

W.E. VON EYBEN

Dommer-
tilkendegivelser

G·E·C Gad

København 1987

Omslag ved Axel Surland
Sats og tryk: P.J. Schmidt A/S, Vojens

Mekanisk, fotografisk eller anden
gengivelse af denne bog eller dele
af den er ikke tilladt ifølge gældende
dansk lov om ophavsret.

© G·E·C Gads Forlag

ISBN 87-12-01780-9

»Hvorfor Dievelen forliger I da ikke Sagen?
I kiender ikke Justinianus saa vel som jeg.
Gaaer hen, I Skab-Halse og forliger Sagen.«

Herman Bremenfeld

Indholdsfortegnelse

Forord	11
1. Et velkendt retsinstitut, som er ukendt	13
2. Almindelige overvejelser – fordele og ulemper	18
3. Retsplejeloven og dens forarbejder	31
4. Lidt statistik – retsinstituttet breder og spreder sig	33
5. Hvad man mener i andre lande om tilkendegivelser	46
6. Andre internationale perspektiver	52
7. Brugen af tilkendegivelser i forskellige retssager	53
7.1. I de fleste civile retssager	53
7.2. Ankesager	53
7.3. Personlige retssager – faderskabs-, arve- og ægteskabssager	54
7.4. Lejesager	55
7.5. Voldgiftssager	58
7.6. Straffesager	60
76.1. Civile krav	60
76.2. Bødekrav	63
8. Dom eller tilkendegivelse?	66
9. Tilkendegivelse på begæring eller på rettens initiativ?	71
10. Tilkendegivelsens og dommens form	75
10.1. Tilkendegivelsen formløs – dommen formel	75
10.2. Byretssager med tilkendegivelser tilført retsbogen	
Eksempel 1–2	79
	7

Indholdsfortegnelse

10.3. Byretssager, hvor tilkendegivelsen er sendt i brev fra retten	
Eksempel 3–6	80
10.4. Tilkendegivelser i landsretssager i første instans	
Eksempel 7–19	83
10.5. Tilkendegivelser i ankesager	
Eksempel 20–25	91
10.6. Model for tilkendegivelser	96
10.7. Domsformulering	98
10.8. Advokaters medvirken ved formuleringen	109
10.9. Protokollation af tilkendegivelser	110
10.10. Dissenser	114
11. Udsættelse med angivelse af tilkendegivelse og betænkningstid	116
12. Dom, der afviger fra tilkendegivelse	120
12.1. Forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse	120
121.1. Tilkendegivelse med billighedsbetragtninger	121
121.2. Forbehold om ændring på grund af fornyede overvejelser	123
12.2. Intet forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse	125
12.3. Inhabilitet	132
13. Tilkendegivelser under forberedende retsmøder	136
14. Sagsomkostninger	143
15. Retsvirkninger af forlig efter tilkendegivelse	149
15.1. Domspraksis vedrørende retskraft	149
15.2. Analyse af retskraftsproblemer	152
15.3. Sammenligning mellem dommes og retsforligs retskraft	154
15.4. Fremmed ret	156
15.5. Reaktion mod formelle fejl	157
15.6. Eksekutionskraft	159
15.7. Præjudikatvirkning	160

Indholdsfortegnelse

16. Afslutning – 10 vejledende tilkendegivelser	162
1) Begge parter begæring	163
2) Tilbundsgående votering	163
3) Billighedsløsning tilkendegives udtrykkeligt	164
4) Ikke tilkendegivelse ved principielle spørgsmål	164
5) Skriftlig, begrundet tilkendegivelse, suppleret med mundtlig gennemgang	164
6) Tilførelse til retsbogen	165
7) Eventuel dissens oplyses	165
8) Betænkningstid for parterne	166
9) Ingen fravigelse ved en evt senere dom, medmindre der er taget forbehold herom	166
10) Som regel afgørelse om sagsomkostninger som ved domsaf- sigelse	167
 Nogen litteratur	 173
 Domsregister	 174
 Sagregister	 175

Forord

Da jeg fik lyst til at behandle denne bogs emne, havde jeg en forestilling om, at det drejede sig om et enkelt praktisk problem. Baggrunden var erindringer fra min virksomhed som dommer i årene 1945–1951. Men der er sket noget siden da. Materialer og problemer bredte sig som ringe i vandet, efterhånden som arbejdet skred frem. Men jeg blev så fascineret heraf, at den blev skrevet i løbet af de få måneder, som i kalenderen betegnes som sommermånederne 1987. Det hele burde nok være nyskrevet, men alle forhold taget i betragtning – også alderen – fandt jeg det forsvarligt at lade den komme i denne skikkelse. Herved kom den endda til at foreligge i en umiddelbar form, som ellers ville være gået tabt.

Mange, måske de fleste af denne slags bøger, begynder med et forord, hvor der udtales taksigelser til mange sider. Hvad enten det nu er udtryk for virkelig taknemmelighed eller forfatterens beskedenhed.

Men her er der noget særligt. Undersøgelsen kunne simpelthen ikke være foretaget, hvis ikke et betydeligt antal advokater havde stillet materiale og erfaringer til rådighed. Forfatteren kunne have tilegnet sig mange af advokaternes tanker som sine egne og blot tilføjet den obligatoriske tak. Men det ville være forkert – og iøvrigt også være synd. Mange af dem var så prægnante, at de bør stå med den skrivendes egne ord. De er skrevet af karsken bælg. Og netop derfor så oplysende. De fremtræder her anonymt. Selv om næsten alle advokater gerne ville vedstå dem. Men enkelte har sagt fra, og andre har gjort opmærksom på, at udtalelserne ikke er blevet finpudset. Og så må det gælde alle. På samme måde er de fremdragne sager anonymiseret, uanset at de, hvis dom var blevet afsagt, måtte risikere at blive offentliggjort i fagskrifter. I enkelte tilfælde var der særlige ønsker om anonymitet, og så må det gælde generelt. Men materialet foreligger altså.

Dette må der altså udtales en stor tak for. Takken kan så tillige rettes til dem, der iøvrigt har bistået: Landsretterne med tilladelsen til at gennemgå retsbøger, *Agnes Kristensen*, Vestre Landsrets justitskontor, og stud jur *Lise Klaraa* for at have foretaget gennemgangen. Vicedirektør *Carsten Sommer*, Hafnia-Hånd i Hånd, har bidraget med forsikringsoplysninger. Forskellige dommere har i samtaler bidraget til at uddybe synspunkter. Danmarks

Statistik har stillet primærmateriale til rådighed. Stud jur *Nicolai Lindgreen* har behandlet materialet og udformet figurerne.

Domstolverket i Sverige har bistået med at åjourføre oplysninger om svensk praksis, og häradshövding, jur lic *Gustaf Möller* med finsk praksis.

Det samfundsvidenskabelige Forskningsråd har ydet økonomisk bistand til undersøgelsens gennemførelse.

August 1987

von Eyben

1. Indledning – et velkendt retsinstitut, som er ukendt

Dette er en noget mærkværdig juridisk bog, i hvert fald en anderledes bog, hvis man sammenligner med de almindeligt forekommende juridiske afhandlinger, der hviler på en solid gennemgang af retspraksis og omfattende studier af dansk og udenlandsk litteratur.

Hvis der ventes noget lignende af denne fremstilling, bliver læseren skuffet. Den er slet ikke på højde med, hvad der forventes af retslitteraturen. Om det foreliggende emne er kun meget få afgørelser, som kan trækkes ud fra domssamlinger, og der er i dansk litteratur kun en flygtig omtale af fænomenet, før forfatterne hastig skrider videre til de traditionelle retsproblemer, som dyrkes i juridiske afhandlinger. Der er altså ikke ret mange problemer af den art, som normalt dyrkes i retslitteraturen. Jeg blev dog noget forundret over, at der trods alt lå så mange »klassiske« problemer begravet på dette udyrkede område. Med lidt arrogance kan det udtrykkes således, at det jo »kun« er spørgsmål om, hvorledes domstole – og de, der optræder ved domstolene – skal bære sig ad, for at man får en fornuftig retspleje, som tager rimeligt hensyn til retssikkerheden på den ene side, og ønsket om at få sagerne fra hånden så hurtigt som muligt på den anden side. Altså nå til fornuftige afgørelser, uafhængigt af hvad den strenge jura fører til, hvis den virker urimelig i det konkrete tilfælde, og det på kortere tid og med færre anstrengelser end ved domsafsigelser.

Afhandlingen kan altså ikke besmykkes – eller om man vil: tynges – af det lærde noteapparat, som ellers hører sig til. Til gengæld er det et formål at få viderebragt et erfaringsmateriale fra det praktiske retsliv, som indtil nu har ført en fuldstændig skjult tilværelse, selv om den – paradoksalt – var kendt af alle, der satte benene i retssalen.

Det har ikke skortet på advarsler mod at gå igang med denne undersøgelse. I første række blev der peget på, at det – som nævnt – var særdeles vanskeligt at få fat i tilgængeligt materiale om behandlingen af problemet i praksis, fordi det ikke bliver publiceret. Men hertil kom en anden betragtning. Den kunne blive betragtet som en højst uheldig kritik af dommernes behandling af civile sager. Det er en kendsgerning, at Danmark har relativt

Kap. 1

få dommere til behandling af retssager sammenlignet med de fleste andre lande med tilsvarende retssystemer. Dette kan godtgøres ved at foretage en sammenligning mellem f.eks. Danmark og Sverige, jfr. herom i afsnit 4. Skulle der afsiges domme i alle civile sager, ville det blive nødvendigt at udvide dommernes antalt i et omfang, som det ville være håbløst at få bevillinger til. Hvis undersøgelsen førte til krav i denne retning, stod man over for en uløselig opgave.

Man kunne også risikere, at der f.eks. fra advokatside kom en kritik af dommerne, der ganske overfladisk gik ud på, at anvendelsen af tilkendegivelser blot var udslag af dommernes dovenskab. I afsnit 4 vil det i øvrigt blive undersøgt, om der er sammenhæng mellem dommerens arbejdsbyrde ved forskellige byretter og antallet af retsforlig.

Men jo mere der advares mod at foretage en retsvidenskabelig undersøgelse, jo større er behovet for at gennemføre den. Bøjede man sig for sådanne betragtninger, spiller retsvidenskaben fallit.

Men heldigvis tyder alt på, at de ubehagelige spådomme overhovedet ikke går i opfyldelse.

Selv om der kun findes meget lidt i trykt retspraksis, og selv om retslitteraturen herhjemme er næsten tavs, var det muligt at få erfaringsmateriale frem. Takket være stor imødekommenhed fra et betydeligt antal advokater, som har måttet gennemgå deres arkiver – hvor dette var praktisk muligt – og ransage deres hukommelse, og takket være bistand fra dommerside, dels ved at tillade gennemgang af retsprotokoller, dels ved at stille erfaringer til rådighed på mange forskellige måder.

En række spørgsmål blev rettet til 60 advokatkontorer, udvalgt navnlig under hensyn til, at de ifølge domssamlinger eller kendskab hertil i indviede kredse (Advokatrådet) var hyppige aktører i civile retssager. Der er grund til at understrege, at det var 60 advokatkontorer, idet det blev henstillet, at spørgsmålet blev diskuteret kollegialt blandt advokaterne på kontoret, en henstilling, som også blev fulgt.

Nogle advokater måtte melde pas, enten fordi de efter deres egne udsagn ikke (længere) havde tilstrækkeligt kendskab til praksis på dette område, eller fordi de på grund af arbejdspress ikke var i stand til at fremkomme med en tilstrækkelig udførlig kommentar til de rejste spørgsmål.

Undersøgelsesmetode

Men selv i disse sidste tilfælde blev de næsten alle direkte kontaktet og besvarede mundtligt de samme spørgsmål.

50 advokatkontorer besvarede og stillede materiale til disposition, herudover meddelte 10, at de ikke (længere) havde tilstrækkeligt kendskab til nuværende praksis. Alt i alt har i hvert fald *ca. 300 advokater* medvirket.

For landsretternes vedkommende blev der foretaget en gennemgang af retsprotokollerne for et år, i Østre Landsret året 1986, i Vestre Landsret for tiden 1.4. 1986 til 31.3. 1987.

Herudover har en række spørgsmål været diskuteret med såvel landsdommere som byretsdommere.

Der fremkom et så betydeligt materiale, at manglen på offentliggørelse i trykte skrifter ikke kom til at spille nogen rolle. Problemet bestod snarest i at udvælge, hvad der i særlig grad kunne tjene til at belyse problemerne. Endvidere virkede besvarelse af de stillede spørgsmål i høj grad befrugtende på arbejdet med at vurdere de problemer, som knytter sig til anvendelsen af tilkendegivelser.

Og selv om der herved kom kritik af den fremgangsmåde, som undertiden anvendes, havde kritikken overhovedet ikke den sønderlemmende karakter, som man kunne befrygte ville blive provokeret.

At der om nogle spørgsmål viste sig at være forskellige opfattelser blandt dem, der blev spurgt, fik en positiv betydning for vurdering af problemerne, idet man netop ved at stille de forskellige opfattelser op over for hinanden får en god belysning af problemerne.

Man kan undre sig over, at problemet ikke forlængst har været taget op af andre. Men det er altså jomfruelig jord, som betrædes. Det har sin charme. Drivkraften er nysgerrighed, ønsket om at blive klar over noget, som jeg og sikkert mange andre har syntes var meget ejendommeligt. Jeg har stor respekt for den dommerskabte jura, men den skal ikke blot tages til efterretning. Det er nødvendigt at få afdækket, hvad det egentlig er, som foregår. Selv om der har været mere eller mindre skjult kritik af den metode, som blev anvendt, har der også været tilfredshed med fremgangsmåden. Det omdiskuterede system indeholder nemlig værdier, som man ikke umiddelbart havde øje for. Men de mangler, som måtte blive konstateret, må fjernes. Det er altså en form for lugearbejde i retsvidenskabens urtegård, som må foretages.

Kap. 1

Terminologien ligger helt fast. Hvordan den er blevet etableret fortæller sig i det dunkle. Rpl kender jo intet til fænomenet. I ældre tid var betegnelsen »Rettens sigelse«. Det er i hvert fald et ord, som er ukendt i nutidens sprog. Men der findes f.eks. i DL, jfr. 5-11-9 om ulovlig opstemning af vand, hvorefter der skal betales for skaden efter »Uvillige Mænds Sigelse«, og i Holbergs *Kandestøberen* tales om, at man underkastede sig borgmesterens sigelse. Men udtrykket blev i det hele mest brugt i forbindelse med, at man underkastede sig en myndigheds afgørelse for at undgå rettergang. At det så også blev brugt som betegnelse for løse påstande og rygter er en anden sag.

Selv om der rent sprogligt er forbindelse mellem »sigelse« og »at sige«, ligger der heri ikke ubetinget noget om, at det skal være mundtligt. At beherskelsen af skrivekunsten ikke har været i topform hos alle dem, der dengang skulle komme med deres vurdering ved en sigelse, er en anden sag. Det hedder stadig, at en dom »afsiges«, selv om der ofte eller oftest ikke er noget mundtligt ved civile dommes meddelelse.

Begrebsbestemmelsen kan være vanskelig. Men det er formentlig bedst at bestemme rettens tilkendegivelse som den mundtlige eller skriftlige udtalelse om, hvorledes en retssag om et civil retskrav bør afgøres på grundlag af parternes fremstilling – enten ud fra retlige betragtninger eller billighedshensyn – med det formål, at udtalelsen kan danne grundlag for et forlig mellem parterne, uden at der afsiges dom, alt under forudsætning af forudgående bevisførelse, procedure og votering, dette dog med en vis modifikation, jfr. herom i afsnit 16.

Bestemmelsen får særlig betydning ved den virksomhed, som udfoldes fra retternes side under de udvidede forberedende retsmøder efter Rpl § 355. Dette spørgsmål tages op i afsnit 13.

Også i straffesager kan der blive spørgsmål om tilkendegivelser i en særlig form, jfr. herom i afsnit 7.6.

Om hvad der kan betegnes som »maskerede tilkendegivelser« se afsnit 13.

Det kan diskuteres, om domstolene trods Rpl's tavshed herom har hjemmel til at fremkomme med tilkendegivelser. Måske er en særlig hjemmel hertil unødvendig, men i hvert fald viser undersøgelsen, at fremgangsmåden har været anvendt almindeligt, stadigt og længe ud fra den opfattel-

Hjemmel

se, at man har været berettiget hertil. Der er derfor hjemmel herfor i en sådan *sædvane*, og det endog, selvom man måske ikke kan fastholde disse betingelser fuldt ud, jfr. herom *von Eyben* i Festskrift for Danske Lov, 1983. 577 ff, og så er det endda en sædvane, som domstolene har stået i spidsen for at udvikle.

Men dette viser kun, at der er hjemmel til overhovedet at benytte denne fremgangsmåde, men udformningen heraf er der – som undersøgelsen også viser – ikke nogen fast sædvane for. Og så er man ikke nået ret meget længere.

Forarbejderne til Rpl giver også en vis støtte for, at tilkendegivelser kan benyttes, jfr. herom i afsnit 3. Men heller ikke denne retskilde kan benyttes til at fastlægge de nærmere regler for, hvordan tilkendegivelser kan benyttes.

Tilkendegivelser omtales af *Taksøe-Jensen* i Materiel procesledelse, 1976. 448–458, hvor et rundspørge blandt dommere også refereres. Men efter formålet med fremstillingen refererer denne omtale sig alene til spørgsmålet om, hvorvidt retten bør gribe ind for at undgå fejltagelser fra parternes side, være sig vedrørende bevisførelsen eller retsanvendelsen. Det fremgår heraf, at retterne, særlig under domsforhandlingen, »nu og da« eller »sjældent« drøfter de retsregler, som synes at være af betydning i sagen. Dette er altså en væsentlig anden opgave end den, som giver sig udtryk i de tilkendegivelser, som diskuteres i denne fremstilling.

