



**TILSYNSUTVALGET
FOR DOMMERE**

Tilsynsutvalget for dommere har i møte den 17. juni 2010 truffet vedtak i

Sak nr: 17/10 (arkivnr: 201000191-25)

Saken gjelder: Klage fra advokat A på lagmann B ved X lagmannsrett.

Utvalgsmedlemmer: Unni Sandbukt (leder)
Ola Dahl
Frode Sulland
Bjørg Tørresdal
Wenche Frøgn Sellæg

Bjørg Tørresdal møtte som varamedlem for Halvor Kjølstad, som hadde forfall.

Medlem Randi Grøndalen har fratrudd som inhabil i saken, og varamedlem Ola Dahl deltok i hennes sted.

Offentlighet: Vedtaket er offentlig, jf. offentleglova § 3.

Vedtaket: Lagmann B gis kritikk for å ha opptrådt i strid med god dommerskikk.

Innledning:

Ved brev av 10. februar 2010 har advokat A inngitt klage på lagmann B ved X lagmannsrett. Klagen gjelder dommeratferd overfor klager og hans klient. Klagen er forelagt lagmann B som ved brev av 3. mars 2010 har avgitt uttalelse. Utvalget har videre innhentet uttalelse fra motpartens prosessfullmektig, advokat C. Klagen er supplert ved fire brev av 24. mars 2010, 29. mars 2010, 7. april 2010, og 4. juni 2010. Domstolleder ved X lagmannsrett, førstelagmann D, er orientert om klagen og har den 4. mars 2010 avgitt uttalelse.

Saksfremstilling:

Y tingrett avsa 23. september 2008 dom hvor E ble frifunnet for krav fra F om at en avtale om naustrett fra 2002 var ugyldig. F ved advokat A anket dommen, med påstand om rett til å ha eksisterende naust stående på eiendommen. Advokat C representerte ankemotparten. Hovedforhandling var berammet 5. februar 2010, men saken ble utsatt på grunn av sykdom hos advokat A.

Under saksforberedelsen for lagmannsretten døde ankende part F. Han etterlot seg to barn. Advokat A opptrådte etter dette på vegne av Fs arvinger, uten at arvingenes inntreden i saken ble formalisert.

Forut for ankeforhandlingen ble saken forsøkt forlikt av saksforberedende dommer, men enighet ble ikke oppnådd. På grunn av dette ble avsluttende saksforberedelse gjennomført de siste dagene før ankeforhandlingen, og lagmann B, som var rettens leder, har opplyst at hun kom uvanlig sent inn i saken, jf hennes skriv av 3. mars 2010, side 2.

Den 3. februar ba hun partene om å redegjøre for sakens rettslige tema/tvistepunkter. Samme dag oppdaget hun at partsforholdet ikke var korrigert, og advokat A ble i e-post av 3. februar bedt om å formalisere arvingenes inntreden i saken. Han fikk frist til 4. februar kl. 15.00. Advokat A etterkom denne anmodningen i form av en telefaks til lagmannsretten den 4. februar kl. 14.11, men telefaksen ble ikke lagt til lagmann B innen fristen.

I prosesskriv av 4. februar redegjorde motpartens prosessfullmektig for et fremsatt forlikstilbud, som var avslått. Samme ettermiddag ca kl. 16.00 tok lagmannen kontakt med advokat A på telefon, bl.a. for å få avklart om partsforholdet var korrigert. Hun tok samtidig opp neste dags hovedforhandling og meddelte blant annet at innledningsforedrag og bevisførsel måtte begrenses, og stilte spørsmål ved påstanden og hva tvisten dreide seg om.

Om morgenen den 5. februar meldte advokat A at han var syk og ikke kunne møte i ankeforhandlingen. Lagmann B ringte i den forbindelse til advokat A for å be om sykemelding. Ankeforhandlingen måtte utsettes på grunn av advokatens sykefravær. I forbindelse med at lagmannen skulle orientere partene om utsettelsen, ble G tilbakekalt til rettssalen, og det ble gjennomført en samtale mellom lagmann B og ankende part om saken, mens motparten og hans advokat var til stede.

Advokat A har påklaget forannevnte episoder og anført at B har handlet i strid med god dommerskikk.

Klager – advokat A – har i hovedsak vist til følgende:

Ved arbeidstidens slutt dagen før ankeforhandlingen, ble advokat A oppringt av lagmann B. Hun varslet i en lite hyggelig tone at hun ikke hadde mottatt tilbakemelding på e-posten av 3. februar, der han var bedt om å avklare partsforholdet. Dette til tross for at svar var oversendt lagmannsretten pr telefaks innen fristen. For øvrig meddelte hun i kvasse ordelag at innledningsforedrag og bevisførselen måtte begrenses. Lagmann B gikk videre løs på påstanden i sluttinnlegget og opplyste blant annet at verken hun eller de andre dommerne forsto hva saken handlet om. A har anført at Bs opptreden var arrogant og nedlatende.

