



**TILSYNSUTVALGET
FOR DOMMERE**

Tilsynsutvalget for dommere har i møte den 23. oktober 2008 truffet vedtak i

Sak nr: 54/08 (arkivnr: 200800543-18)

Saken gjelder: Klage fra A på tingrettsdommer B ved X tingrett.

Utvalgsmedlemmer: Eva Nygaard Ottesen (leder)
Jon Høyland
Halvor Kjølstad
Trine Buttingsrud Mathiesen
Wenche Frogn Sellæg

Offentlighet: I medhold av offentlighetsloven § 5a, jf. forvaltningsloven § 13, er klagers navn unntatt fra offentlighet. For øvrig er vedtaket offentlig, jf. offentlighetsloven § 2.

Vedtak:

1. Klagen avvises i den utstrekning den gjelder forhold som kan overprøves ved bruk av rettsmidler.
2. Det foreligger forøvrig ikke grunnlag for anvendelse av disiplinærtiltak overfor tingrettsdommer B.

Innledning:

Ved brev av 5. august 2008 har A inngitt klage på tingrettsdommer B ved X tingrett. Klagen gjelder dommeratferd. Klagen er forelagt tingrettsdommer B, som ved brev av 9. september 2008 har avgitt uttalelse. Utvalget har videre innhentet uttalelse fra partenes prosessfullmektiger, advokat C og advokat D. Sorenskriver E ved X tingrett er orientert om klagen og har den 9. september 2008 avgitt uttalelse.

Saksfremstilling:

Klagen knytter seg til gjennomføringen av en sak om barnefordeling, daglig omsorg og samvær i X tingrett. Hovedforhandling ble holdt ... juni 2008. Klager var saksøkt i saken, som ble administrert av tingrettsdommer B. Dom i saken falt ... august 2008. Den er anket under henvisning til feil i bedømmelsen av de faktiske forhold og rettsanvendelsen som ligger til grunn for avgjørelsen.

Klager – A – har i hovedsak vist til følgende:

Tingrettsdommer B utøvde et uetisk press for å forsøke å få partene til å inngå et dårlig forlik under hovedforhandlingen. Innholdet i forslaget til forlik var at barnet, som går i 3. klasse, skulle bo vekselvis ett år i X og ett år i Y. Partene var i utgangspunktet enige om at en ordning med delt omsorg ikke ville være til deres barns beste. Etter stort press aksepterte klagers motpart en løsning som foreslått av dommeren. Deretter utøvde han et særdeles stort press på klageren for å akseptere forslaget til forlik. Dommeren opplevdes ikke som nøytral grunnet det massive presset. Dommeren uttalte gjentatte ganger til klager at hun fremstod som ”steil og lite samarbeidsvillig”. Det virket som dommeren hadde tatt et forhåndsstandpunkt i saken om at delt omsorg ville være til barnets beste. Det økte presset på klager, som ikke ønsket å fremstå som en person som ikke kan se barnets behov. Til slutt følte klager seg så presset og nedbrutt at hun godtok forliket dersom motparten aksepterte at barnet skulle bo hos henne det første året. Det ble ikke akseptert, og forlik ble ikke inngått.

På kommentar fra klagers prosessfullmektig om at hun ikke kunne se at et forlik som foreslått var til barnets beste, svarte dommeren at ”da må du i så fall ha tungt for det”. Under hele hovedforhandlingen gjentok dommeren flere ganger at saken stod så likt at han like gjerne kunne kaste ”mynt og krone” med hensyn til utfallet. Ut over dette ble det ikke redegjort for hva partene måtte ta hensyn til ved vurderingen av om forlik skulle inngås eller ei.

Etter avholdt hovedforhandling ga dommeren den sakkyndige et utvidet mandat, hvorefter han ble gitt i oppdrag å konkludere med hensyn til hvor barnet bør bo fast. Begge prosessfullmektigene i saken motsatte seg dette. Dommeren oppleves å ikke ha opptrådt med tilstrekkelig uavhengighet til sakkyndiges konklusjoner. Hans atferd under forliksforhandlingen og i ettertid virker å være motivert av et ønske om å få slippe å skrive dom i saken.