En omtale af tilkendegivelser findes endvidere hos *Vollmond* i *Proceduren*, 1980. 75–87 i forbindelse med den almindelige omtale af forligsmægling, senest er de behandlet af *P. Stuer Lauridsen* i note 2 til U 1987 B. 343.

2. Almindelige overvejelser – fordele og ulemper

Når anvendelse af tilkendegivelser har fået det omfang, som faktisk er blevet resultatet, står det naturligvis i forbindelse med arbejdspresset på domstolene. Da antallet af dommere i forhold til de behandlede retssager er meget lavt, medfører det, at ventetiden med at få en sag berammet bliver meget lang. Men det giver også udslag i en måske endnu mere ubehagelig ventetid på et andet stadium, nemlig vedrørende tiden fra sagens optagelse til dom til dennes afsigelse. Hvis der på dette stadium – som så ofte er tilfældet – kan hengå flere måneder, virker dette uheldigt ind på dem, der er impliceret i en retssag, og som med utålmodighed må afvente udfaldet. Den førstnævnte ventetid skyldes naturligvis ikke domstolenes forhold alene. Der er ofte blevet henvist til, at det er sagens forberedelse hos advokaterne, som bevirker den langsommelige retspleje. Man er inde i den onde cirkel: Når det nu alligevel tager så lang tid at få en sag berammet, så føler en advokat sig ikke særlig skyldig, når han under pres af andre opgaver lader retssagsforberedelsen træde i anden række. Og dommeren kan henvise til, at han kun i begrænset omfang kan medvirke til en hurtigere behandling af retssagerne.

Også ventetiden mellem domsforhandlingens afslutning og dommens afsigelse virker belastende. Der er trang til at få en afgørelse i kontinuitet af domsforhandlingens afslutning, og helst en endelig afgørelse. Ankefrist og måske endda en iværksat anke forlænger ventetiden med et ekstra tidstillæg. Man forstår meget vel, at der kan være et stærkt ønske om at få en afgørelse så tidligt som muligt.

Anvendelsen af tilkendegivelser kommer herved til at dække et behov, som vanskeligt kan klares på anden måde. Det tager nu engang en vis tid at skrive dom – i hvert fald i civile sager, som ikke er helt ukomplicerede. En kollegialt sammensat retsafdeling må bruge en del tid for at få dommen affattet, således at alle de voterende dommere kan tiltræde præmisserne. Ganske vist ved man fra Højesterets praksis, at selv vanskelige domme kan foreligge i løbet af få dage. Men Højesteret har jo den fordel, at den kan bygge på underinstansens dom, hvor sagsfremstillingen findes – og måske

Fordele ved tilkendegivelser

endda præmisser, som helt eller delvis kan tiltrædes. Til gengæld er antallet af dommere større end ved landsretterne. Flere skal altså være enige i den endelige formulering.

Der er iøvrigt også en ulempe ved, at afgørelse først foreligger ret lang tid efter domsforhandlingens afslutning. Den menneskelige hukommelse er begrænset. Selv om sagen har optaget advokaterne virkelig intenst, da den blev behandlet, er dette blevet trængt i baggrunden af andre opgaver, som de har måttet løse i mellemtiden. Når der nu påny skal tages stilling til evt. appel, eller der skal foregå andre overvejelser på grundlag af dommen, må de implicerede påny sætte sig ind i sagen.

Man tør måske også antyde, at det også kan være et problem for dommerne, om de ved dommens endelige formulering har selve domsforhandlingen stående lysende klart for sig.

Der må en vis afvejning til. Vel kan det have betydning, at sagens faktiske og retlige problemer får lejlighed til at lejre sig i de voterendes hjerner, men med det videre tidsforløb kan der også ske en afsvækkelse af det umiddelbare indtryk, som dommerne har fået ved sagens behandling i retten. Vi opererer ofte med og anerkender det såkaldte umiddelbarhedsprincip som noget værdifuldt. Men det dækker åbenbart ikke uden videre i denne relation.

Til billedet hører også, at adskillige advokater udtrykker megen tilfredshed med den ordning, som efterhånden har vundet indpas. Men måske ikke så meget ud fra de betragtninger, som ofte er blevet ført i marken. Navnlig lægges der ringe vægt på, at der ved en tilkendegivelse kan opnås et mere rimeligt resultat, end hvis der afsiges dom i overensstemmelse med retlige synspunkter. Sådanne tilfælde forekommer, men de er sjældne i forhold til de normalt forekommende tilfælde, hvor tilkendegivelse og en eventuel senere dom falder sammen, eller hvor det udtales ved tilkendegivelsen, at dette vil blive resultatet. Eksempler herpå vil blive behandlet i afsnit 10.2-5.

Derimod lægges der megen vægt på, at det for en part føles mindre belastende at gå ind på et forlig, der inkluderer, at sagen hæves, eller at sagsøgte tager bekræftende til genmæle, frem for at få fastslået ved en dom, at han ikke har ret i sin påstand.

Ved nærmere eftertanke kan man meget godt forstå denne betragtning. Det kan føles ubehageligt, at en offentlig myndighed og endda en domstol

Kap. 2

klart og tydeligt fastslår, at man ikke har ret. En part, der går med til at hæve sagen eller tage bekræftende til genmæle, kan med en vis ret sige, at han selv traf bestemmelse herom.

Dernæst er der en anden betragtning, som åbenbart også har en ikke ringe betydning. En udførlig gennemgang af beviser og retlige betragtninger, således som den ofte gives af dommeren (retsformanden), kan give et bedre indblik i de overvejelser, som retten har været inde på. På den måde gives der ligesom et bedre udtryk for, at retten respekterer det arbejde, som er udført ved sagens forberedelse og gennemførelse. Der kan måske endda høstes gavnlige belæring ved at påhøre en udførlig gennemgang foretaget på denne måde.

Men det forudsætter altså, at retten giver sig tid til denne forklaring og er i stand til at gøre det på en rimelig, pædagogisk måde.

Efter advokatudtalelser sker det, at en sådan gennemgang af en retssags problemer er på højde med det bedste, der høres i engelske retssale. En ren juridisk nydelse, hedder det! Men mindre kan også gøre det.

Adskillige advokatudtalelser fremhæver det belastende ved, at der erfaringsmæssigt går meget lang tid, før der i en civil sag foreligger dom. Det virker utilfredsstillende på en advokat – og da også på hans klient – at man skal svæve i uvished så længe, før afgørelsen falder.

Det er måske mere et spørgsmål om psykologi end om realiteter. Men det er åbenbart noget, som spiller en meget væsentlig rolle.

Kan man derfor få en afgørelse, helst med det samme, men i hvert fald helst inden for en relativ kort tid, så er dette noget, som indeholder en væsentlig værdi.

Selv om man indtager det standpunkt, at sagen skal være færdigvoteret, før der fremsættes en tilkendegivelse, kan der spares tid ved at afgive en sådan fremfor at formulere en dom. Dette spørgsmål tages op i afsnit 10. Jo mindre krav der stilles til tilkendegivelsens formulering, jo mere tid spares der. Det må derfor nærmere undersøges, om der virkelig er så stor afstand mellem tidsforbruget ved at skrive en dom sammenlignet med at fremsætte en tilkendegivelse. Men udgangspunktet er i hvert fald, at der i den nuværende praksis spares betydelig tid ved den anvendte metode.

Men der er naturligvis også minusser ved ordningen. Den oftest anførte går ud på, at der udfoldes for store bestræbelser fra retternes side for at

Ulemper ved tilkendegivelser

få sagen afsluttet med et forlig, jfr. også *Vollmond* i *Proceduren* 1980.86–87.

Ved de henvendelser, som ved undersøgelsen blev foretaget til advokater, var der ikke stillet spørgsmål herom. Det var efter nøje overvejelse. Svarene på et sådant spørgsmål ville afhænge af mange forskellige faktorer, som det ikke ville være muligt at flette ud fra hinanden. Dommerne er forskellige, advokaterne er forskellige. De udtryk, der kunne anvendes, kunne dække over reelt meget forskellige vurderinger. Sprogbrugen – og taktfølelsen – kan variere.

Men alligevel er der en del advokater, som har følt anledning til at komme med bemærkninger herom, og der er ingen grund til at skjule, at der blandt disse bemærkninger er udtalelser – af forskellig styrke – som giver udtryk for irritation. Nogle advokater anfører, at de kunne ønske sig, at dommerne i større udstrækning bøjede af, når en advokat på forespørgsel tilkendegav, at han ønskede dom afsagt. I de få retssager, som af andre grunde kommer for retten trods indgået forlig, findes der også omtale af den pression, som er udøvet, jfr. f.eks. U 1977.48 HKK omtalt i afsnit 15.1, og fra norsk ret NRt 1986.1413, omtalt i afsnit 5.

Men både dommere og advokater har pointeret, at vi bevæger os i en stor »flora«, hvor det er svært at sortere de forskellige planter fra hinanden. Hvis en advokat med stor erfaring giver udtryk for, at forligsmulighederne er udtømt, og at der nu må en dom til for at rense luften, så bør dommere, der normalt kender de mødende advokater, umiddelbart afstå fra videre forsøg på at få et retsforlig i stand og uden sværds slag optage sagen til dom.

Omvendt kan kendskabet til sagen, advokaten og indtrykket af parterne føre til måske endda nok så energiske forsøg på at få sagen forligsmæssigt afgjort.

Det er vanskeligt at kommentere dette ømtålelige problem yderligere. Gensidig forståelse – på begge sider af skranken – er vel, hvad der kan appelleres til. Men kritikken må i hvert fald ikke glemmes.

Det er altså en kendsgerning, at adskillige advokater har følt sig under en ikke ringe pression. Man kan ikke se bort fra, at advokater undertiden er gået med til at indgå forlig ud fra den betragtning, at de nødigt vil bibringe retten det indtryk, at de er stivstikkere, kværlantiske, firkantede eller hvilke prædikater af denne art man ellers kunne befrygte ville blive anvendt. Udtalelser som »De plejer da ellers altid at være indstillet på at undgå en lang besværlig sag og dermed megen tidsspilde for Dem selv, for

Kap. 2

retten og for mange andre – og til gavn også for Deres egen klient,« vil enhver advokat nødigt have stående som den almindelige vurdering.

Det er selvfølgelig aldeles ubegrundet, hvis en advokat går med til et forlig, fordi han er bange for ikke at vinde rettens gehør, når han næste gang kommer med en tvivlsom sag. Det kan endda tilføjes, at en advokat, som trods kraftig henstilling herom ikke ønskede at gå med til forlig, tværtimod havde fornemmelse af en større respekt, da han senere gav møde for den samme ret. Men ikke desto mindre *kan* der være advokater, der tror, at de står sig ved af hensyn til fremtiden at gå med til et forlig, selv om de ikke er begejstret for det og helst ville have haft en dom, som de kan vise for deres klient.

Fra ældre tider berettes der om en dommer, som måske var lidt for hastig til at finde sine egne ben, når en sag blev forelagt. Efter at have hørt sagsøgers advokat gennemgå sagen, kunne han vende sig om til modpartens advokat med en bemærkning om, at sagen da vist var så oplagt, at han lige så godt med det samme kunne gå ind på at betale det påstævnebeløb. For så – efter at han accepterede sagsøgtes advokats ønske om dog lige at høre noget om sagen fra hans side – med lige så stor sikkerhed vende sig om til modparten og foreslå ham omgående at hæve sagen og betale sagens omkostninger.

Skildringen er meget muligt stærkt overdrevet. Det hører vel med til det væsentligste i en dommeruddannelse, ja, for så vidt i enhver jurists skoling, at man påhører hvert partindlæg med den lurende kritiske holdning: meget godt, men lad mig lige først høre, hvad der er at bemærke hertil.

I Advokatgerningen, II, 2. udg., 1963 understreger *Axel H. Pedersen* 21–25 stærkt, at dommeren ikke bør lægge nogen pression på parterne og ikke give udtryk for nogen ærgrelse, hvis hans forligsforslag ikke bliver accepteret. Særlig fremhæves, at dommerne ikke under domsforhandlingen fint bør antyde, at afslag på et forslag kan blive kostbart, fordi sagsomkostningerne kan blive betydelige. Under en norsk diskussion blev det fra flere sider på tilsvarende måde understreget, at der skal trædes varsomt, jfr. Norsk Sakførerblad 1952. 299 ff og 1953. 60 f, Den norske dommerforenings Medlemsblad 1952. 1152 ff, Sakførerbladet 1953. 48 ff, 179 f, Den danske dommerforenings årsberetning 1947–48. 6 f.

Det ligger formentlig i enhver forligsmæglers virksomhed, at der må udøves en vis pression. En høflig forespørgsel herom, som straks bliver

Ulemper ved tilkendegivelser

afvist, kan ikke i enhver sag anses for tilstrækkeligt til at notere i retsbogen: »Forlig forgæves forsøgt«. En sag blev engang hjemvist fra landsret til byret, fordi det ikke fremgik af retsbogen, at forlig forgæves var blevet forsøgt. Byretsdommeren var forundret. Som om det overhovedet kunne tænkes, at forlig ikke var søgt indgået! Forklaringen var selvfølgelig den enkle, at skriveren havde glemt at notere i retsbogen de 3 bogstaver: »F.f.f.«.

Det er med pression i denne forbindelse som med vurderingen af suggestiv spørgsmål, som jo heller ikke er principielt forbudt. Der ligger en vis suggestion i et betydeligt antal spørgsmål i retten, uden at det af den grund betragtes som utilstedeligt. Spørgsmålet er, hvor grænsen går.

På samme måde med forligsmægling. Der *bør* udøves en vis pression, medmindre det klart tilkendegives, at der ønskes en retsafgørelse af spørgsmålet. Men herfra og så til at bøje sig for enhver negativ holdning er der et spring. Nogen mulighed for at fastslå en bestemt regel om, hvor langt retten kan gå, er der ikke. Men man begår næppe nogen fejl, hvis man lægger til grund, at retterne ofte går noget længere i retning af at yde pression, end advokaterne ønsker og – kan man måske tilføje – længere end hensynet til den materielle sandhed i enhver retssag og den materielle rigtige retsafgørelse kan bære.

Det, der skal undersøges nærmere, så vidt det nu er muligt, er andre kritikpunkter, som ligger på et mere objektivt plan.

I særlig grad drejer det sig om følgende: Hvis der efter advokaternes skøn foreligger problemer, som ønskes belyst ved forklaringer og procedure, taler meget for, at retten venter med at give en mening til kende. Det kan virke frustrerende på en advokat, der har forberedt en domsforhandling med afhøringer og procedure, at få tilkendegivet, at han kan spare sig ulejligheden, sagen er oplagt. Der kræves i hvert fald et meget indgående kendskab til problematikken, før en dommer på dette stadium fejer en sag til side.

På tilsvarende måde kan det virke ubehageligt, at retten midt under domsforhandlingen trækker sig tilbage og kort efter fremkommer med forslag til løsningen af sagen. Dermed være ikke sagt, at der ikke kan være undtagelser, som kan motivere fremgangsmåden. Dette fik udtryk i en oplysning fra en advokat, som måtte erkende, at en sag, som han betragtede som oplagt, smuldrede væk for ham, efterhånden som forklaringerne blev afgivet i retten. Han var helt indforstået med, at retten ikke forlængede

Kap. 2

pinslerne, men ret hurtigt tilkendegav sin mening, som straks blev accepteret.

Med hensyn til tilkendegivelsens form er der også problemer. Der er grund til at undersøge, om ikke de danske domstole – i lighed med danskeres hele grundindstilling – undertiden tager lidt for let på formerne, således at parterne og end ikke advokaterne fuldt ud får klarhed over, hvad der egentlig er rettens mening. Det rejser også spørgsmål om advokaters og parterers mulighed for – efter en rimelig betænkningstid – at tage stilling til tilkendegivelsens indhold, navnlig med henblik på overvejelser om appel, regres eller forelægning for andre end de direkte fremmødte parter.

I forbindelse med tilkendegivelser må også spørgsmålet om *dommernes ansvar* diskuteres. Selvfølgelig må en dommer føle sig lige så ansvarlig for indholdet af en tilkendegivelse, hvis der heri tages klart standpunkt til et retligt spørgsmål, eller hvis der her foretages en vurdering af det foreliggende bevismateriale, som hvis der afsiges en dom. Men alligevel – ender det med et forlig, kan dommeren jo henvise til, at parterne selv har vedtaget en vis løsning af problemerne. Og det kan dommeren ikke have ansvar for. Formelt og reelt er der den afgørende forskel, at en dom kan ankes. Et forlig kan der derimod ikke reageres imod med de sædvanlige appelmidler, se herom nedenfor i afsnit 15. Dommeren risikerer ikke at få væltet en dom ved en højere instans. Dommeren i underinstansen står for så vidt i samme behagelige stilling som en højesteretsdommer. Der er ingen overinstans, der kan kritisere, hvad der er foregået. Medmindre der ligefrem foreligger en fejl ved sagsbehandlingen.

I praksis er der ofte en forventning om, at advokaterne og deres klienter umiddelbart efter tilkendegivelsen tager stilling til, om de vil indgå forlig. Ingen kan naturligvis tvinge dem til at afgøre spørgsmålet umiddelbart. Hvis man forlanger »betænkningstid«, vil det vel altid blive accepteret. Hvorefter man i ro og mag kan overveje – evt. ved samtaler med dem, der berøres af afgørelsen – om man vil gå ind på forlig.