Før oppstart av ankeforhandling den 5. februar, varslet advokat A lagmannsrettens kontor og lagmann B direkte om at han var syk, og ikke kunne møte i saken. Lagmann B ringte i den forbindelse hjem til A. Hun ba om at det ble fremlagt sykemelding, forsøkte å presse ham til å møte i retten og tok også i denne samtalen opp sakens rettslige spørsmål. A har anført at dette var respektløst.

Klagen gjelder videre lagmann Bs opptreden overfor klienten etter at saken var utsatt. B henvendte seg da direkte til G og begynte å forhøre ham og prosedere saken med motparten og hans advokat til stede. Dette ble gjort til tross for at G ga uttrykk for at han ikke ville være med på dette uten advokat A til stede. B kom også med nedsettende omtale av advokat A, og ba G om å godta motpartens forlikstilbud. Det anføres at Bs atferd var upassende og i strid med god dommerskikk.

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

Det er riktig at lagmann B den 4. februar 2010 ringte til advokat A for å etterlyse en avklaring vedrørende partsforholdet. Telefaksen fra A hvor dette var ordnet, var på dette tidspunktet ikke registrert mottatt av lagmannsretten. I ettertid viste det seg at den første telefaksen ikke ble oppdaget på grunn av svikt i interne rutiner. Lagmann B mener at det var uinteressant om telefaksen hadde kommet frem eller ikke, så lenge hun ikke hadde mottatt den.

Lagmann B har forståelse for at advokat A opplevde telefonsamtalen om ettermiddagen den 4. februar 2010 som belastende. Men som rettens leder var det hennes oppgave å gi nødvendige beskjeder og føringer i forkant av forhandlingene, herunder å innskrenke tidsrammen for forhandlingene og begrense bevisføringen. Begge partene hadde avvist hverandres forlikstilbud, og i en særdeles uryddig og overproporsjonert sak måtte rettens leder styre og treffe beslutninger som fastsatt i tvisteloven. Advokat A har dessuten et selvstendig ansvar overfor klienten om ikke å pådra unødige kostnader, og er en profesjonell aktør som må være i stand til å innrette seg.

Det er også riktig at lagmann B ringte advokat A den 5. februar i forbindelse med at han hadde sykdomsforfall. I denne samtalen ble A bedt om å sende inn sykemelding i samsvar med fastsatte krav.

Etter at partene var informert om at saken måtte utsettes, hadde lagmann B en samtale i rettssalen med G, der motparten var til stede. G ble i denne samtalen meddelt at B ikke kunne forstå hva tvisten reelt sett dreide seg om, og hun gjorde parten oppmerksom på prosessrisikoen. Lagmannen beklager dersom hennes utsagn overfor G i rettssalen, ble oppfattet som belastende og i strid med god dommerskikk.

Domstolleder – førstelagmann D – har i hovedsak uttalt følgende:

Klagen og lagmann Bs uttalelse gir et bilde av en noe spesiell sak og en situasjon som krevde at rettens leder intervenerte etter beste skjønn innenfor tvistelovens rammer. Førstelagmann D har intet å tilføye lagmann Bs redegjørelse om sin handlemåte i saken. Klagerens subjektive oppfatning og tolkning av Bs kontakt med klageren og hans klient, har førstelagmann D ingen forutsetninger for å kommentere.

Prosessfullmektig – advokat C – har i hovedsak uttalt følgende:

Spørsmålet om å avklare partsforholdet var tatt opp av advokat C flere ganger, men ble ikke rettet før dagen før hovedforhandling. Det var klanderverdig av advokat A at han ikke hadde ordnet opp i dette på et tidligere tidspunkt.

Slik saken stod før hovedforhandlingen, var det vanskelig både for retten og ankemotparten å forstå hvilken rettsendring ankende part ønsket å oppnå gjennom anken. Dette ble til tross for flere anmodninger ikke rettet opp. Etter vedvarende forsømmelser kan advokat C vanskelig se at A hadde krav på noen hyggelig behandling fra rettens side.

Da det var klart at saken måtte utsettes, opplyste lagmann B at det ikke var uvanlig at det oppstår utsettelse på grunn av sykdom, og at dette er noe retten må forholde seg til. Klagers anførsel om at B skal ha sagt at advokater ”skylder på influensa eller lignende” er klart uriktig.