Innklagede – tingrettsdommer B – har i hovedsak vist til følgende:

Under hovedforhandlingen var klager representert ved prosessfullmektig, som ikke på noe tidspunkt protesterte på forholdet klagen begrunnes i. I denne saken, som i alle barnefordelingssaker, legges til grunn at resultatet og prosessen skal hensynta barnets

beste. Dette medfører at dommerrollen og håndtering av prosessen er annerledes i slike saker enn i andre sakstyper. Dommerens rolle er å ha et aktivt engasjement til fordel for barnet og med dets beste for øye. Dette kan medføre at partene (foreldrene) kan oppleve dommerens rolle som å ta stilling til hva som tjener barnets interesse. I den forbindelse kan hensynet til partenes interesser komme noe i bakgrunnen.

Det bestrides at dommeren har opptrådt partisk under hovedforhandlingen. I dommen fremkommer det at dommeren var betydelig i tvil om hvor barnet skulle bo fast. Denne tvilen kom også til uttrykk under hovedforhandlingen. Det var utelukkende hensynet til barnets beste som var motiverende for forsøket på å få til et forlik. Et ønske om å slippe å skrive dom i saken avvises som motiv.

Det erkjennes at det var et "trøkk" på å oppnå forlik under hovedforhandlingen som klagen knytter seg til, fordi det i utgangspunktet anses å være til barnets beste at foreldrene blir enige. Å bruke tid og krefter på å få i stand forlik i disse sakene er i samsvar med lovgivers intensjoner. Hensynet til at partene får en opplevelse av å bli hensyntatt under hovedforhandling må i en sakstype som denne avveies opp mot hensynet til barnets beste. Derfor er det ikke uvanlig at det må utøves et visst press på foreldrene, både til å se barnets situasjon og å inngå forlik. Hvilket press som anses nødvendig å utøve avhenger av omstendighetene i den enkelte sak. I denne saken ble det tidvis utøvd press på partene for å inngå forlik, men det skjedde overfor begge parter, i full åpenhet, med prosessfullmektigene til stede og på en upartisk måte.

Det var viktigere at forlik ble oppnådd enn hva forliket konkret skulle gå ut på. Et forslag om fast bosted ett år hos hver var ikke avgjørende, men i mangel av noe annet forslag ble det brukt en del tid på dette forslaget. Forslaget ble ansett å være til barnets beste.

Klagers anførsel om at partene ikke ble respektert avvises, under henvisning til at det faktisk ikke ble oppnådd forlik i saken, og dom ble avsagt.

Det var ingen avgjørende argumenter i saken som talte for den ene eller andre løsning i forhold til hvor barnet skulle bo fast. Spørsmålet kunne like gjerne avgjøres med loddtrekning eller ved å kaste "mynt og krone", noe det ble gitt uttrykk for i retten, uten at det anses uheldig.

Anførselen om at dommeren på forhånd hadde inntatt et standpunkt om delt omsorg bestrides. At det ble fokusert en del på delt omsorg skyldtes at dette var praktisert av partene hittil, barnet ønsket dette, begge parter ble ansett å ha samme omsorgskompetanse, den sakkyndige uttrykte seg positivt om det og dommeren anså det til å være til barnets beste.

Anførselen om ikke å opptre tilstrekkelig uavhengig i forhold til den sakkyndige bestrides.

Etter innklagedes oppfatning var det partenes steilhet og manglende kommunikasjon som førte til vansker med å finne en minnelig ordening. Dette ble kommunisert til partene på en upartisk måte. Med den steilhet partene viste var presset som tidvis ble utøvd mot dem under hovedforhandlingen nødvendig, forsvarlig og upartisk. Det bestrides at det ble utøvet utilbørlig eller uetisk press for å få partene til å inngå forlik.

Domstolleder – sorenskriver E – har i hovedsak uttalt følgende:

Det anses uheldig at parter og prosessfullmektiger opplever at de utsettes for strekt press for å inngå forlik. Målsetningen til domstolen må alltid være at partene skal gå fra forhandlingen med en oppfatning av å ha blitt hørt og tatt på alvor, og at et forlik skal være noe man oppmuntres til og ikke noe som fremkommer ved press fra dommeren.

Det overlates til Tilsynsutvalget å ta stilling til om dommeren har gått for langt i å utøve press på partene i denne saken.

Prosessfullmektig – advokat C – har i hovedsak uttalt følgende:

As fremstilling av de faktiske forhold bekreftes. Prosessfullmektigen reagerte også på det press som ble utøvd fra tingrettens side med hensyn til å inngå forlik.

At dommeren velger å innhente ytterligere uttalelse fra sakkyndige etter hovedforhandlingen, kan gi inntrykk av at dommeren ikke opptrer med den nødvendige uavhengighet til sakkyndiges konklusjoner.