Endelig er der problemet om *inhabilitet*, det spørgsmål, som ofte rejses fra udenlandsk side. Indsigelsen går ud på, at retten ved at fremkomme med en tilkendegivelse hermed har bundet sig så meget, at en evt. senere domsafsigelse er blevet præjudiceret. Vurderingen heraf må afhænge af, hvorledes man skal bedømme forholdet mellem tilkendegivelse og senere dom. Der ligger måske nogen misforståelse bag ved den ofte fremførte

Ulemper ved tilkendegivelser

kritik på dette punkt. Hvis der er færdigvoteret, efter at al bevisførelse og procedure er afsluttet, er det svært at få øje på nogen inhabilitet. Stillingen er præcis den samme, som når sagen optages til dom.

Et prægnant udtryk for kritikken fremgår af et brev fra »American Arbitration Association«:

»The Tribunal Administrator of the above-captioned matter, has brought to my attention the arbitrators' letter to the parties, in which is set forth a suggested plan for settlement of the above arbitration.

I would be remiss in not expressing my concern regarding the course of action the arbitrators have taken. As a matter of policy, the Association discourages arbitrators from suggesting specific means for settling a matter. If the parties fail to settle, it is conceivable that one or both may challenge the arbitrators' ultimate award on the ground of bias.

In any event, since the Association is administering this arbitration, I believe we should have been advised in advance of the arbitrators' intention to send the above-referenced letter. This would have enabled us to fully discuss the options as well as the potential problems. With all due respect, I would much appreciate it if this course would be followed in the future.«

Hvis det virkelig er rigtigt, at et meget betydeligt antal af civile sager i realiteten finder deres endelige afgørelse ved et forlig på grundlag af en tilkendegivelse, kunne man rejse det spørgsmål, om det ikke er betænkeligt, at sådanne afgørelser aldrig finder vej til trykte domssamlinger eller på anden måde bliver *offentliggjort*. Det samme kan ganske vist også siges om private voldgiftsavgørelser, omend serien Kendelser om fast ejendom og fagskrifter bringer meddelelse herom i en vis udstrækning. Men med det omfang, som tilkendegivelserne har fået, er betænkelighederne efter en forhåndsbetragtning endnu større.

Denne kritik afbødes i nogen grad derved, at sagerne netop normalt kun sluttet på denne måde, hvis afgørelserne er baseret på en konkret vurdering af den foreliggende sag og derfor ikke har principiel betydning. Årsagen til, at der begæres domsafsigelse, vil jo netop ofte være, at der tilsigtes en principiel afgørelse.

Men i afsnit 8, 10 og 16 vil det blive undersøgt, om der også ved tilkendegivelse afgøres principielle spørgsmål.

Det forekommer ikke rimeligt at forvente, at dommerne skulle insistere på domsafsigelse for at give udtryk for meningen i domsform. Hvis parterne ønsker en slutning på sagen her og nu, er dette hensyn afgørende. Det er

Kap. 2

helt urealistisk at tro, at dommerne skulle modsætte sig det. Tværtimod kan man forstille sig, at dommerne med en vis tilfredshed konstaterer, at det ikke bliver nødvendigt at træffe en principiel afgørelse.

Lige så urealistisk er det at forvente, at parterne og deres advokater af hensyn til evt. andre interesserede og i retsvidenskabens interesse altid skulle forlange dom afsagt, når de alt taget i betragtning er tilfredse med og måske ligefrem foretrækker at få sagen afgjort forligsmæssigt.

Der må derfor overvejes at finde en anden løsning af dette problem. Men det kan først ske efter en gennemgang af det foreliggende materiale og en vurdering heraf.

Hvad angår *advokaternes almindelige vurdering* af denne praksis, der har udviklet sig som tilkendegivelser, er det iøjnefaldende, at ikke en eneste af de spurgte advokater udtaler sig imod selve anvendelsen heraf. Tværtimod er der mange særdeles positive udsagn. »Vi finder, at retternes praksis med hensyn til fremsættelse af tilkendegivelser efter domsforhandling er god og nyttig«, slutter et advokatkontor sine bemærkninger med.

Eller som det siges fra et andet advokatkontor: »Det er klart, at tilkendegivelser kan være betænkelige af processuelle årsager, men det er vor opfattelse, at den herom udviklede praksis er meget populær ikke mindst af hensyn til de fremmødte parter, der finder det tilfredsstillende, at den ofte langvarige domsforhandling afsluttes med rettens tilkendegivelse af sagens udfald«. Eller i en anden affattelse, som fastslår, at det ikke er dommerne alene, som har ønsket denne udvikling, men at også advokaterne har bidraget hertil: »Årsagen hertil er vel først og fremmest af psykologisk natur. Efter lang tids forberedelse og en måske vanskelig og nervepirrende domsforhandling er det ret menneskeligt, at advokaten meget gerne så hurtigt som muligt vil høre, hvad resultatet af anstrengelserne er blevet. De mange tilkendegivelser kan derfor ikke alene siges at være et resultat af domstolenes ønsker eller et direkte pres på advokaterne. Mange advokater regner ganske enkelt med, at det hele afsluttes med en tilkendegivelse. ... Det er altid rart at vide, når man forlader retsbygningen, om man skal have champagne eller gravøl.«

En anden advokat slutter sin vurdering således: »Det er min opfattelse, at advokater såvel som deres klienter i hovedparten af tilfældene er glade for og interesserede i denne tilkendegivelse. Klienterne har selvfølgelig den

opfattelse, at tilkendegivelsen fremkommer i rettens egen interesse, idet dommerne derigennem kan undgå at skrive domme i et betydeligt antal sager. På den anden side er det klart, at en hurtig tilkendegivelse med mulighed for etablering af et forlig er tidsbesparende, idet der på den måde opnås en afgørelse her og nu, frem for en afventen ofte i flere måneder på fremkomsten af en dom. Endvidere er det i mange sager helt klart, at det for klienterne primært er ønsket om at få en løsning, der har ført til retssagens anlæg, og det er ikke altid sådan, at der føles et behov for at kunne appellere sagen til Højesteret, selv om der skulle være tvivl om afgørelsens rigtighed.«

Andre udtalelser fremhæver som noget positivt, at man undertiden ved gennemgangen af tilkendegivelsen får en grundig og inciterende belæring, således at de mange synspunkter, retlige og faktiske, fra domsforhandlingen bliver gennemgået på en ganske anden måde end tilfældet er i de altid knapt udformede præmisser i en dom.

Men alle disse og lignende udtalelser er ikke ensbetydende med, at der hersker idel tilfredshed med anvendelsen af tilkendegivelser. Der gives udtryk for store betænkeligheder, dels ved det omfang som tilkendegivelserne har fået i forhold til afsigelse af domme, dels ved den form, som benyttes i de fleste tilfælde, som medfører, at retssikkerheden er i fare.

Der er kritiske udtalelser, holdt i generelle vendinger. Som f.eks.: »Mit eget syn på tilkendegivelser er negativt. ... Årsagen hertil er i første række, at jeg føler, at retten binder sig til et domsresultat på et for spinkelt grundlag. Typisk vil tilkendegivelsen først komme sent på dagen, hvor alle er trætte, og oftest efter en kort rådslagning, uden at retten har haft lejlighed til at »sove på sagen«, eller undersøge nærmere den domspraksis og litteratur, der måtte være påberåbt. Resultatet bliver ringere domme, end hvis retten havde taget en pause og derefter givet sig tid til en egentlig votering efter en forudgående undersøgelse af retspraksis og litteratur.

Tilkendegivelser har imidlertid en anden virkning også, nemlig den, at procedurerne bliver længere. Den advokat, der ved, at retten må forventes at fremkomme med en tilkendegivelse efter en kort forudgående rådslagning, føler sig nødsaget til mere detaljeret end ellers at gennemgå foreliggende domme og foreliggende litteratur.«

»Jeg er navnlig i de senere år blevet noget betænkelig ved denne lyst hos

Kap. 2

dommerne til i enhver sag at fremkomme med en tilkendegivelse ofte blot efter $\frac{1}{2}$ –1 times votering i sager, hvor vi advokater har tilbragt lange tider med at finde frem til sagens kerneproblem og løsningen heraf. I særdeleshed gælder det, at i sager, hvor man måtte have klienten med, kan det undre denne, at retten så hurtigt har kunnet tage stilling til en sag – især hvis tilkendegivelsen går klienten imod – når klienten har været bekendt med, at hans advokat har slidt i lange tider for at tilrettelægge sagen.»

Der fortsættes i denne udtalelse med de betænkeligheder, som følger af, at det kan være vanskeligt for en dommer at frigøre sig for indholdet af tilkendegivelsen, såfremt han ved et nøjere studium af sagen, litteraturen og domspraksis måtte komme til et afvigende resultat.

En advokat konkluderer i følgende: »Det er min opfattelse, at landsretternes tilkendegivelser tjener rationaliseringsformål i højere grad end retssikkerhedsformål.«

Det vil imidlertid være mest praktisk i denne fremstilling iøvrigt at gennemgå den kritik, som på flere punkter er fremkommet, i forbindelse med hvert enkelt af de spørgsmål, som trænger sig på for at få en besvarelse.

Der kunne være indhentet lignende udtalelser med vurderinger ved at spørge et passende antal *dommere* på tilsvarende måde. Der kan imidlertid ikke herske nogen tvivl om, at de fleste dommere betragter anvendelsen af tilkendegivelser som en hensigtsmæssig og forsvarlig måde at søge civile sager afsluttet, hvis ikke særlige forhold taler herimod i den enkelte sag. Og hvad angår enkeltheder ved anvendelsen af denne fremgangsmåde kunne det ikke forventes, at dommerne selv ville kritisere den metode, som anvendes. Det er jo dommerne, der har den formelle procesledelse. De samtaler, som er blevet ført med et ret betydeligt antal dommere, bekræftede da også denne antagelse. Derfor var det mere hensigtsmæssigt at lade det objektivt fremkomne tale for sig selv, nemlig ved gennemgang af retsprotokoller ved landsretter og af materiale, som fremkom fra de adspurgte advokatkontorer.

Dette materiale gav imidlertid anledning til forespørgsler såvel hos advokater som hos dommere for at få klarhed over, hvilke momenter der havde været eller kunne have været afgørende for, at det gik, som det faktisk gjorde.

Fra dommerside kan der anføres tungtvejende momenter, som begrunder,

Dommernes stilling

at voteringen tager så kort tid, at den for advokaterne og deres klienter synes at stå i misforhold til den indsats, som før og under domsforhandlingen er udfoldet fra advokatside.

I sager, som ikke er enkle og let gennemskuelige, vil dommerne meget naturligt forberede sig før domsforhandlingen. Måske ikke så omhyggeligt som i Højesteret, men alligevel. Alene af den grund, at det kan være vanskeligt at følge med i bevisførelsen og måske proceduren, når der ikke er en sådan forkundskab. I hvert fald i landsretssager burde problemstillingen fremgå af de udvekslede processkrifter. Allerede på dette grundlag kan den dommer, som forbereder sig til sagen, begynde at danne sig en mening om sagens problemer, i hvert fald gøre sig klart, hvor problemerne ligger. Og efterhånden som domsforhandlingen skrider frem, bliver opfattelsen korrigeret eller yderligere underbygget. Dette sker allerede under bevisførelsen, men fortsætter, medens proceduren foregår. Vel lyttes der, men der tænkes også. Det er derfor ikke uforståeligt, at en dommer er i stand til at formulere sin opfattelse, så snart det sidste ord er sagt under domsforhandlingen. Hvilket i øvrigt er et krav, som stilles til højesteretsdommere. Resultat og præmisserne for resultatet er altså ikke noget, som dannes i et kort øjeblik, men kommer i stand som led i en løbende proces.

Dermed er selvfølgelig ikke sagt, at den hellige grav så er velforvaret. Vi lever nu engang på den opfattelse, at retten ex officio tager stilling til de retlige spørgsmål, og at advokaternes gennemgang af de retlige problemer kun er at opfatte som en vis, dog helst en helt uundværlig støtte for dommeren. Men der er grænser. Nye retlige synspunkter, som ikke er ført i marken af parterne, kan retten ikke inddrage. Hvis det overhovedet sker, må den korrekte fremgangsmåde være at forelægge det for parterne, evt. ved en genoptagelse af domsforhandlingen, således at spørgsmålet bliver belyst fra begge sider.

Men inden for disse grænser må retten foretage en kontrol af de fremførte retlige betragtninger, altså påse, at påberåbte domme virkelig indeholder det, som gøres gældende, at væsentlige trykte domme også er kommet med, om motiver ved fortolkning har været korrekte benyttet, og om væsentlig litteratur er benyttet på rette måde. Det er denne kontrol og den derpå følgende votering, som nødvendigvis må tage et stykke tid.

Men hertil kommer så det psykologiske eller – om man vil – det mental-hygieniske. Hvad der er foregået i dommerens hjerne indtil domsforhand-

Kap. 2

lingens afslutning ved i hvert fald de private parter intet om. Derfor går de ud fra, at det må tage lang tid at bedømme deres sag, efter at proceduren er afsluttet.

Man kan indvende, at dette at give sig tid, selv om dommeren allerede har sit resultat og begrundelsen herfor, er et skuespil. Det er rigtigt, men ikke afgørende. Meget af det, der foregår på den juridiske arena, er en form for spil. Det er ikke nok, at de private får retfærdig behandling. De skal også fornemme, at de får det.

Som det fremgår af denne korte oversigt, er der en række synspunkter, som trænger til afklaring. Dette vil ske i den følgende fremstilling.

Først gennemgås, hvad der kan udledes af Retsplejeloven selv og navnlig dens forarbejder (afsnit 3). Derefter søges tilkendegivelsernes faktiske omfang og benyttelse belyst ud fra statistiske oplysninger af forskellig art (afsnit 4). Så følger et indskud om den vurdering af dette retsinstitut, som den tager sig ud set udefra, altså vurderingen heraf i andre lande (afsnit 5).

Den statistiske oversigt bliver derefter suppleret med en detailgennemgang af de sager, hvor tilkendegivelser forekommer (afsnit 7). I det følgende afsnit tages der stilling til valget mellem tilkendegivelser og domsafsigelser (afsnit 8). Efter korte indskud om internationale forhold (afsnit 5 og 6) og betydningen af parternes begæring (afsnit 9) kommer fremstillingen til et hovedpunkt: Hvordan skal tilkendegivelsen formes? (afsnit 10). I forbindelse hermed tages der stilling til tiden for tilkendegivelsens fremsættelse og spørgsmålet om parternes mulighed for at overveje, om sagen herefter kan slutes med forlig (afsnit 11).

Et forhold, som har påkaldt sig opmærksomheden, er problemet om afvigelse mellem tilkendegivelse og en evt. senere dom, nemlig hvis tilkendegivelsen ikke fører til forlig (afsnit 12). Et særligt problem opstår også ved tilkendegivelser under de helt forberedende møder (afsnit 13). Det praktisk ret vigtige spørgsmål om afgørelser vedrørende sagsomkostninger tages derefter op (afsnit 14). Fremstillingen slutes af med gennemgangen af de retsvirkninger, som følger af tilkendegivelser (afsnit 15).

Herefter skulle der være grundlag for at gøre status og – om muligt – opstille nogle vejledende synspunkter for anvendelsen af tilkendegivelser (afsnit 16).

3. Retsplejeloven og dens forarbejder

Selv om Betænkningen om Forligsmægling i borgerlige Retssager, 1951, i hovedsagen beskæftigede sig med spørgsmålet om særlige forligskommissioner eller forlig ved retterne, indeholder betænkningen dog også betragtninger om, på hvilket stade forligsmægling mest hensigtsmæssigt kan foregå. Det fremhæves, at det ofte vil være hensigtsmæssigt, at man tager et initiativ til forligsmægling, når en landsretssag efter forberedelse ved underret kommer ind til landsretten, men naturligvis kan den også praktisk foregå ved den forberedende underret, f.eks. hvis bevisførelsen i sin helhed er foregået her. Men der tages afstand fra at foreslå en regel om, at forligsmægling absolut skal foregå ved retssagens begyndelse. Ofte vil begge parter være repræsenteret af advokater, der allerede forgæves har undersøgt mulighederne for en mindelig afgørelse af sagen. I sådanne tilfælde har retten ikke store chancer for et resultat ved aktiv forligsmægling. Rettens forligsbestræbelser vil ofte først have udsigt til at kunne lykkes, når sagen er forberedt og beviserne kommenteret af advokaterne, så dommer og parter har bedre grundlag for at skønne over, hvorledes processen vil falde ud, hvis den afgøres ved dom, Betænkningen. 18–29.

Det fremgår heraf, at man ved forberedelsen af bestemmelserne i Rpl om forligsmægling klart har *accepteret, at forlig sker på grundlag af en færdigprocederet retssag*, og at der ved forligsmæglingen *lægges til grund, hvad retten anser for det sandsynlige udfald af retssagen*.

Den danske diskussion om forligsmægling har i alt væsentligt koncentreret sig om, hvorvidt forligsmægling skulle henhøre under særlige forligskommissioner. Det var også herom man koncentrerede sig i Betænkning angående Forligsmægling i Borgerlige Retssager fra 1951. Kritikken mod de særlige forligskommissioner gik særligt ud på, at det ikke var lykkedes på denne måde at realisere det, der i forordningen af 1795-07-10 var anført som hovedformålet: »Ved mindelige foreninger at forebygge unødvendige og bekostelige rettergangstrætter mellem borgerne.« At disse kommissioner skulle have særlige chancer for at få en sag forligt, fordi de havde større personkendskab og kontakt med borgerne, harmonerede dårligt med, at forligsprocenten var lavest på landet, men højst f.eks. i Gl. Køben-

Kap. 3

havns Forligskommission (i selve København foregik forligsmæglingen ved retten).

