling i småkravssaker	242
8.2	Fordelene og ulempene med muntlig behandling	243
8.3	Retten til muntlig sluttbehandling etter Grl. § 95 og EMK art. 6 nr. 1	247
8.3.1	Retten til muntlig sluttbehandling	247
8.3.2	Vilkår for å akseptere skriftlig behandling	249
8.3.3	Partenes rett til å avstå fra muntlig sluttbehandling	251
8.4	Partenes avtale	254
8.4.1	Avtalen som forutsetning for skriftlig sluttbehandling	254
8.4.2	Adgangen til muntlig avtaleinngåelse	255
8.4.3	Binding ved passivitet	256
8.4.4	Avtale inngått forut for saksanlegg	259
8.5	Rettsens samtykke til skriftlig sluttbehandling	261
8.5.1	Forholdet mellom rettsens avgjørelse og partenes avtale	261
8.5.2	Utgangspunkter for rettsens vurdering av samtykke	262
8.5.3	Selvprosederende parter	266
8.6	Oppsummering og vurderinger	268

KAPITTEL 9 AVSLUTTENDE BEMERKNINGER	271
9.1 Oppsummeringer	271
9.2 Bokens funn	274
9.3 Forslag til løsninger	276
LITTERATUR	281
LOVER	293
DOMMER	297
STIKKORD	302