Prosessfullmektig – advokat D – har i hovedsak uttalt følgende:

Det bekreftes at tingrettsdommer B under hovedforhandlingen fremmet et konkret forslag til forlik som gikk ut på at barnet skulle bo vekselvis ett år i henholdsvis Y og X. Advokatens oppfatning er at ingen av partene i utgangspunktet bifalt dette forslaget til løsning. Klienten, saksøker, aksepterte under tvil den foreslåtte løsningen etter å ha blitt presentert at dette var partenes siste mulighet til å råde over saken på egen hånd, både fra dommeren og prosessfullmektigen.

Klagers videre redegjørelse av hva som fant sted synes for øvrig å være korrekt gjengitt.

Tilsynsutvalget for dommere ser slik på saken:

Tilsynsutvalget legger til grunn at saken er klar for realitetsbehandling. Slik saken er opplyst, finner utvalget det åpenbart unødvendig å høre partenes muntlige forklaringer, jf. domstoloven § 238 andre ledd, andre setning. Ingen av partene har bedt om dette.

Generelt bemerkes at Tilsynsutvalget for dommere kan treffe vedtak om disiplinærtiltak dersom en dommer forsettlig eller uaktsomt overtrer de plikter som stillingen medfører, eller for øvrig opptrer i strid med god dommerskikk, jf. domstoloven § 236 første ledd.

Imidlertid gjelder det visse lovbestemte unntak fra denne myndigheten. En viktig begrensning i utvalgets myndighet følger av bestemmelsen i domstoloven § 236 fjerde ledd, som sier at utvalget ikke kan ”vurdere forhold som kan overprøves etter reglene i rettspleielovgivningen for øvrig”. Dette betyr at dersom at et forhold kan brukes som grunnlag for anke eller gjenåpning, kan Tilsynsutvalget ikke vurdere dette. Det er uten betydning om ankeadgangen er benyttet eller ikke.

I klagen har A vist til at tingrettsdommer B innhentet en etterfølgende uttalelse fra den sakkyndige, til tross for at begge parter motsatte seg dette. Det er anført at dommeren ved det ikke opptrådte med nødvendig uavhengighet til sakkyndiges konklusjoner.

Dette er forhold som kan danne grunnlag for anke og som derfor ikke kan vurderes av Tilsynsutvalget for dommere. Denne delen av klagen avvises derfor fra behandling.

Hvorvidt dommer Bs forslag til forlik var innholdsmessig dårlig, kan Tilsynsutvalget heller ikke vurdere, jf. forutsetningsvis domstolloven § 236 fjerde ledd.

Det fremgår imidlertid av lovforarbeidene jf. NOU 1999: 19 side 325 flg, særlig side 326 første spalte at Tilsynsutvalget forutsettes å kunne behandle ”uhøvisk eller utilbørlig” atferd fra dommerens side. Det uttales blant annet at:

”Dette innebærer bl.a. at grov, ubehøvlet opptreden fra en dommers side i et rettsmøte vil kunne gjøres til gjenstand for disiplinær forfølgning. Det samme må gjelde (andre) utslag av slett møteledelse...”

I tråd med uttalelsene i forarbeidene gjengitt ovenfor, kan Tilsynsutvalget vurdere klagerens anførsler om utilbørlig press for å inngå forlik, manglende nøytralitet og respektløs opptreden.

Innledningsvis bemerkes at en dommer har et ansvar for at parter og andre som møter i retten føler seg ivaretatt og respektert. Under hovedforhandlingen som klagen knytter seg til, opplevde A et press for å inngå et forlik hun mente var en dårlig løsning for sitt barn. At en part føler seg presset i en forlikssituasjon innebærer imidlertid ikke nødvendigvis at dommerens atferd er å anse som utilbørlig.

En dommer har både rett og plikt til å forsøke å få partene til å inngå forlik under hovedforhandlingen, dersom han mener tvisten ligger til rette for det. Dette gjelder selv om selve forliksforhandlingen ofte vil oppleves som et press for partene. Med dette som utgangspunkt skal det mye til for å konstatere at en dommer har handlet i strid med god dommerskikk i forbindelse med forliksforhandlinger.