Vejen gennem forligskommissionerne var efterhånden blevet en formel hurdle, som skulle passeres. Kommissionerne magtede ikke deres opgaver, kun undtagelsesvis kom egentlige retstrætter til behandling her, og når det skete, var forligsmæglerne normalt ude for en opgave, som de ikke magtede. Forslag om at gøre dem mere kompetente ved at placere dommere, evt. pensionerede dommere(!) eller dommerfuldmægtige i kommissionerne, vandt med rette ikke gehør. Der var derfor ikke andet at gøre end at nedlægge kommissionerne og overføre kompetencen til at mægle forlig helt til retterne. Man regnede med, at det ikke ville medføre nogen væsentlig forøgelse af domstolenes arbejde. På denne baggrund blev de nugældende regler i Rpl § 268–270 udformet, idet man fandt det hensigtsmæssigt på et enkelt sted i Rpl at samle reglerne om forlig. Man var dog ikke fremmed for den tanke, at man helt kunne have undværet særlige bestemmelser herom, da forligsmæglingen blot indgik som et almindeligt led i retternes behandling af retssager.

Se særligt betænkningen om Forligsmægling i borgerlige retssager, 1951, hvor der dels er en fyldig fremstilling af de pågældende regler og praksis, dels en omtale af de i andre lande gældende regler og en vurdering af, hvad der talte for og imod forlig ved særlige kommissioner.

Forud havde der været en indgående drøftelse i fagskrifter herom, se således C.C. Heilesen i U 1921 B. 65–68, J.V. Friis-Hansen i U 1927 B. 110–111, G. Svedstrup i U 1927 B. 126–128, Johan Jelvard i U 1945 B. 94–96, Herluf Ludvigsen i U 1947 B. 63–64 og 280, Preben Neergaard i U 1947 B. 94, J. Thesbjerg i U 1947 B. 95–96, Ernest Hartwig i J 1939. 318–322, B. Fisch Thomsen i J 1948. 25–46, Karen Hanssing i Fuldmægtigen 1945. 85–86, 1946.7 og Roat Petersen 1946. 5–7, Karl Ole Hansen i Sagførerbladet 1947. 149–150.

4. Lidt statistik – retsinstituttet breder og spreder sig

Det kan have sin betydning at få klarhed over det omfang, tilkendegivelser benyttes i. Hvis man skulle få et virkeligt indtryk af, hvordan det fungerer rent statistisk, måtte retsprotokoller gennemgås, hvorefter man skulle sammenholde det fremkomne med stævning og svarskrift og oplysninger om sagens videre forløb. Det ville dels blive uoverkommeligt, dels måske også mindre interessant, idet nogle kommentarer, som ikke er nedfældet nogetsteds, også ville være nødvendige for at fatte fuldt ud meningen med fremgangsmåden.

Der ville også blive en del afgrænsningsproblemer, idet forlig indgået på grundlag af en tilkendegivelse kan have forskellig karakter. Man måtte tage med alle tilfælde, hvor det blot anføres, at forlig blev indgået på grundlag af rettens tilkendegivelse – vel vidende, at der herudover er tilfælde, hvor dette faktisk har været tilfældet, men blot ikke er blevet tilført retsprotokollen.

Hvis man særligt ville udskille de tilkendegivelser, som indeholder en nærmere motivering for resultatet, måtte der skønnes over, hvor meget der skal til, før tilfældet måtte henføres hertil.

Ud fra disse betragtninger kan det derfor ikke anses for formålstjenligt at udarbejde statistik på grundlag af retsprotokoller. De kan kun danne grundlag for udskillelse af karakteristiske eksempler, hvis forhold og motivering kan undersøges nærmere.

Danmarks Statistik kan dog i nogen grad bidrage til belysning heraf. Borgerlig Retspleje (Statistiske Meddelelser) 1936–40, 1941–45 og 1946–50 indeholder oplysning om de *under domsforhandling* forligte sager og det samlede antal borgerlige sager, og det samme gør Social Sikring og Retsvæsen (Statistiske Efterretninger) nr. 6/1987 for 1986. På grundlag heraf kan retsforligenes procenttal angives særligt for Østre Landsret og Vestre Landsret. Desværre bliver der et antal år, nemlig fra 1951 til 1985, hvor dette ikke er muligt, da der savnes oplysninger herom i disse statistiske meddelelser. Tallene angår derfor kun årene 1936 til 1950 og derpå igen 1986. Men udviklingen fra de første år er åbenbart fortsat.

Kap. 4

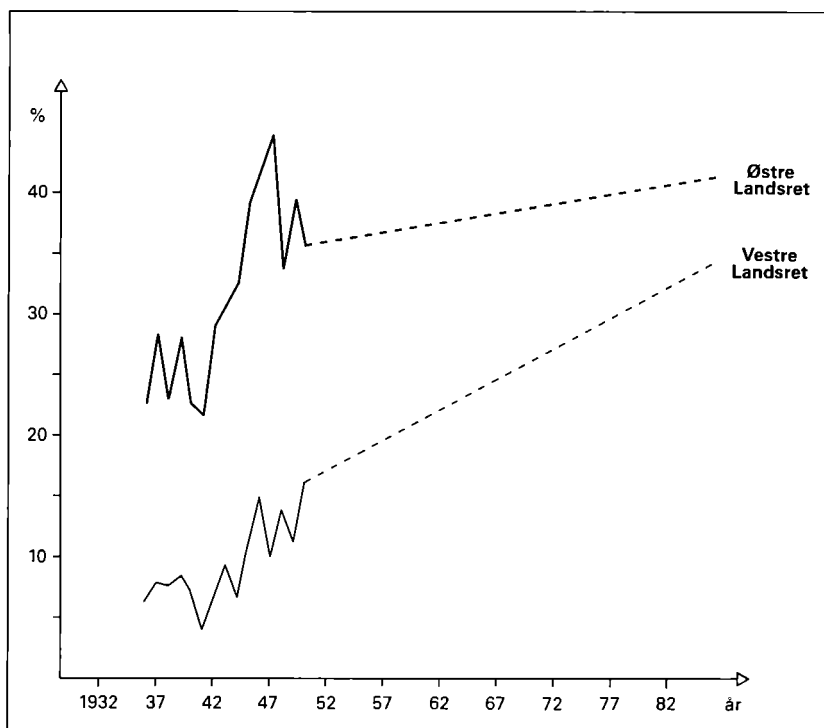
	<i>Østre Landsret:</i>	<i>Vestre Landsret:</i>
1936:	22,2%	6,3%
1937:	27,7%	7,8%
1938:	22,5%	7,5%
1939:	27,4%	8,3%
1940:	22,1%	6,9%
1941:	21,0%	3,9%
1942:	28,4%	6,6%
1943:	30,1%	9,2%
1944:	31,7%	6,6%
1945:	38,0%	10,9%
1946:	41,0%	14,6%
1947:	43,5%	9,7%
1948:	32,8%	13,5%
1949:	38,2%	10,9%
1950:	34,6%	15,8%
1986:	39,9%	33,2%

I *Østre Landsret* er der i løbet af disse 50 år sket en forhøjelse fra ca. 22% til 40%, altså omtrent en *fordobling*. I *Vestre Landsret* fra ca. 6% til ca. 33%, altså mere end en *femdobling*.

Forskellen mellem de to landsretter, som tidligere var meget betydelig, er hermed i nogen grad blevet udvisket.

Der er ikke specielt anført, om der har foreligget en tilkendegivelse i alle de tilfælde, hvor forlig er indgået under domsforhandlingen, men i hvert fald er ikke medtaget tilfælde, hvor forlig er indgået udenretligt under sagens gang. Men selv om der ikke i alle tilfælde har foreligget, hvad der i denne fremstilling tages ind under begrebet tilkendegivelse, må det formentlig antages, at der fra rettens side i alle eller praktisk taget alle tilfælde på en eller anden måde er fremkommet en mening om, hvordan sagen – være sig ud fra retlige betragtninger eller skønsmæssige vurderinger – bør afsluttes.

Grafisk kan dette illustreres på følgende måde, der dog desværre intet kan sige noget om udviklingen fra år 1951 til år 1985, da man – som nævnt – i denne periode ikke har sondret mellem forlig under forberedelsen og forlig under domsforhandlingen.



Som antydnet ved tegningen af kurverne kan der intet siges i enkeltheder om udviklingen i årene 1951 til 1985. Men de illustrerer bedre end tallene, at udviklingen fra årene før 1951 har fortsat, men det ses også klart, at den forskel, der tidligere var mellem Østre Landsret og Vestre Landsret i nogen grad er blevet udvisket.

For hele perioden 1932–85 kan der ud fra de nævnte statistiske værker gives oplysninger om procenttal for *retsforlig i det hele taet*, altså både forlig under forberedelsen og under domsforhandlingen, og det ligger i hvert fald nær for at antage, at kurverne inden for hver af disse forgreninger har haft nogenlunde samme forløb. Også disse beregninger viser, at der er sket en vis udjævning mellem de to landsretter. Selv om der er enkelte spring i visse år, er det vanskeligt at udpege nogle bestemte år som udgangspunkt for en ny praksis.

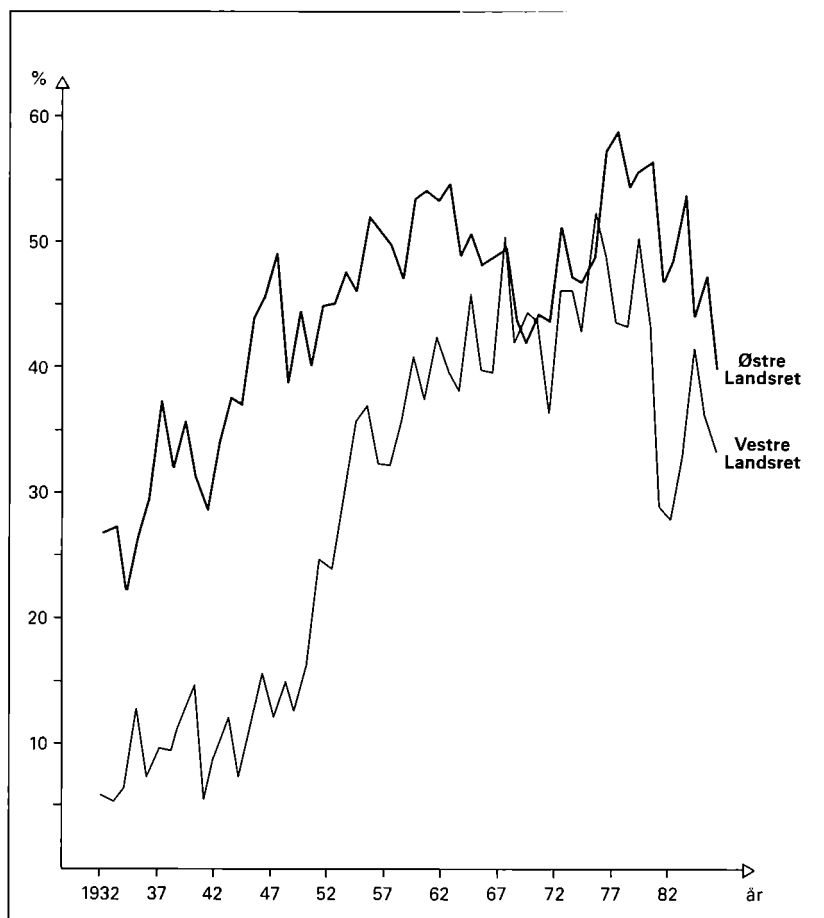
Byretternes procenttal er ikke medtaget, idet der er nogle udsving, som vanskeligt kan forklares på anden måde end som følger af statistiske eller andre særlige omlægninger.

Kap. 4

	<i>Østre Landsret:</i>	<i>Vestre Landsret:</i>
1932:	26,7%	5,9%
1937:	37,2%	9,4%
1942:	34,0%	9,2%
1947:	49,4%	12,0%
1952:	45,1%	23,7%
1957:	49,7%	32,1%
1958:	47,2%	35,8%
1959:	53,4%	40,8%
1960:	54,1%	37,3%
1961:	53,2%	42,3%
1962:	54,4%	39,7%
1963:	48,9%	37,9%
1964:	50,5%	45,8%
1965:	48,2%	39,8%
1966:	48,6%	39,6%
1967:	49,4%	50,4%
1968:	43,9%	42,0%
1969:	41,8%	44,3%
1970:	44,1%	43,6%
1971:	43,7%	36,3%
1972:	51,1%	45,9%
1973:	47,1%	46,0%
1974:	46,7%	42,9%
1975:	48,7%	52,4%
1976:	57,1%	48,8%
1977:	58,6%	43,6%
1978:	54,4%	43,3%
1979:	55,6%	50,1%
1980:	56,4%	43,6%
1981:	46,8%	29,0%
1982:	48,0%	27,8%
1983:	53,4%	32,8%
1984:	43,9%	41,6%
1985:	47,3%	36,0%
1986:	39,9%	33,2%

Statistik

Denne udvikling af retsforlig, være sig under forberedelsen eller under domsforhandlingen i Østre Landsret og Vestre Landsret kan illustreres således:



En gennemgang af retsbøgerne for landsretterne, Østre Landsret for året 1986 – Vestre Landsret for perioden 1/4 1985–31/3 1986 – viser, at der i denne periode er tilført retsbøgerne oplysninger om *begrundede* tilkendegivelser således: 7 begrundede tilkendegivelser i Vestre Landsret, 39 i Østre Landsret. De sidstnævnte fordeler sig således: 9 angår førsteinstanssager, 30 derimod ankesager, hvoraf de 23 går ud på stadfæstelse af byretsdommen, 9 giver appellanten medhold, og én giver appellanten delvis medhold.

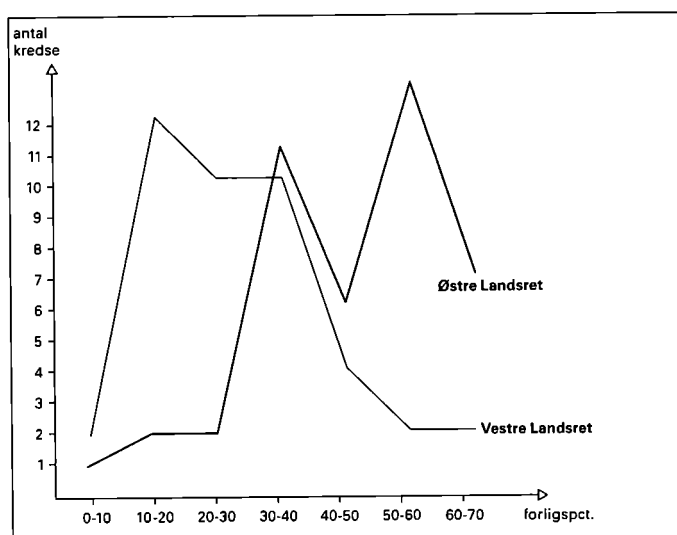
Kap. 4

Det er altså et fåtal sager, der slutter med retsforlig efter en *begrundet* tilkendegivelse.

Opgørelsen vedrørende *byretterne* påvirkes af, at de allerfleste byretssager bliver hævet, afvist eller forligt under forberedelsen, i 1985 88,8% og i 1986 86,0%. Alligevel kan man få et indtryk af, hvordan det går med restgruppen, altså de sager, som går videre til domsforhandlingen. Det viser sig nemlig, at i 1985 7,6%, i 1986 6,9% endte med dom, medens i 1985 3,6% og i 1986 3,4% blev forligt under domsforhandlingen tilført retsprotokollen.

Man kan heraf udlede, at *omkring en tredjedel af de sager, som kom til domsforhandling, blev sluttet med forlig*. Men anvendelsen i de enkelte retskredse er forskellig:

	Østre Landsrets kredse	Vestre Landsrets kredse
under 10%	1	2
10-20%	2	12
20-30%	2	10
30-40%	11	10
40-50%	6	4
50-60%	13	2
60-70%	7	2
	42	42



Statistik

Det ses heraf, at der er betydelige variationer, fra under 10% til over 60%, og at fordelingen er meget forskellig, når man sammenligner de to landsretskredse, idet de fleste (32 af 42) retskredse i Vestre Landsrets kreds ligger under 30%, medens omvendt de fleste (26 af 42) i Østre Landsrets kreds ligger over 40%.

Storbyernes retskredse ligger med procenter i midten: København 51,1, Odense 43,7, Aarhus 32,2 og Aalborg 40,7.

I Sø- og Handelsretten indgås retsforlig under domsforhandlingen i 50,2% af retssagerne. I Københavns Byret og Sø- og Handelsretten er det altså netop ca. halvdelen af sagerne, der slutter med retsforlig.