Ankemotparten hadde forut for hovedforhandling fremmet et usedvanlig raust forlikstilbud som ga ankende part langt mer enn hva det var nedlagt påstand om. Tilbudet ble fremlagt for motparten og lagmannen. For lagmannen må det ha fremstått som komplett uforståelig hvorfor tilbudet ble avslått. Advokat C oppfattet situasjonen slik at partsrepresentanten ble bedt om å redegjøre for hvorfor tilbudet var avslått, hvilket han ikke var i stand til å gjøre. Denne avklarende samtalen med ankende part, foregikk på vanlig måte og ligger etter advokat Cs syn innenfor rettens veiledningsplikt etter tvisteloven.

Advokat C finner ikke grunn til å påtale lagmann Bs opptreden i saken.

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.

Klagen gjelder lagmann Bs opptreden overfor advokat A og hans klient den 4. og 5. februar 2010, forut for og i etterkant av ankeforhandling som var berammet den 5. februar 2010.

Det fremgår 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. Dette gjelder både dommerens opptreden i retten og under saksforberedelsen, herunder hvordan dommeren opptrer i møte med sakens parter og prosessfullmektiger. Det følger av dette at klagerens anførsler om kritikkverdig behandling kan behandles av utvalget.

Klagen gjelder for det første lagmann Bs uttalelser og opptreden ca kl. 16.00 dagen før ankeforhandling. B kontaktet da advokat A på telefon, og han har i klagen redegjort for at lagmann B opptrådte på en uvennlig og nedlatende måte. Det er bl.a. vist til at hun innskrenket tidsrammen for forhandlingene, foretok bevisavskjæring, og signaliserte at saken var uforståelig både for henne og de øvrige lagdommerne.

B ikke har imøtegått klagers beskrivelse av telefonsamtalen. Tilsynsutvalget har ut fra opplysningene i klageskrivet, sammenholdt med lagmann Bs redegjørelse, lagt til grunn at samtalen forløp i det vesentlige slik advokat A har beskrevet.

Lagmann B har redegjort for at hun kom uvanlig sent inn i saken, at den fremsto som uoversiktlig og overdimensjonert, og at det var mye som måtte ordnes på kort tid. Hun har bekreftet at hun stilte spørsmål ved påstanden og hva som egentlig var sakens tvistetema, og har i redegjørelsen til Tilsynsutvalget bemerket at ”tiden for høflige anmodninger var forbi”.

Tilsynsutvalget er enig med lagmannen i at dommeren har ansvaret for effektiv saksfremdrift, jf tvisteloven § 9-4, herunder i å utforme et opplegg for hovedforhandlingen som medfører at denne kan gjennomføres uten unødig tidsbruk, jf § 9-11 annet ledd. Når dommeren skal klargjøre hvordan hovedforhandlingen skal gjennomføres, eventuelt fastsette tidsrammer og foreta bevisavskjæring, må det imidlertid forventes at dette skjer på en høflig og korrekt måte. Saksstyringen bør blant annet foretas i rimelig tid før hovedforhandlingen, slik at partene gis mulighet til å innrette seg. Dommeren skal videre ivareta hensynet til kontradiksjon. Det er et hovedpoeng i tvisteloven at sentrale drøftinger om saksforberedelsen og hovedforhandlingen skal skje gjennom samtidig kommunikasjon. Det er domstolen og den enkelte dommer som har ansvar for å organisere arbeidet slik at den siste klargjøringen av hovedforhandlingen blir gjennomført i rimelig tid, og på en måte som ivaretar de involverte parter.

For øvrig vil utvalget påpeke at det er dommerens ansvar å treffe prosessuelle avgjørelser, herunder sette frister for retting av feil, i god tid før hovedforhandlingen. I den forbindelse har dommeren mulighet til benytte tvistelovens regelverk for å fremtvinge nødvendig tilbakemelding fra parter og advokater, jf Bs påpekning av at advokaten ikke hadde rettet partsforholdet. Tilsynsutvalget vil her påpeke at advokat A faktisk hadde etterkommet anmodningen om å rette partsforholdet, men telefaksen hadde ikke komme til Bs kunnskap før telefonsamtalen fant sted. Dette skyldtes en intern rutinesvikt i lagmannsretten, og utvalget har vanskelig for å forstå Bs bemerkning om at det var uinteressant å diskutere om den var sendt eller ikke, så lenge hun ikke hadde mottatt den, jf. side 3 i Bs uttalelse.