Under forliksforhandlingene står dommeren overfor en vanskelig balansegang. Det er ønskelig at dommeren viser en viss aktivitet for å bidra til et godt og rimelig resultat, men dommeren må ikke gi uttrykk for noen bestemt holdning til saken, eller ta noe klart forhåndsstandpunkt til de spørsmål han må avgjøre dersom forliksforhandlingen ikke fører frem. Dommeren må hele tiden under meklingen ha for øyet egen habilitet – og ikke minst være oppmerksom på hvordan ulike initiativ og uttalelser i form av forslag eller råd fra hans side oppfattes. Det vises til tvisteloven § 8-2.

I denne saken gjaldt spørsmålet som retten skulle ta stilling til, daglig omsorg og samværsrett. Forslaget til løsning presentert av dommeren innebar delt omsorg, og kan vanskelig sies å innebære at han tok forhåndsstandpunkt til de spørsmål han måtte avgjøre dersom forliksforhandlingen ikke førte frem. Det er etter Tilsynsutvalgets oppfatning heller ikke holdepunkter i saken for at B ikke opptrådte nøytralt.

Tilsynsutvalget legger til grunn at tingrettsdommer B under hovedforhandlingen var av den oppfatning at det ville være best for barnet om saken ble forlikt. Han foreslo en løsning som innebar delt omsorg med bosted for barnet vekselvis ett år av gangen i Y og X, og ga uttrykk for at den løsningen ville være best for barnet. Det er ubestridt at det ble utøvet press mot partene for å oppnå forlik med slikt innhold.

Videre legger Tilsynsutvalget til grunn at dommeren under forhandlingene ga uttrykk for at han mente partene var ”steile og lite samarbeidsvillige”, og at de løp en stor risiko ved å ikke inngå forlik, idet saken da like gjerne kunne avgjøres ved å kaste ”mynt og krone”.

Slike uttalelser fra dommeren i forbindelse med forliksforhandlinger, er etter Tilsynsutvalgets vurdering uheldige og kan føre til at partene føler seg presset til å inngå et forlik de ikke ønsker. Det vises i den forbindelse til at A etter hvert ble redd for å fremstå for dommeren som en person som ikke er i stand til å se barnets behov, og således aksepterte forliket under forutsetning av at barnet skulle bo hos henne det første året.

Tilsynsutvalget vil peke på at partene er i en særlig sårbar situasjon i barnefordelingssaker. Selv om hensynet til barnets beste er det viktigste, må dommeren også påse at partene føler seg trygge på at saken vil få en grundig vurdering, og at deres synspunkter blir hørt. I en sak som dreier seg om omsorgen for barn, antar utvalget at det er lite tilfredsstillende for partene å bli fortalt at dommeren like gjerne kan avgjøre saken ved å kaste ”mynt og krone”.

Tilsynsutvalget legger imidlertid til grunn at uttalelsen var ment som et uttrykk for at dommeren ikke fant noen avgjørende argumenter som talte for den ene fremfor den andre løsningen i spørsmålet om hvor barnet skulle bo fast, og at uttalelsen i den sammenheng ikke var utilbørlig eller respektløs. Selv om det legges til grunn at denne sammenhengen fremgikk, anser utvalget det uheldig å benytte et slikt uttrykk.

Det er anført at B i forbindelse med forliksforhandlingene uttalte til klagers prosessfullmektig at hun ”måtte ha tungt for det”. Anførselen er ikke kommentert av dommeren. Prosessfullmektigene har heller ikke eksplisitt kommentert anførselen, men begge har generelt gitt uttrykk for at klagers fremstilling er korrekt. Bemerkningen var unødvendig, og selv om den var rettet mot en prosessfullmektig, antas den å ha bidratt til As følelse av å ikke bli respektert under hovedforhandlingen. Tilsynsutvalget er likevel ikke av den oppfatning at uttalelsen utgjør brudd med god dommerskikk.

Til tross for press fra dommeren, ble det ikke inngått forlik i saken.

Etter en totalvurdering og under henvisning til at det i barnefordelingssaker antas å være i tråd med lovgivers intensjoner at dommeren forsøker å finne en minnelig løsning, jf. barneloven § 61, har Tilsynsutvalget under betydelig tvil kommet til at tingrettsdommer B ikke handlet i strid med god dommerskikk under forliksforhandlingene.

Etter dette finner utvalget ikke grunnlag for å reagere med disiplinærtiltak overfor tingrettsdommer B.

Tilsynsutvalget for dommere fatter etter dette slikt enstemmig

vedtak:

1. Klagen avvises i den utstrekning den gjelder forhold som kan overprøves ved bruk av rettsmidler.
2. Det foreligger for øvrig ikke grunnlag for anvendelse av disiplinærtiltak overfor tingrettsdommer B.