Fordelingen mellem *retskredsene i landsdelene* er denne:

Sjælland og Lolland-Falster	49%
Fyn og omliggende øer	34%
Jylland	29%

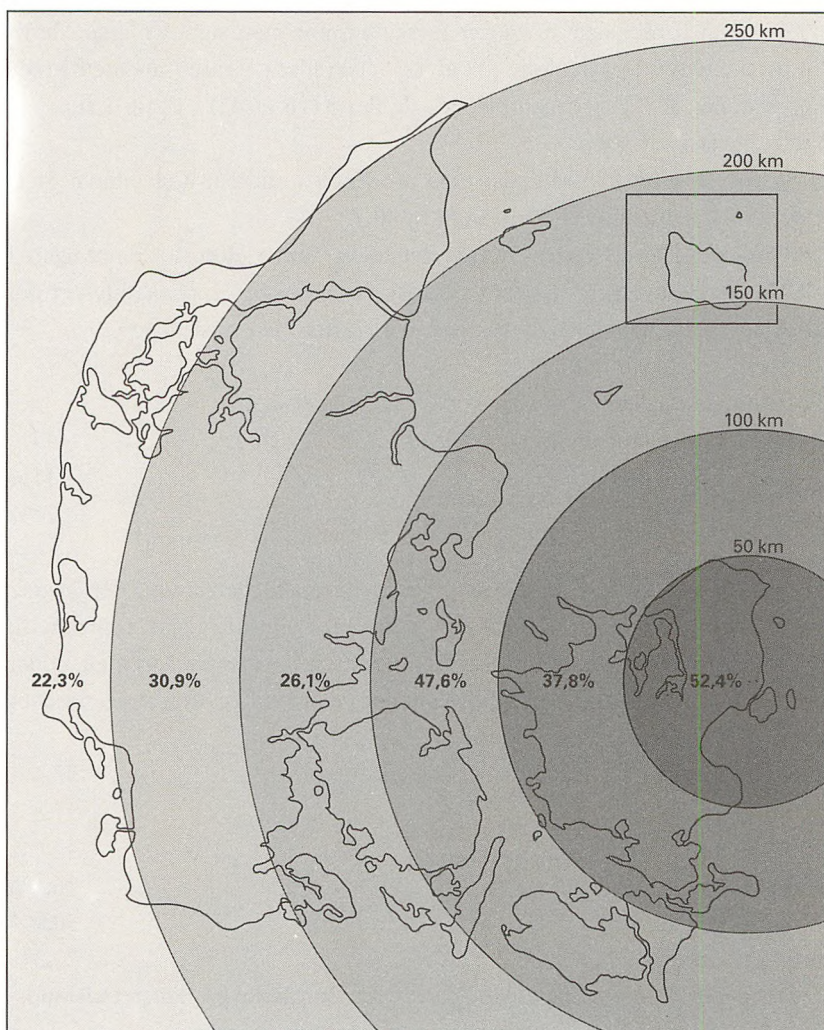
Hvis man går tættere på og laver en gennemsnitsberegning, der lægger vægt på *afstanden fra København*, regnet fra hovedstadens centrum til retskredsens hovedtingsted, viser det sig, at gennemsnitsprocenten falder ret jævnt med afstanden fra hovedstaden – omend de store provinsbyer forstyrrer det almindelige billede:

0–50 km	52,4%
50–100 km	37,8%
100–150 km	47,6%
150–200 km	26,1%
200–250 km	30,9%
over 250 km	22,3%

Dette kan illustreres på et landkort (hvor Bornholm er placeret afstands-mæssigt, men ikke retningsmæssigt og procentvis korrekt).

Selv om landkortet synes at vise ret klart, hvorledes forligsfrekvensen falder med afstanden fra København, må dette naturligvis tages med et vist forbehold. Som det fremgår af selve tallene, er det ikke fuldt ud motiveret at benytte kurverne som klare udtryk for, at dette virkelig er tilfældet i enkeltheder. Der er trods alt variationer, som forstyrrer billedet. Men selv med visse forbehold demonstrerer gengivelsen nogle tendenser, som er ret tydelige.

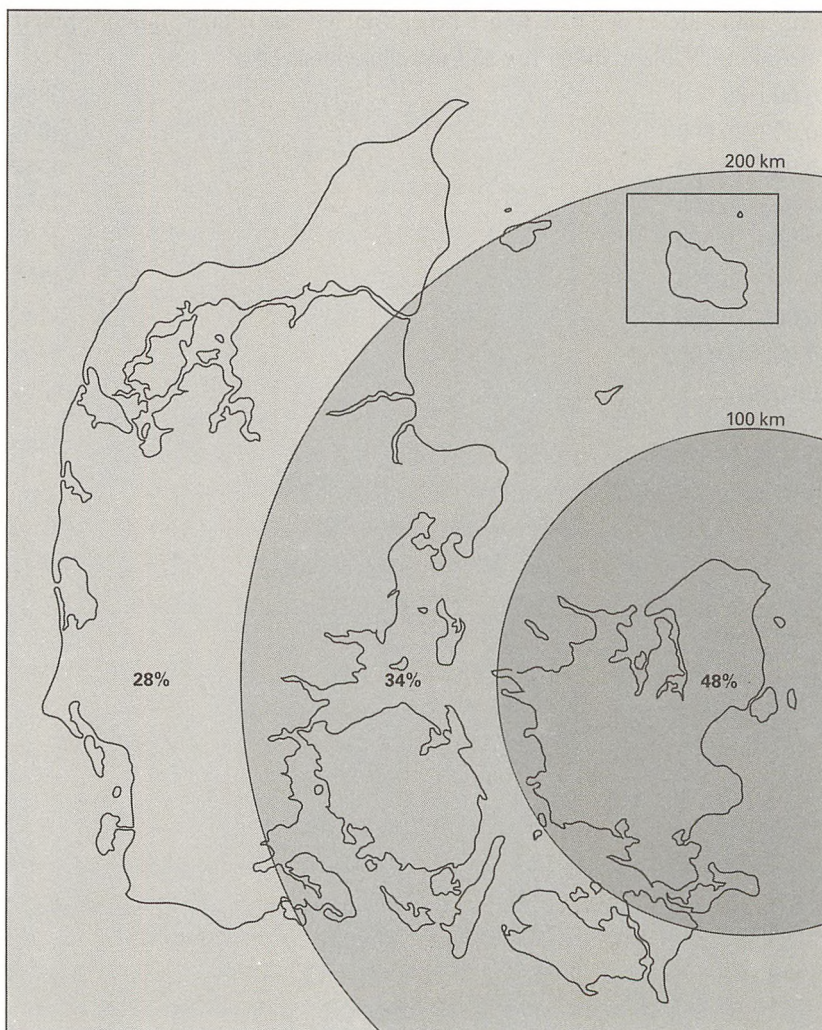
Kap. 4



Gennemsnitlig forligsprocent i retskredse beregnet efter afstand fra København

Hvis man regner med intervaller på 100 km, viser det sig, at der gennemsnitligt er 48% ved afstanden op til 100 km, 34% ved afstanden mellem 100 og 200 km og 28%, når afstanden er over 200 km.

Også dette kan illustreres på et landkort:



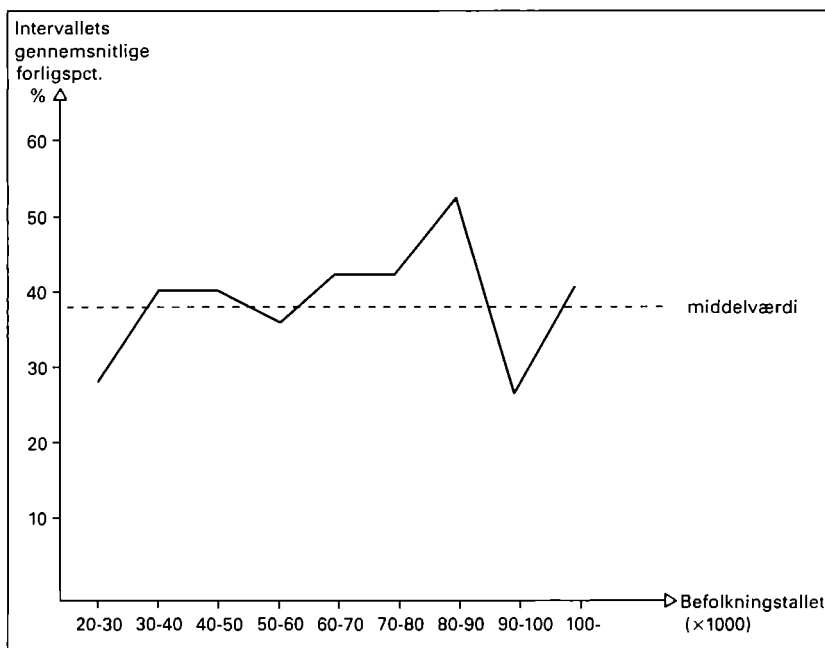
Gennemsnitlig forligsprocent i retskredse beregnet efter afstand fra København

Synspunktet kan måske overføres på forskellen mellem Østre Landsret og Vestre Landsret. Traditionen ved de to landsretter er nok snarere forklaringen. Dommerne samarbejder jo i afdelingerne.

Kap. 4

Man kunne forestille sig, at forligsprocenten var mindre i *små retskredse* end i store ud fra den betragtning, at der var bedre tid til at afsige domme, men denne ide er der ikke noget belæg for, hvis man tager udgangspunkt i befolkningstallene inden for de forskellige retskredse:

20.000–30.000	28%
30.000–40.000	40%
40.000–50.000	40%
50.000–60.000	36%
60.000–70.000	42%
70.000–80.000	42%
80.000–90.000	52%
90.000–100.000	27%
100.000–	40%

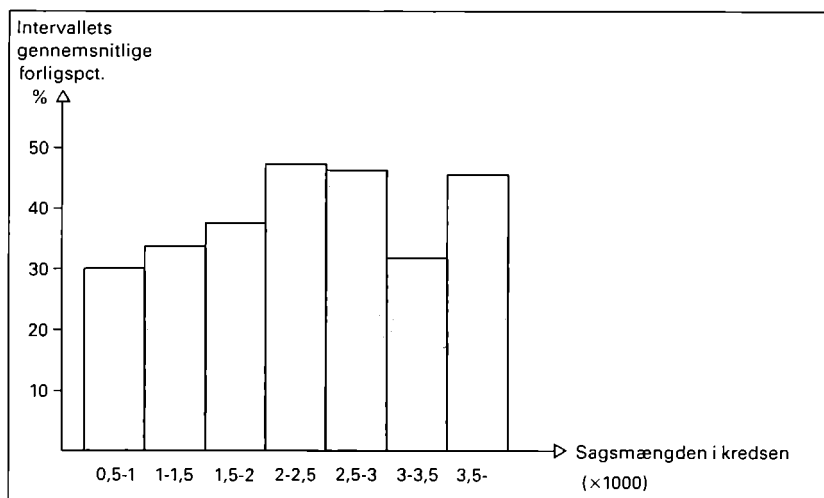


Statistik

Man kunne tænke sig, der var en vis sammenhæng mellem forholdstallene for retsforlig *under domsforhandling* og sager, der bortfalder *allerede under forberedelsen*, idet den omstændighed, at flere sager forliges under sagens begyndelse, kunne formindske antallet af forlig senere hen. Men dette synes ikke at spille nogen rolle, allerede fordi antallet af sager, der bortfalder tidligt under sagen, kun varierer meget lidt fra retskreds til retskreds.

I stedet for at tage hensyn til befolkningstallene, kunne man lægge *sagsantallet* til grund, dvs. retskredsens antal af civile sager:

500–1000 sager	31%
1000–1500 sager	35%
1500–2000 sager	39%
2000–2500 sager	49%
2500–3000 sager	48%
3000–3500 sager	33%
3500– sager	47%



Ud over at der i retskredse med meget få sager synes at være noget færre retsforlig forholdsmæssigt, er der ikke noget klart udtryk for en sammenhæng. Da tallene i de små retskredse er ret små, kan det skyldes tilfældigheder.

Kap. 4

Skal man – med stor forsigtighed – drage nogle slutninger fra disse tal, er det nok noget i retning af, at *tendensen til forligsmægling under domsforhandlingen er stærkere i storbyen og dens nærhed og falder med afstanden herfra*. Derimod er der ikke noget, der afgørende tyder på, at forligsprocenten er stærkt afhængig af retskredsens størrelse, beregnet efter befolknings- eller sagsantal, og dermed af embedets præsumptive arbejdsbyrde. Men i første række er det sandsynligvis dommerindividualiteten, der spiller en afgørende rolle, måske endog inden for samme embede, og måske også ukendskab til, hvordan andre dommere bærer sig ad. Hertil kan så bemærkes, at dommere – heldigvis – også er mennesker.

Det er naturligvis ikke statistisk godtgjort, at ethvert retsforlig, indgået under domsforhandlingen, er baseret på rettens tilkendegivelse. Det kan ske det, at en parts advokat under domsforhandlingen bliver klar over, at han står sig ved at få et forlig i stand og dette ganske uafhængig af, hvad retten måtte mene om forligsmulighederne. Men af fremkomne besvarelser fremgår, at dette hører til de sjældne undtagelser.

Nogen væsentlig reduktion i forhold til de tal, som kan hentes fra den officielle statistik, kan der i hvert fald ikke blive tale om, men naturligvis skal der ske et vist fradrag af denne grund.

Men af advokatbesvarelserne kan man imidlertid også direkte få et indtryk af den betydning, som tilkendegivelser har som grundlag for retsforlig. Dette fremgår af talrige udtalelser som f.eks.:

»Generelt kan det siges, at tilkendegivelser efter domsforhandlingen anvendes næsten altid i civile sager, både i byretterne, Sø- og Handelsretten og i landsretterne, dog ikke altid i ankesager og også kun sjældent i ægteskabssager.«

»I dag er det næsten undtagelsesfrit, at det tilsvarende spørgsmål (svarende til det gamle udtryk »sigelser«) i mere moderne sprogbrug stilles af retsformanden, når den sidst procederende endeligt indlader sagen.« I principielle sager er der dog forståelse for ønsket om dom.

En advokat oplyser, at i ca. 75% af sagerne på hans kontor fremsætter retten tilkendegivelser efter domsforhandling, både med hensyn til en doms forventede resultat og den forventede begrundelse.

På dette grundlag kan man sikkert blive stående ved, at anvendelsen af tilkendegivelser i civile sager svarer nogenlunde til de tal, som statistikken viser om anvendelsen af retsforlig under domsforhandlingen.

På det grundlag, som der nu er redegjort for, kunne man være fristet til at foreslå en ændring af Grundlovens § 3, hvis den skulle svare til virkeligheden: »Den dømmende og forligsmæglende magt er hos domstolene.« Men man skal ikke falde for fristelsen. Allerede fordi det ville være uretfærdigt over for andre forligsmyndigheder, herunder Arbejdsmarkedets. Men nogen sandhed ligger der trods alt i den ændrede formulering. Domstolene har i hvert fald den særlige magt, der ligger i, at der afsiges dom, hvis forlig ikke indgås i overensstemmelse med forslaget.

Lidt mere statistik kan tilføjes, til illustration af dommernes arbejdsbyrde. I Danmark er der ifølge Rpl § 4 68 landsdommere (incl. præsidenterne), i Sverige 323 dommere i hovrätterne. Tallene er naturligvis ikke umiddelbart sammenlignelige, procesreglerne er ikke ens, befolkningstal og landenes størrelse heller ikke, og antallet af hovrätter sammenlignet med landsretterne er langt større. Trods alle forskelle antydes der dog noget om omfanget af dommernes virksomhed i de to lande.

Det samme gælder om antallet af svenske dommere i Tingsrätter. Ialt 655, stillet over for 185 byretsdommere (incl. præsidenter) i Danmark. Trods endnu større vanskeligheder med umiddelbart at sammenligne, så angiver dette også noget om dommernes virksomhed i de to lande.

5. Hvad man mener i andre lande

I *svensk ret* foreligger klare udtalelser om, hvad der skal lægges vægt på – og navnlig hvad der skal undgås – ved retternes medvirken til forligs indgåelse. Allerede i motiverne til RB 42:17, Proceslagsberedningen .437, fremhæves det, at det kan være uheldigt at forlige parterne, hvis afgørelsen alene beror på et retsproblem, og i visse tilfælde kan dommeren udsættes for mistanke om at have taget stilling til tvisten. Det anses for åbenbart, at dommeren bør optræde med varsomhed, således at parterne ikke udsættes for »obehørig påtrykning«, eller at dommeren indblandes på en sådan måde, at tilliden til hans upartiskhed svækkes.

Disse synspunkter skærpes i en afhandling af *Gustaf Lindstedt* (lagmann) i SvJT 1950.675 ff (Festskrift tilegnet Natanael Gärde). Det siges her (.692), at hverken retsspørgsmålet eller sagens sandsynlige udfald må berøres, da dommeren herved utvivlsomt kommer i en skæv stilling, hvis forlig ikke kommer i stand. Det bedste menes at være, at dommeren ikke har dannet sig noget billede i denne henseende. Selv om afgørelsen er åbenbar, bør dette ikke påberåbes, men forligsmægling hellere undlades, medmindre rådet går ud på, at en part under alle omstændigheder bør opgive sin ret. I princippet bør kun etiske eller økonomiske grunde komme i betragtning, dvs. at forliget bør bygge mere på billighed og hensyn til modpartens vanskeligheder end på, hvad der er ret.

Der må ikke forekomme nogen form for overtalelse eller udtryk for moralsk indignation eller overdreven retsfølelse, idet den part, som bliver udsat herfor, let får en følelse af, at dommeren er utilfreds med ham, hvis han ikke går ind på forlig.

Alligevel udtales det, at dommeren ikke bør indskrænke sin virksomhed til alene at råde parterne til forlig, men også give begrundelser for sit råd og i flertallet af sager angive retningslinier for indholdet af forligsforslaget.