Slik Tilsynsutvalget ser saken, må lagmannsretten selv bære ansvaret for at det ikke var drevet saksstyring, slik at verken tidsrammer, bevisførsel eller partsforhold var avklart dagen før ankeforhandlingen. Lagmann B måtte tilpasse sin håndtering av saken etter dette. Tilsynsutvalget kan ikke se at lagmannens tidsnød, og at hun kom sent inn i saken, kan forsvare at saksstyringen skjedde på en brysk og uhøflig måte. Heller ikke lagmannens synspunkter på tvistetemaet, herunder hennes oppfatning om at A bidro til å vidløftiggjøre saken, kan begrunne slik opptreden.

Utvalget kan derfor ikke slutte seg til lagmann Bs oppfatning om at ”tiden for høflige anmodninger var forbi. ”Uavhengig av hvordan saken ellers ligger an, må det kreves av en dommer at han eller hun er i stand til å beholde en høflig og respektfull tone overfor rettens aktører, og utvise rimelig hensyn til den situasjon vedkommende befinner seg i. Etter utvalgets vurdering opptrådte lagmann B i den angitte episoden i strid med disse kravene.

Den andre episoden utvalget er bedt om å vurdere, skjedde forut for oppstart av ankeforhandlingen den 5. februar, i forbindelse med at advokat A hadde meldt sykdomsforfall. A har anført at B forsøkte å presse ham til å møte og at hun behandlet ham respektløst. B har på dette punktet opplyst at hun ringte til advokat A og gjorde ham oppmerksom på at han måtte levere sykemelding i samsvar med fastsatte retningslinjer.

Tilsynsutvalget finner ikke grunn til å tvile på at advokat A følte seg presset da lagmann B tok kontakt og ba om en sykemelding som var i samsvar med gjeldende rundskriv. I lys av det som skjedde dagen før, antar utvalget at forholdet var anstrengt, og det fremgår av det som er opplyst at B var svært opptatt av å få sykemeldingen på plass. Det er ulik praksis på dette i domstolene, men det er ikke tvilsomt at lagmann B hadde rett til å be advokat A om å fremskaffe en slik sykemelding. Utvalget vil imidlertid understreke at lagmannen i den forbindelse ikke hadde rett til å opptre respektløst overfor advokat A.

Klagen gjelder til sist lagmann Bs opptreden overfor G i forbindelse med at saken var utsatt. Tilsynsutvalget legger til grunn at lagmann B kalte G tilbake til rettssalen for en samtale. Det ble i denne situasjonen, med både motparten og hans advokat til stede, snakket om tvisten og forlikstilbudet. Både lagmann B og advokat C har bekreftet at en slik samtale fant sted. B har også bekreftet at hun blant annet forsøkte å synliggjøre uenigheten om takutstikket på 30 cm med hendene. G oppfattet at hun gjorde dette ”med en lattermild og uverdlig tone og skråblikk på ankemotparten”, se klagen side 4. G har opplyst at han følte seg maktesløs og overkjørt. Lagmann B har beklaget at hennes atferd og utsagn er opplevd belastende og i strid med god dommerskikk.

Etter utvalgets vurdering bør terskelen for å ta slik kontakt med en partsrepresentant normalt være høy. Den foreliggende situasjon var ikke riktig tid og sted for en diskusjon om saken og et mulig forlik. Utvalget viser til at Gs prosessfullmektig var sykemeldt og at han selv ikke var formell part i saken. For øvrig var både motparten og hans prosessfullmektig til stede i rettssalen da samtalen fant sted. Lagmann B burde i en slik sammenheng ha avstått fra å ta kontakt med G for å diskutere saken, og burde i alle fall ikke ha diskutert hvordan tvistepunktene i saken lå an. Utvalget viser for øvrig til Gs beskrivelse av hendelsen. Denne beskrivelsen illustrerer at samtalen ikke har foregått på korrekt vis og at B har kommet med uheldige utsagn overfor G. Utvalget stiller seg etter dette kritisk til Bs opptreden overfor G.

Tilsynsutvalget vil oppsummeringsvis bemerke at det er grunn til å se kritisk på alle de påklagede episoder. Utvalget ser imidlertid mest alvorlig på episode nr 1 og 2; Det vil si lagmannens samtale med advokat A før hovedforhandlingen, og hennes samtale med hans klient da hovedforhandlingen var utsatt, jf. utvalgets merknader ovenfor. Etter en samlet vurdering av lagmann Bs opptreden i saken, har utvalget konkludert med at lagmann B har opptrådt i strid med god dommerskikk og at det er grunnlag for å reagere med disiplinærtiltak i form av kritikk.

Tilsynsutvalget for dommere fatter etter dette slikt enstemmig

vedtak:

Lagmann B gis kritikk for å ha opptrådt i strid med god dommerskikk.