Disse betragtninger tages op af *Sven Larsson* i Förlikning i tvistemål, særligt .78 ff. Med udførlige referater fra Lindstedts afhandling føjes yderligere betragtninger til. Der påpeges det uheldige i, at dommeren presser et forlig i stand uden at tage ansvar herfor i en formel domsafgørelse (.81). Men det tilføjes dog, at retten i tilfælde, hvor det inden fremkomst af

beviser står som åbenbart, at parten må tabe sagen, hvis der afsiges dom, kan fremkomme med dette synspunkt. Der filosoferes over, hvilke vanskeligheder der kan ligge i, at retten nærmere gør rede for, hvordan et forlig kan tage sig ud. Dommeren kan herved blive mistænkt for at have handlet partisk ved forligsforsøget, hvis det bliver nødvendigt senere at afsige dom, som går i en anden retning end forligsforslaget, og risikoen for en sådan forskel kan foreligge, såsnart domstolen har foreslået et forlig med et indhold, som – hvad der endog er meget almindeligt – udtaler sig om tvistens afgørelse i en vis retning (.82 f). Den tabende part kunne få den mistanke, at domstolen har følt sig bundet af det afviste forligsforslag. Der tages dog afstand fra rigtigheden af sådanne betragtninger. Til støtte herfor henvises til, at en forskel mellem forligsforslag og dom kan forklares med nyt materiale, der senere er fremkommet i sagen – en betragtning, som dog ikke kan gælde, hvor sagen er helt færdigprocederet – eller med, at forligsforslaget var bygget på billighedsbetragtninger, eller at forligsforslaget byggede på en tilsigtet summarisk vurdering. (.83 note 7).

I anmeldelsen af Sven Larssons fremstilling er *Bolding* i SvJT 1959.179 ff inde på andre betænkeligheder ved retternes forligsmægling og fremhæver, at retterne i lige så høj grad måske kan have anledning til at fraråde forlig, som parterne er inde på at afslutte sagen med.

Selv i de tilfælde, hvor det er åbenbart, at den ene part har uret, advares der mod at acceptere forlig, medmindre retten har rettet parternes opmærksomhed på konsekvenserne vedrørende sagsomkostninger og mulighederne for at opnå eksekutions- og retskraft.

Problemet blev taget op ved nogle af Domstolsverket arrangerede seminarer, jfr Redovisning av seminarium rörande FT-mål, januar 1976, Redovisning av seminarier rörande FT-mål 1979 og Redovisning rörande FT-mål, oktober 1981.

Udgangspunktet var, at der i de såkaldte »småmål«, FT-mål, gjaldt en videregående regel om forlig sammenlignet med, hvad der gjaldt i andre civile mål efter Rättegångsbalken 42:17, navnlig var reglen obligatorisk i Småmålslagen, men kun fakultativ i alm. civile mål.

Det fremhæves, at der imod lovgivningens intentioner er sket en udvikling i retning af i højere grad at udøve en materiel procesledelse. Forligsvirkomheden er blevet intensiveret, men vel at mærke på det forberedende stadium. Der viste sig mange anfægtelser, f.eks. om man kunne virke for

Kap. 5

forlig i strid med, hvad retsregler førte til, og om man kunne medvirke til afbetalingsordninger. Mange af disse anfægtelser har man forlængst sat sig ud over i Danmark. Derimod er risikoen for pression fra dommersædet blevet fremhævet ligesom i Danmark.

Diskussionen fortsatte i SvJT 1979.546–567, 1980.376–384, 1981.32–39 og 373–386. Det var navnlig fra dommerside, der fremkom kritik, idet det bl.a. fremhæves, at det kan virke uheldigt med sådan indvirkning på et stadium, hvor procesmaterialet ikke er tilgængeligt, og at dommerne kan komme til at afsløre, hvorledes tvisten vil blive afgjort ved dom. *Ekelöf* fastholdt imidlertid (SvJT 1981.386), at forligsmægling er et værdifuldt, ja, nødvendigt led i processen.

Resultatet er imidlertid blevet, at man ved ændringer i Rättegångsbalken ved lov af 18.6. 1987, der træder i kraft 1.1. 1988, har overført reglen fra Småmålslagen til de alm. civile mål. Det bestemmes nu: »Är saken sådan att förlikning därom är tillåten, skall (ikke som tidligere: bör) rätten, i den mån det är lämpligt med hänsyn till målets beskaffenhet och övriga omständigheter, verka för att parterna förliks«.

Heri ligger, *at* reglen er obligatorisk, *at* det er sagens objektive beskaffenhed der er afgørende, og *at* bestemmelsen alene gælder under forberedelsen af sagen.

Om forarbejderne hertil kan henvises til Översyn av Rättegångsbalken 1. Processen i Tingsrätt, Del A og B, SOU 1982:26, særlig A s. 103–107, B s. 137–162. Her findes en udførlig redegørelse for, hvilke typer af sager der egner sig til forlig, og fordele og ulemper ved forlig stilles op over for hinanden. Herudover må der navnlig henvises til den udførlige gennemgang i Propositionen 1986/87:89: Ett reformerat tingsrättsförfarande, særligt s. 110–117. Her anføres, at dommeren bør indrette sig på et resultat som så nær som muligt slutter sig til, hvad en tænkt dom skulle indeholde. Derfor bør denne virksomhed ikke begynde for sent under forberedelsen (men altså stadig under denne). Det nævnes dog, at der kan tænkes tilfælde, hvor der kan blive tale om at stadfæste et forlig, selv om det klart strider mod den materielle ret, og der kan tænkes forlig, selv om retsreglerne klart fører til et resultat i den ene eller anden retning (de sort-hvide mål). Dommeren kan selv komme med konkrete mæglingsforslag.

Som det fremgår af denne udvikling, er der fremkommet synspunkter og retsregler, der i mange henseender følger danske synspunkter op. Men

der er stadig afgørende forskelle. Navnlig står det fast, at reglerne kun angår de forberedende retsmøder. Det viser sig da også, at når der nævnes regler i fremmed ret, er det bl.a. den danske Rpl § 355, der må holde for, jfr. herom nedenfor i afsnit 13.

Per Olof Ekelöf: Rättegång, 5. hæfte, 6. oplag, 1987. 52–64 gennemgår de svenske regler om forligsmægling på det forberedende stadium. Det fremhæves, at dommere på grundlag af parternes redegørelse, de skriftlige beviser og parternes begæringer om mundtlige beviser har et ganske godt grundlag for at vurdere sagens udfald efter alm. retlige synspunkter, men at der også kan indgå andre momenter i vurderinger, endog i retssager, hvor resultatet må blive et »enten-eller«, idet netop disse tilfælde kan være egnet til en forligsmæssig afslutning. Men dommeren må iagttage muligheden for at ændre sin vurdering, hvis der fremkommer nyt procesmateriale. Det anføres, at man i »småmål« kunne følge det danske forbillede, .90, hvis forholdet er klart, og der udtales sympati for denne fremgangsmåde, idet det anses for mindre betænkeligt, at fremgangsmåden benyttes ved hovedforhandlingens slutning, hvor retten kender sagen væsentlig bedre.

I *Finland* er retsstillingen i hovedsagen som i ældre svensk ret. Hovedbestemmelsen findes i RB 20:2, som har stået fast siden 1734:

»Är saken för Rätta, och under skiärskådan kommen; råde äntå Domaren parterna at sig förena, om saken sådan är, at thet tillåtas må. Åsämjas the; stadfäste thet Rätten, och gifve ther dombref å. Ej må förlikning stadfästas, som munteliga in för Domaren skedt, innan parterne vidkännas, at then i domboken rätteliga inskrifven är. (Konungens Befalningshafvande) äge ej macht at ställa förening i fullbordan, som giord är, medan saken i Rätten ligger, förr än Domaren then godkändt.«

Herefter kan der altså indgås retsforlig, men forliget bliver stadfæstet af retten. Når forliget på denne måde er stadfæstet, kan det fuldbyrdes på samme måde, som hvis der var afsagt dom. Men der er mulighed for, at retten kan tilsidesætte et forlig som ugyldigt, hvis det godtgøres, at en part svigagtigt er blevet forledt til at indgå forliget, RB 20:5.

Reglen i RB 20:2 er imidlertid nærmest »et dødt bogstav«. Finske dommere tager sjældent initiativ til indgåelse af forlig, og tilkendegivelser er endnu sjældnere; de forekommer kun i oplagte sager, hvor der kan henvises

Kap. 5

til et citat af en lovbestemmelse eller en klar højesteretsafgørelse. Forslag til billighedsløsninger, f.eks. med betaling af halv erstatning ved bevistvivl, forekommer ikke – i modsætning til svensk praksis. Nogen statistik herfor foreligger ikke, idet de statistiske oplysninger på dette punkt omfatter både de tilfælde, hvor en sag afskrives, fordi begge parter udebliver, og tilfælde hvor parterne hæver sagen som forliget.

Den *norske tvistemålslovs* §175 forhindrer retten i at afgøre sagsomkostningsspørgsmålet i forbindelse med forlig. Men den alm. kommentar hertil har været, at parterne, hvis de er *enige* herom, kan overlade afgørelsen heraf til retten, men i så fald er det en voldgiftsafgørelse, jfr. *Bratholm og Hov*: *Sivil Rettergang*, 1973.565 og afgørelser i N Rt 1968.794 og *Rettens Gang*. 1958.385.

Men dette gælder ikke ubetinget, jfr. N Rt 1986.1413, hvor forliget indeholdt følgende passus: »De sagsøgte erkender deres pligt til at betale sagsomkostninger. Sagsomkostningernes størrelse fastsættes efter »de vanlige regler« efter oplysning fra advokat.« Heri lå ikke en forligsmæssig overladelse til retten, således at den kunne træffe afgørelse som en voldgiftsret. Forhistorien viser i øvrigt, at den advokat, som havde formuleret forliget på dette punkt, havde bitre erfaringer fra en tidligere sag, hvor han blankt havde overladt til retten at træffe afgørelse om sagsomkostningerne, idet han mente, at modparten i tilfælde af dom klart ville have tabt sagen og dermed blive pålagt sagsomkostninger. Men ikke desto mindre skete det ikke ved rettens afgørelse. Der var derfor ikke nogen tvivl om meningen med udtalelsen om sagsomkostninger i den nye sag. Lagmannsretten afviste ikke desto mindre at tage stilling til sagsomkostningsspørgsmålet under kære, men Højesteret ophævede denne afgørelse og beordrede ny behandling ved lagmannsretten, idet denne form for hævning af en sag gennem forlig adskiller sig fra, hvad der omhandles i *Twistemålslovs* § 175.

Betragtningerne vedrørende denne sag kan overføres til dansk ret, selv om reglerne her er anderledes. Der må være en særdeles klar udtalelse også om, hvorledes der skal forholdes med sagsomkostningsspørgsmålet, og navnlig skal en appelmulighed – hvis det ønskes – klart holdes åben.

Men referatet i N Rt 1986.1413 viser også noget andet. Ved omtalen af den ældre sag anføres det, at dommeren pressede på for at få et forlig i stand. Og om den nye sag udtaler den pågældende advokat, at proceduren

om sagsomkostninger foregik ikke mellem advokaterne, men mellem ham og dommerfuldmægtigen, som benyttede »det gamle trick« med, at spørgsmålet kunne overlades til retten. Selv om det ikke var formålet med kæren til lagmannsret og videre til Højesteret, er der hermed – mere tilfældigt – kommet udtryk for en advokats vurdering af det pres, som lægges på parterne for at få et forlig i stand.

Ved gennemgangen af de forskellige landes regler om forlig kommenterer *Jo Hov*. 59 ff også dansk ret.

Det anføres, at det i dansk praksis »vistnok ganske ofte« forekommer, at retten giver udtryk for sit syn på, hvordan sagen skal bedømmes i realiteten, og dette bruges som grundlag for et forligsforslag. Dette anses som en nokså uheldig ordning. Ganske vist er chancen for at komme til et rimeligt forlig store, når der er et vist grundlag for at bedømme, hvad en realitetsafgørelse ville gå ud på, erkendes det. Men det tilføjes så, at hvis retten giver udtryk for, hvordan den vil bedømme sagen, kan dette være et ganske stærkt pres over for parterne, og retten har ikke iagttaget de regler, som gælder for realitetsafgørelser, f.eks. kravene til begrundelse.

Noget forsøg på at få relevante oplysninger om praksis i lande uden for Norden er ikke gjort. Det er måske rigtigt, at der foregår noget, som svarer til den danske fremgangsmåde. Men i hvilket omfang det sker, og om det er en fremgangsmåde, som anerkendes som korrekt, kan det være vanskeligt at få klarhed over uden meget nøje kendskab til det praktiske retsliv. Om der foreligger, hvad vi vil kalde egentlige tilkendegivelser, jfr. definitionen i afsnit 1, ses der ikke at være oplysninger om.

I *Taksøe-Jensens* fremstilling: Materiel procesledelse, 1976, er der oplysninger om fremgangsmåden i Tyskland og Østrig, jfr. 250–258, 186–191, hvor det bl.a. .191 nævnes, at der i Østrig hyppigt under mæglingen stilles konkrete forligsforslag fra rettens side.

6. Andre internationale perspektiver

Medens man forstår Rpl §223 a således, at der ikke uden traktat eller anordning kan tillægges fremmede retsafgørelser retskraft, gælder noget andet om forlig, der principielt må stilles internationalt som indgåelse af aftaler, dvs. at de må anerkendes efter almindelige regler om international privatret vedr. aftaler og familieproblemer, jfr. *Allan Philip*: Dansk International privat- og procesret, 3. udg., 1976. 122, *Torben Sønné Schmidt*: International Skilsmisse- og Separationsret 1972.364 ff og *Gomard* .448.

Dette synes også forudsat i praksis. U 1937.449 H angik betaling af et underholdsbeløb, fastsat ved dom på grundlag af ægtefællernes overenskomst om vilkårene for skilsmisse, og denne forpligtelse blev fastholdt ved højesteretsdommen, idet det blot fastslås, at sagen ikke angik fremtidige bidrag, og at intet af kravene var forældet. Hvis forliget omfattes af traktat eller anordning, må herudover tillægges de i §223 a foreskrevne retsvirkninger. Den nordiske domskonvention omfatter også offentlige forlig, jfr. *Allan Philip* anf. v. 126–129.

7. Brug af tilkendegivelser i forskellige retssager

7.1. I de fleste civile retssager

Udgangspunktet må være, at der kan afgives tilkendegivelse som grundlag for forlig vedr. alle civile krav.

Som eksempel på retsområder, hvor forligsmægling i forbindelse med tilkendegivelser er hensigtsmæssige, nævnes ofte lejesager, sager om arbejdsret, naboret, familieret, injuriersager, funktionærsager, inkassosager, jfr. *Axel H. Pedersen: Advokatgerningen II*, 2. udg., 1963. 25. Men denne opregning er langt fra udtømmende.

Retterne har ikke nogen pligt til at fremkomme med en tilkendegivelse. I visse tilfælde kan retten umiddelbart indse, at der ønskes en dom, og enten omtales muligheden for at afgive en tilkendegivelse overhovedet ikke, eller det konstateres blot – måske lidt spørgende – at der vel ønskes afsagt dom i sagen.

En advokat nævner som eksempel en landsretssag, der drejede sig om, hvorvidt forældelse af en fordring, som debitor tidligere havde fradraget i sit skatteregnskab, medførte indkomstskattepligt for debitor. I dette tilfælde blev sagen umiddelbart optaget til dom.

7.2. Ankesager

Principielt kan der også blive tale om tilkendegivelse med efterfølgende retsforlig under *anke* af en civil sag. Hvad nogle advokater dog føler som noget ekstraordinært.

Ikke desto mindre viste gennemgangen af retsbøgerne i Østre Landsret, at af de *begrundede* tilkendegivelser angik netop de fleste ankesager, 30 ud af 39, altså de *tre fjerdedele*. Derfor er der særlig grund til i afsnit 10.5 at tage dette spørgsmål op til nærmere belysning – herunder hvilken form der anvendes ved sådanne tilkendegivelser – med et forsøg på at begrunde, hvorfor det er i ankesager, at denne form for tilkendegivelser er blevet benyttet.

Kap. 7.2–7.3

Når en retssag er kommet så vidt som til *Højesteret*, vil der normalt ikke ske nogen forligsmægling, og brug af tilkendegivelser finder ikke sted, hvilket er let forklarligt. U 1960.1000 HKK er et særtilfælde, idet der da blev mægtet forlig ved H under en mundtligt behandlet kæresag, hvor moderen til et barn ville have ændret landsrettens bestemmelse om hensættelse af hende i hæfte, indtil hun oplyste barnets opholdssted. Efter forligsmæglingen opgav hun dette sted og erklærede sig villig til at gennemføre faderens samkvemsret. Herefter var der enighed mellem parterne om hendes løsladelse, hvilket der så kunne afsiges kendelse om.

Victor Hansen i Retsplejen ved Højesteret, 1959.¹⁰⁷ omtaler dommernes mulighed for at stille spørgsmål til advokaterne, men fremhæver, at procedurerne ikke fra en dommers spørgsmålsstillen kan drage nogen slutning til hans standpunkt. Det understreges hermed stærkt, at der ikke på denne måde afsløres noget om dommernes standpunkt, før voteringen er afsluttet med dom.

7.3. Personlige retssager – faderskabs-, arve- og ægteskabssager

Der må gælde visse begrænsninger i parternes muligheder for at indgå retsforlig, jfr. *Gomard*: Civilprocessen 300.

Rpl § 456 m bestemmer, at retten i *faderskabssager* træffer afgørelse i sagen uden hensyn til, hvilke påstande der fra parternes side er nedlagt i sagen. Parterne kan naturligvis ikke ved et forlig tilsidesætte rettens kompetence til at træffe afgørelse, jfr. f.eks. U 1978.258 om et noget rodet kollektivforhold. Den beskikkede værge ad hoc påstod barnet anset som ægtebarn, hvorimod moderen og en tredjemand nedlagde overensstemmende påstande om, at denne tredjemand skulle anses som fader. Men dette kunne ikke binde retten, hvor et flertal kom til resultatet ægtebarn, medens en dissens gik ind for at følge parternes påstande.

Når Arvelovens § 62, stk. 4 fastslår, at det ved dom kan bestemmes, at *båndlæggelse af en arv* ikke er til hinder for, at beløbet udredes af båndlagte midler, hvis arvingen skal yde erstatning eller godtgørelse i anledning af en af ham forsætligt eller uagtsomt forvoldt skade på person eller gods, kan dette følgelig ikke bestemmes i et retsforlig, jfr. *Danielsen*: Arveloven, 3. udg., 1982.328, *Gomard*: Civilprocessen. 300.

Lejesager

Når det som i dette tilfælde ligefrem siges, at afgørelse skal træffes ved dom, er det udelukket at anvende en tilkendegivelse. Men selv om der blot står, at retten træffer bestemmelse, uden at der er sagt noget om formen herfor, må det også være udelukket at anvende en tilkendegivelse, idet man herved gør indgreb i den almindelige appelordning.

I *ægteskabssager* må der gælde begrænsninger om indgåelse af forlig. Dette må gælde selve hovedspørgsmålet om f.eks. skilsmisse eller separation, men formentlig i det hele om de personlige spørgsmål. Derimod er forlig om det økonomiske opgør i ægteskabssager lige så bindende som andre forlig i formueretlige sager. I sagen U 1971.221 var der forlig om, at manden skulle betale 50.000 kr. til hustruen, et beløb, der skulle fremskaffes ved belåning af en fast ejendom. Manden søgte ved anke af dommen dette beløb nedsat, men anken blev afvist, idet landsretten formentlig har lagt til grund det af hustruen anførte, at forlig angik et spørgsmål af *rent økonomisk natur*. Retten fulgte altså ikke mandens indsigelse, hvorefter det blev gjort gældende, at der ikke var tale om en alm. formueretlig aftale, men et vilkår i dommen, som havde sammenhæng med de øvrige vilkår om forældremyndighed og hustrubidrag. Spørgsmålet er dog nok så tvivlsomt, idet der ikke kan ses bort fra, at en enighed på et sådant punkt kan have så nær forbindelse med andre spørgsmål, at der er anledning til at se hele afviklingen af forholdet som en helhed.

7.4. Lejesager

Problemet kan særligt belyses ved gennemgang af den type af retssager, hvor problemet alene kan være at tage stilling til en beregning af det beløb, som skal betales. Der behøver herefter ikke at foreligge noget principielt spørgsmål. Som eksempel herpå kan henvises til lejesager, hvor der er spørgsmål om forhøjelse eller nedsættelse – kombineret med tilbagebetaling – af lejen, jfr. Lejelovens § 47 ff.

Twistigheder om fastsættelsen af lejens størrelse på grundlag af disse regler vil, selv om der afsiges dom, praktisk taget aldrig blive gengivet i domssamlinger, idet dette meget naturligt kun sker, hvis der foreligger et eller andet principielt spørgsmål, f.eks. om varslet efter § 48 har været

Kap. 7.4

behørigt, jfr. U 1982.1181, eller om administrationsomkostninger skal fordeles på en eller anden reguleret måde, jfr. U 1983.628.

Parterne vil i sådanne sager bl.a. støtte deres synspunkter på sammenligning med andre tilsvarende lejemål, evt. utrykte retsafgørelser, som synes at forudsætte en stillingtagen til problemer, beslægtede med det foreliggende, ja, de kan endog i denne forbindelse henvise til forlig, indgået på grundlag af tilkendegivelser i tilsvarende sager.

Lejelovens § 112 indeholder særlige regler om den forligsmægling, som skal finde sted, idet det fastslås, at forligsmægling under forberedelsen af domsforhandlingen kan foretages af retsformanden alene, men nok så vigtig er det, at den samme bestemmelse hjemler ret for lægdommerne til – også uden ledsagelse af formanden – at besigtige det lejede, en bestemmelse, som f.eks. benyttes almindeligt i København. Selv om det ikke udtales i loven, kan lægdommerne under denne besigtigelse foretage forligsmægling og som grundlag herfor fremkomme med en tilkendegivelse. Ganske vist er lægdommerne i denne relation at betragte som meget kyndige personer, hvor tilkendegivelse kan være særdeles solidt underbygget. Alligevel må det anses for noget betænkeligt at benytte denne metode for forligsmægling, idet den særlige garanti, som ligger i retsformandens deltagelse, ikke foreligger. Retlige synspunkter kan herved blive overset. Men netop i lejesager føler advokater sig meget trygge ved en tilkendegivelse fra de to lægdommers side. Når disse to dommere, der repræsenterer hver sin side af de modstridende interesser, er enige om et resultat, vil deres skøn utvivlsomt blive lagt til grund af den juridiske dommer. Opgaven for juristen bliver herefter kun at påse, om alm. retlige regler er taget i betragtning.

Det blev i sin tid kritiseret, jfr. *Ole Kjær* i Advokatbladet 1974.109–113, at større ejendomsselskaber generelt har instrueret deres advokat om ikke at indgå forlig på selskabets vegne, før sagen er blevet refereret for ejendomsadministrationen. Dette kan medføre, at der må afholdes domsforhandling med lægdommere, uanset at der ved det forberedende møde er tilbudt forlig fra lejerens side.

Tilkendegivelser i lejesager kan have et særdeles præcist indhold, således at det klart fremgår, hvorledes tilkendegivelsen om lejens fastsættelse er kommet i stand – således som det fremgår af dette eksempel vedr. 2 lejemål, hvor også retsformanden medvirkede ved voteringen om tilkendegivelsen:

Lejesager

»Lejen fastsættes fra ... for ... således:

Butiksareal 165,7 m ² á 650 kr.	107.705 kr.
Baglokale stuen 29 m ² á 275 kr.	7.975 kr.
Baglokale 1. sal 36,7 m ² á 200 kr.	7.340 kr.
ialt	123.020 kr.

Sagens omkostninger ophæves.

... således:

Butikslokale 60 m ² á 550 kr.	33.000 kr.
Baglokale 22.5 m ² á 275 kr.	6.187 kr.
Lagerlokale 10 m ² á 100 kr.	1.000 kr.
ialt	40.187 kr.

Sagsøgeren hævde sagen. Parterne overlod til retten endeligt at fastsætte omkostningerne.«

Med denne tilkendegivelse er der altså i enkeltheder taget klart standpunkt til tvisten. Hvordan man i de enkelte grupper er kommet netop til den anførte m²-leje, er der intet angivet om i protokollatet, men det er almindeligt, at der mundtligt redegøres for de sammenligninger, der er foretaget. Parterne havde i denne sag henvist til forskellige sammenligninger og konkrete oplysninger om hvert af lejeforholdene. Men selv om der var blevet afsagt dom, ville retten næppe have anført andet, end at fastsættelsen heraf var sket på grundlag af de under sagen fremkomne oplysninger og ved besigtigelse af lejemålene, og der er ikke grund til at tro, at en dom med dette indhold ville blive ophævet som følge af ufuldstændige præmisser. Ved at fremdrage tvistigheder af denne art belyses nogle af de betragtninger, som anføres for og imod forligsmægling på grundlag af rettens tilkendegivelse.

Der er ikke tale om noget kompromisforslag, hvor der tages hensyn til billighedsbetragtninger. Man kan sige, at det er en benhård udtalelse, som klart og tydeligt følger retningslinier, som vil blive anvendt i en evt. dom.

Alligevel synes der blandt advokater som altovervejende hovedregel at være tilfredshed med, at lejesager af denne art finder sin afgørelse ved hjælp af tilkendegivelser. Netop den måde lejeretten er sammensat på giver normalt fuld betryggelse for sagens afgørelse i en enkelt instans. Kun i ganske specielle tilfælde kan der være ønske om prøvelse ved appel. Og den måde, der anvendes ved formuleringen af tilkendegivelser i disse sager, giver formentlig tilstrækkelig begrundelse til, at advokaterne kan se bag-

Kap. 7.4–7.5

grunden for rettens resultat. Præmisserne kan ikke forventes yderligere udbygget ved domsafsigelse.

Der synes også at have været tilfredshed med tilkendegivelsen i en lejesag fra 1986, hvor byretsdommeren efter domsforhandlingens slutning og en meget kort votering tilkendegav, at der på grund af uopsigelighed i en lejekontrakt ikke kunne ske forhøjelse af lejen, hvorfor han opfordrede sagsøger til at hæve sagen. Denne blev derefter udsat til en senere dato, hvor sagsøger indgik herpå, og hvor sagsomkostningsspørgsmålet blev procederet. Dette blev gjort ved en udtalelse, hvori sagsøgeren pålægges et omkostningsbeløb, som fastsættes bl.a. u.h.t. sagsøgt arbejde med sagen, »som havde været mindre omfattende«, da domsforhandlingen i første omgang alene havde drejet sig om, hvorvidt uopsigeligheden afskar fra lejeforhøjelse.

Andre lejesager omtales i afsnit 12.1 samt afsnit 15.1 (U 1978.973, der netop angår lejeforhøjelse i uopsigelsesperiode, smh. U 1977.857 H og U 1964.539).

7.5. Voldgiftssager

Ved behandling for *voldgiftsret* foreligger særlige forhold, som bevirker, at retsstillingen er en anden end ved domstolsbehandling.

Der er ikke noget problem om anke, hvorfor det særlige hensyn, som gør sig gældende ved overvejelser om appel, overhovedet ikke findes. For så vidt kan en part ligeså vel acceptere en tilkendegivelse i form af et forlig, som der kan insistere på en kendelse.

På den anden side er det kun kendelser, afsagt af voldgiftsretten, der kan eksekveres, men derimod ikke forlig for voldgiftsretter, jfr. U 1977.901. Det fremgår af Voldgiftslovens § 9, der netop kun nævner voldgiftskendelser, og af Rpl § 478, der i nr. 2 nævner forlig indgået for de under nr. 1 nævnte myndigheder, hvor voldgiftsretter ikke er medtaget, se herom *Allan Philip* i Advokatbladet 1978.29 og hertil *Ole Madsen* smst. 1978.57, samt *Hjejle: Voldgift*, 3. udg., 1987.139. Hvis der herefter ønskes eksigibilitet tillagt et sådant forlig, må det ske efter Rpl § 478, nr. 4 om udenretlige forlig om forfalden gæld ved udtrykkelig bestemmelse herom.

Spørgsmålet om eksigibilitet er imidlertid i de fleste voldgiftssager uden betydning, idet det næsten altid kan forventes, at der opfyldes frivilligt.

For voldgiftsretter i bygge- og anlægsforhold er det ganske almindeligt, at sagen afgøres ved tilkendegivelser, som i mindre sager fremkommer umiddelbart efter forhandlingernes afslutning, men i store sager først senere og da ofte med meget udførlig gennemgang af hele sagen og vurdering af materialet og proceduren på grundlag heraf.

Også i øvrigt er det sædvanligt, at voldgiftsretter søger at mægle forlig og stiller forslag herom, undertiden således, at voldgiftsretten udarbejder et skriftligt motiveret forligsforslag, jfr. *Hjeje*: Voldgift 3. udg. 1987. 91, 116.

En advokat tilføjer om praksis ved voldgiftsretter, særligt vedr. bygge- og anlægsvirksomhed, at han er betænkelig ved den praksis, som går ud på, at der ofte afsluttes med en mundtlig tilkendegivelse. Netop i disse tilfælde mener han, at den manglende mulighed for anke som altovervejende hovedregel må medføre, at voldgiftsretten bør fremkomme med sin tilkendegivelse i skriftlig og begrundet form og ikke efter en relativ kort votering i umiddelbar tilknytning til forhandlingen. Kritikken er altså ikke rettet mod benyttelse af selve instituttet, men den form, hvori tilkendegivelser forekommer.

I en voldgiftssag om betydningen af en besejlingskontrakt mellem forskellige selskaber om besejling af ruterne for sejlads med forskellige fartøjer fremkom voldgiftsretten med en udførlig tilkendegivelse om sin opfattelse. Den inklagede part erklærede at tage tilkendegivelsen til efterretning, klageren frafaldt ganske vist afsigelse af en fuldstændig kendelse, men anmodede om, at voldgiftsretten udarbejdede en skriftlig, begrundet tilkendegivelse, hvilket derefter skete. Heri blev først fastslået, at formålet med ordningen var, at der ikke skete ændringer af det relative omfang af selskabernes sejlads og dermed evt. forskydninger i markedsandelene mellem selskaberne som følge af de reguleringer, der var bestemt af dette hensyn; beslutninger, der var egnede til at bevirke sådanne forskydninger, måtte være truffet på sagligt grundlag. Dette blev derefter gennemgået, og der blev taget stilling til, om der var sket formelle fejl.

Af afgørelsen i U 1987.80 H fremgår, at et spørgsmål om tilsynsførende arkitekters og ingeniørers erstatningsansvar ved udførelse af et kollegiebyggeri blev afgjort ved et forlig på grundlag af voldgiftsrettens forligsforslag. Sagen for Højesteret drejede sig om fradrag for momsydelse af erstatningen,

Kap. 7.5–76.1

altså et generelt principielt spørgsmål om fortolkning af Momslovens §§ 15 og 16.

Hovedindtrykket af advokatbesvarelsene er, at der i voldgiftssager følges samme principper som i domstolssager. Den manglende appelmulighed synes altså ikke at have større betydning.

Ved *internationale voldgiftsafgørelser* er der undertiden blevet rejst spørgsmål om, hvorvidt voldgiftsretten bør fremsætte sådanne tilkendegivelser. Det er i den forbindelse blevet anført, at hvis det mislykkes med at få et forlig i stand, er det tænkeligt, at den ene af parterne eller begge bestrider voldgiftsrettens endelige afgørelse på grund af rettens inhabilitet.

Ovenfor i afsnit 2 er nævnt en international afstandtagen fra at benytte tilkendegivelser i voldgiftssager af denne art.

7.6. Straffesager

76.1. Civile krav

Selv om der er en almindelig adgang til at få påkendt erstatningskrav i forbindelse med straffesager, er det særligt *færdselssager*, der har interesse i denne forbindelse, idet der efter Færdselslovens § 111 ikke er mange muligheder for at undgå påkendelse under en straffesag herom, og der er efter § 112 endda adgang til at få erstatningskravet behandlet på tilsvarende måde, efter at straffespørgsmålet er afgjort ved en udenretlig afgørelse.

For at få overblik over fremgangsmåden kan det skitse-mæssigt stilles således op:

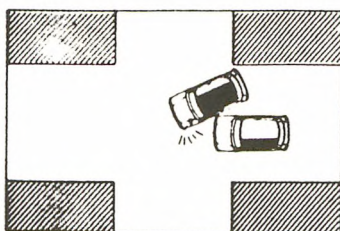
- a. Størsteparten af færdselssagerne afgøres uden retternes indblanding i kraft af den aftale om regres- og ansvarsfordelingsregler, som er indgået mellem forsikringsselskaber. De almindelige regler herom har følgende bestemmelser:
 - 1) Selskaberne forpligter sig til inden for aftalens rammer at regulere skyldspørgsmålene på grundlag af samtlige modtagne oplysninger. Ansvars placering afgøres i henhold til ansvars- og fordelingsreglerne.
 - 2) Aftalen omfatter alene skader, hvor intet deltagerselskabs kaskokrav (incl. selvrisiko) pr skaderamt køretøj overstiger 25.000 kr. Hvis et

Straffesager

kaskokrav ikke er større end selvrisikoen, faldet dette krav uden for aftalen.

- 3) Såfremt et selskab på grundlag af mere end én police har mere end ét krav hidrørende fra samme begivenhed, gælder værdigrænsen for gennemførelse af regres for hvert enkelt krav.
- 4) Aftalen finder anvendelse såvel på skader indtruffet på færdselslovens område som udenfor, og uanset om en skade er sket i Danmark eller i udlandet.
- 5) Aftalen finder anvendelse, uanset om der er optaget politirapport, og uanset resultatet af en retslig afgørelse.
- 6) Aftalen finder anvendelse, selv om der fremsættes erstatningskrav fra andre end deltagerselskaberne (f.eks. krav fra et selskab, der ikke er tilsluttet aftalen, krav om afsavn, krav for personskade osv.). Sådanne krav fra tredjemand afgøres uden hensyn til ansvars- og fordelingsreglerne.

Aftalen er ledsaget af nogle pædagogisk udformede og illustrerede eksempler, som angiver hvorledes ansvarsplaceringen bør være. Sort farvet køretøj betyder ansvar, delvis sort farve angiver en fordeling, f.eks.:



B4

Venstresving. Kollision med overhalende.
2/3 til den svingende.

- b. Hvis det ikke er muligt at få klaret erstatningsspørgsmålet på denne måde, er den næste praktiske mulighed, at straffesagen går sin gang, og at bevisførelsen herunder bringer så megen klarhed, at forsikringsselskaberne, allerede inden straffespørgsmålet er afgjort, kan meddele, at de har forliget sagen, og at retten herefter ikke behøver at beskæftige sig med erstatningsspørgsmålet.
- c. Lykkes det heller ikke på denne måde at få erstatningsspørgsmålet afgjort, er den næste mulighed, at forsikringsselskabernes repræsentant i forbindelse med, at den tiltalte vedtager en bøde, oplyser, at de lægger

Kap. 7.61

rettens vurdering, som har givet sig udtryk heri, til grund for erstatningsspørgsmålets afgørelse.

- d. Herefter er den næste mulighed, at der udvikler sig en kort procedure om erstatningsspørgsmålet. Dette foregår meget uformelt, idet dette endog sker med alle de implicerede placeret stående foran dommerskranken. På grundlag heraf fremsætter retten en tilkendegivelse om, hvorledes erstatningsspørgsmålet bør afgøres. Dette sker mundtligt i forbindelse med oplysning om grundlaget herfor, sædvanlig blot i den form, at det angives, at sagen bør afgøres i overensstemmelse med praksis i en vis typesituation, eller at der netop er særlige momenter, som bevirker en vis afvigelse i forhold hertil. Denne tilkendegivelse vil næsten altid blive accepteret af de implicerede.

Ved Københavns Byret sker der herefter en tilførsel til retsbogen om erstatningsspørgsmålets afslutning. Der anføres intet om tilkendegivelsen og dennes nærmere indhold. De typiske retsbogstilførsler ser således ud:

Erstatningspåstand alene overfor tiltalte:

Tiltalte NN indgår på inden 14 dage fra i dag at betale kr. i erstatning til

Erstatningspåstand overfor tiltalte og forsikringsselskab/medtiltalte:

Tiltalte NN indgår på in solidum med forsikringsselskabet/medtiltalte inden 14 dage fra i dag at betale kr. i erstatning til

Erstatningspåstande forsikringsselskaber imellem:

Erstatningsspørgsmålet forligt.

Erstatningsspørgsmålet udenretligt forligt.

Forsikringsselskabet NN anerkender erstatningspligten (uden opgørelse af erstatningskravet).

Forsikringsselskabet NN anerkender erstatningspligten og kravets størrelse.

Erstatningsspørgsmålet udskudt til udenretlige forhandlinger og eventuelt senere påkendelse her ved retten.

Sagen forligtes således, at forsikringsselskabet NN bærer $\frac{1}{3}$ og forsikringsselskabet NN bærer $\frac{2}{3}$.

- e. Tilbage bliver nogle enestående tilfælde, hvor det ikke har været muligt at få sagen afsluttet på nogen af de nævnte måder, hvorfor sagen bliver optaget til dom. Det oplyses, at dette i København kun sker i ganske få tilfælde årligt i hver byretsafdeling.
- f. Herudover er der de særlige tilfælde, hvor bødespørgsmålet er afgjort udenretligt, og hvor der ønskes en retlig afgørelse af erstatningsspørgsmålet. Dette sker ved hjælp af de under d. og e. nævnte metoder.
- g. I færdselssagerne er der mulighed for senere påkendelse af erstatningsspørgsmålet, efter at det strafferetlige er afgjort, jfr. Færdselslovens § 112 og f.eks. U 1950.996 H, hvor der endog blev spørgsmål om ny sag senere hen om tilkendelse af yderligere erstatning.

Som man kan se, har tilkendegivelser her en særdeles summarisk karakter, og der er ikke fra nogen side rejst ønske om en ændring heri. Dette skyldes i det væsentlige, dels at de materielle retsregler sammenholdt med retspraksis har et særdeles klart indhold, som er velkendt af dem, der beskæftiger sig med disse sager, dels at forsikringsselskaberne har interesse i at få afviklet problemerne på en hurtig og meget sikker måde. Det tjener herefter ikke noget formål at komplicere denne fremgangsmåde.

På dette område er altså domsformen efterhånden blevet en sjælden foreteelse, som ikke spiller nogen praktisk rolle.

76.2. Bødekrav

På forhånd synes det helt oplagt, at der ikke kan blive brug for tilkendegivelser i *straffesager*. Spørgsmål om straf afgøres nu engang ikke ved forlig mellem parterne, mellem anklagemyndighed og tiltalte. Nogen trang hertil kan der heller ikke være. Dommen afsiges praktisk taget altid i direkte kontinuation af domsforhandlingen. Altså er der ikke behov for en hurtigere afgørelse. Domme i straffesager er dernæst så overskuelige og kortfattede, at der i hvert fald arbejdsmæssigt ikke spares noget ved at bruge en mere summarisk form.

I *nævningesager* er der praktisk taget ingen præmisser ud over gengivelse af anklageskrift, spørgsmålene til nævningerne og deres svar, hvortil så kommer en lakonisk bestemmelse om strafudmålingen. I visse sager har dette ganske vist vist sig at være utilfredsstillende, således at der dog er tilføjet en vis redegørelse for de særlige forhold i netop den nævningesag.

Kap. 7.62

Heller ikke domme i *domsmandssager* udmærker sig ved udførlige præmisser. Ud over gengivelsen af anklageskriftet og hovedindholdet af retsforklaringerne med tilføjelse af forswarets stilling til tiltalen – det påsigtede forhold anses for tilstrækkeligt/ikke tilstrækkelige bevist – er der ikke meget indhold i en typisk straffedom i denne kategori. Praksis er endog kommet ind på at sløjfe gengivelsen af forklaringerne – som ofte klaredes ved indklamning fra protokollen – ved blot at henvise hertil. Det må også erkendes, at det ikke har nogen mening at gentage noget, som lige så godt kan opnås ved en udskrift.

Det skal være forekommet tidligere, at der ved begyndelsen af en *ankesag* under retsformandens ledelse er tilvejebragt en ordning, hvorved anke er blevet frafaldet såvel fra domfældtes som fra anklagemyndighedens side. Da der i disse tilfælde kun kan være tilført retsbogen en kortfattet bemærkning om, at anke er frafaldet, kan dette ikke dokumenteres objektivt. Under alle omstændigheder må det betragtes som en særdeles betænkelig fremgangsmåde.

Endelig er der *politisagerne*, hvor en mere udførlig stillingtagen i præmisserne er overflødig, medmindre det drejer sig om de sjældne tilfælde, hvor et principielt spørgsmål bliver afgjort i politisagsformen.

Ikke desto mindre findes der i politisager netop et institut, som i realiteten er en tilkendegivelse, selv om det formelt betegnes på en helt anden måde.

Det drejer sig om *bødevedtagelser* i retten, jfr. Rpl § 936. Der foreligger en tilkendegivelse, idet retten udtaler, at sagen kan afgøres ved en i retten vedtaget bøde, hvormed ligestilles konfiskation. Det kræves dernæst, at den tiltalte samtykker heri, og at også politimesteren, hvis der er givet møde fra denne side, giver samtykke hertil. Altså i virkeligheden et forlig på grundlag af rettens tilkendegivelse.

Nogen særlig motivering behøver retten ikke at give. Efter § 936 kræves det blot, at sagen angår en lovovertrædelse, for hvilken der er hjemlet straf af bøde eller konfiskation, og at retten ikke finder grund til at betvivle tiltaltes skyld, altså ikke nødvendigvis, at der foreligger tilståelse, omend dette praktisk taget er en betingelse. Da en sådan tilståelse vil være tilført protokollen, er der ikke grund til at tilføje yderligere begrundelse for rettens udtalelse om bøden eller konfiskation.

Retligt set er der ikke mange problemer vedrørende dette institut ud over spørgsmålet om rækkefølgen mellem bødevedtagelsen og afgørelse af

Straffesager

et civilretligt krav, jfr. Rpl § 937 og Færdselslovens § 112, se f.eks. U 1957.197, 1958.998 og 1962.764, og at også sagsomkostningsspørgsmålet skal være bragt i orden ved vedtagelse.

Efter Rpl § 937 har bødevedtagelsen samme virkning som en dom, den kan eksekveres, den har retskraft og gentagelsesvirkning. Anke er meget naturligt normalt udelukket, men kan dog ske med justitsministerens tilladelse, jfr. Rpl § 962, stk. 2, hvilket kun er praktisk tænkeligt, hvis sagen skønnes at have almindelig interesse, eller – hvad der er mere sandsynligt – hvis der ligefrem er begået en fejl, jfr. U 1975.999 (en skattesag, hvor der ved en fejlskrift i anklageskriftet var kommet til at stå 5000 kr. i stedet for 105.000 kr.).

Om også *advarsler* efter Rpl § 937 skal betragtes som en slags tilkendegivelser er en smagssag, men der kræves i hvert fald ikke tilslutning fra anklagemyndigheden og principielt heller ikke fra tiltaltes side, idet han blot ikke skal have erklæret sig herimod. Nogen særlig retsvirkning af advarslen kommer ikke på tale.

Se om disse spørgsmål *Koktvedgaard og Gammeltoft-Hansen: Lærebog i strafferetspleje*, 1978.285–287, *Hurwitz: Den danske strafferetspleje*, 3. udg., 1959.309–311.

Vi har ikke de samme anfægtelser, som man har i norsk ret, der ikke har samme regler som i dansk ret om bødevedtagelser i retten, men derimod vidtgående regler om bødeforelæg uden for retten, på initiativ fra anklagemyndigheden. Vi har heller ikke de samme åndelige anfægtelser som i norsk ret, hvor Grundlovens § 96 klart fastslår, at ingen kan straffes uden ved dom, hvorfor man må ud i betragtninger om sædvaneret for at finde hjemmelen for bødeforelæg, jfr. *Johs. Andenæs: Norsk straffeprocess*, bind 1, 1984.275.

8. Dom eller tilkendegivelse?

Det er svært at få et samlet overblik over, hvad der fører til enten at parterne indgår forlig på grundlag af tilkendegivelse, eller at de forlanger at få en dom.

Hvis sagen har *principiel* betydning, idet resultatet kan få konsekvenser for andre tilsvarende konflikter, taler dette for at få en dom, og omvendt kan man nøjes med en tilkendegivelse, hvis resultatet må afhænge af en ganske konkret bevis- og/eller skønsmæssig vurdering. Men det ses dog, at man selv i principielle spørgsmål kan klare sig med en tilkendegivelse i stedet for en dom, hvis tilkendegivelsen blot er nærmere motiveret, således at man kan se rettens vurdering af retsspørgsmålet. Det ses på den anden side også, at der i andre tilfælde ønskes en dom, fordi tilkendegivelsen indeholder synspunkter, som en part har svært ved at forlige sig med.

En principiel afgørelse kan have betydning særligt på specialområder, hvor det er ønskeligt at få en afgørelse i domsform, som i almindelighed i højere grad vil blive respekteret, end hvis der blot henvises til en tilkendegivelse som grundlag for et retsforlig. Særligt kan nævnes den betydning, det kan have for forsikringsselskaber at få principielle afgørelser om visse problemer, men selv i disse tilfælde nøjes man undertiden med en tilkendegivelse.

En skifteret tog således stilling til et principielt spørgsmål, selv om sagen direkte kun angik en enkelt forhandler af et produkt. Spørgsmålet var, om forhandleren havde krav på feriepenge, men afgørelsen havde konsekvenser for ca. 1300 forhandlere af samme produkt på samme vilkår. Efter procedure fremkom byretten med en protokolleret tilkendegivelse af følgende indhold:

»Dommeren mæglede forlig og oplyste, at en dom i sagen ville give sagsøgte medhold, dels ud fra betragtningen om, at sagsøgeren i den omhandlede periode måtte anses som selvstændig erhvervsdrivende, og dels ud fra det forhold, at de i selvangivelsen for 1984 anførte udgifter på 41.228 kr. skal fratrækkes de 58.479 kr. ved beregningen af feriepenge. Sagen forligtes herefter således, at sagsøgte betaler kulancemæssigt ... 2000 kr.«

Her bliver altså resultatet, at en tilkendegivelse tillægges generel betydning, en dom anses ikke for nødvendig, et spørgsmål, der tages op nedenfor i

Dom eller tilkendegivelse?

afsnit 15. For at få det til at glide ned, finder man så frem til den meget beskedne kulanceerstatning. Tilkendegivelsen er for så vidt også ejendommelig, idet den – hvad formentlig ikke ville være sket ved en dom – også tager stilling til en subsidiær påstand, uanset at der gives fuldt medhold i sagsøgtens principale påstand. Men det kan være meget praktisk som led i forligsbestræbelser at angive stillingen til en sådan påstand, idet parterne hermed har en særdeles klar besked om, hvad der overhovedet kan gøres gældende.

I andre tilfælde lykkes det ikke at afværge en anden sag om et tilsvarende spørgsmål, selv om tilkendegivelsen forsynes med begrundelse.

Dette gjaldt således en tilkendegivelse ved Vestre Landsret af 22/12 1981 om modregning:

»Efter votering tilkendegav retten, at en enstemmig dom ville gå ud på en frifindelse af sagsøgte, idet det ville blive lagt til grund, at toldvæsenet har været berettiget til af hensyn til konkurslovens regler om fristdag og dennes betydning for bestemmelsen i lovens § 94, nr. 2 at foretage en opdeling af det løbende kvartal i 2 afgiftsperioder, og at toldvæsenet herefter har været berettiget til at anvende hele det negative tilsvarende for afgiftsperioden indtil betalingsstandsningen til modregning overfor tidligere forfaldne simple krav«.

Herefter hævdede sagsøger sagen, kammeradvokaten påstod sig ganske vist tilkendt sagsomkostninger, men retten bestemte, at hver af parterne skulle bære sine egne omkostninger.

Trods anførelse af begrundelse i tilkendegivelsen lykkedes det dog ikke at afværge den senere sag, hvori indgik samme problem, jfr. U 1982.538 H, der anerkendte modregning for negativt tilsvarende for honorarkrav m.v. for arbejde udført forud for tvangsakkordåbning over for skyldig moms pr. samme dato.

Det videre forløb efter en højesteretsdom, optaget i U 1986.81 H, viser, at der kan være en særlig begrundelse for at få en dom i stedet for at indgå på forlig. Ved U 1986.81 H blev det fastslået, at en bygmester (nu hans akkordbo) var erstatningsansvarlig for, at en køber af nogle ubebyggede parceller blev afkrævet et beløb som kloakbidrag, da der i skødet var indsat en uklar bestemmelse om kloakbidrag, og det ikke var godtgjort, at bygmesteren under forhandlingen om salget havde opfyldt sin pligt til at oplyse om kloakbidraget. Under sagen var den advokat, som på begge parter vegne havde bistået ved salget, indtrådt som biintervenient. I præ-

Kap. 8

misserne til landsretsdommen nævnes, at advokaten var fuldt vidende om, at kloakeringsarbejdet var udført. Medens landsretten nedsatte erstatningsbeløbet, fordi sælgeren havde føje til at gå ud fra, at køberen som professionel bygherre hos kommunen indhentede oplysninger om kloakbidraget, kunne H ikke tiltræde denne nedsættelse, idet der blev pålagt fuldt ansvar. Bygherrens akkordbo udbetalte dividende af erstatningsbeløbet, hvorefter advokaten blev sagsøgt til at betale restbeløbet.

Landsretten fremkom med tilkendegivelse om betaling af dette restbeløb, men advokaten ønskede dom herfor ud fra den betragtning, at han herved blev gjort ansvarlig for sælgerens svigtende betalingsevne.

På områder, hvor det beror på en række momenter af forskellig karakter at få afgjort, om en vis regel er anvendelig, kan der være særlige grunde til at nøjes med tilkendegivelsen, idet det kan blive vanskeligt at få en stillingtagen til principielle spørgsmål. Dette gælder således afgørelser efter Tinglysningslovens § 37 om, hvorvidt tilbehør omfattes af pantet.

Dette illustreres af en sag, hvor der dels var problem om, hvorvidt ejendommen varigt var indrettet med en særlig erhvervsvirksomhed for øje, dels om rullende materiel kunne siges at være »dertil hørende«. Ved sag anlagt mod et konkursbo udtalte skifteretten følgende:

»Ved afgørelsen lægges til grund, at ejendommen varigt er indrettet til betonelementfabrik, og at de på fabrikken producerede elementer udelukkende blev anvendt til bygninger, opført af Uanset om det kunne lægges til grund, at det er et naturligt led i produktionen af betonelementer at bistå ved opførelsen af bygningen, og at antallet af kraner og skurvogne var afpasset efter produktionen, findes der ikke mellem det nævnte tilbehør og den faste ejendom at være et sådant tilknytnings- og afhængighedsforhold, at tilbehøret kan anses for omfattet af anmelderens panteret.

Boets påstand tages herefter til følge«.

Boet fik altså medhold i, at ejendommen varigt indrettet til erhvervsvirksomhed, men de kryptiske ord i Tinglysningslovens § 37 om tilhørsforholdet blev uddybet derhen, at der ikke var det fornødne tilknytnings- og afhængighedsforhold mellem tilbehør og den faste ejendom. Retten har undgået at tage stilling til, om der også kræves en vis *stedlig* tilknytning til ejendommen, men det var faktisk oplyst, at det rullende materiel først oplagredes på ejendommen et par måneder før konkursen.

Forløbet af en konflikt mellem to lejere, som gjorde krav på samme

Dom eller tilkendegivelse?

lejlighed i henhold til hver sin aftale med udlejerens, viser, at en dom er at foretrække, når der foreligger et principielt spørgsmål, som er uafklaret i retspraksis. Fogedretten fastslog først, at konflikten ikke kunne løses ved hjælp af Lejelovens § 7, ingen af lejerrettighederne var tinglyst. Derefter fastslås bevismæssigt, at lejeren med aftale nr. 2 ikke havde kendskab til, at udlejerens havde udsat lejer nr. 1 ved selvtægt, da lejemål nr. 2 blev indgået. »Der skal derfor træffes et valg mellem to parter, der har lige stor ret til lejligheden. Ved afgørelsen af, hvem af parterne der skal have lejligheden, finder fogedretten, at den løsning, der bringer mindst forstyrrelse i parternes nuværende forhold, bør foretrækkes.« Hvorefter lejer nr. 2, der var indflyttet, kunne blive boende.

Efter proceduren i den ankesag, som lejer nr. 1 herefter gennemførte, fremkom landsretten – efter på sædvanlig måde at have spurgt om parternes interesse heri og fået det sædvanlige bekræftende svar – umiddelbart herefter med en udtalelse, der gik ud på, at der var enighed om sagens udfald, men at der også var enighed om at opfordre parterne til *ikke* at følge tilkendegivelsen, men anmode om at få dom afsagt, da der ikke var nogen retspraksis om spørgsmålet. En tilføjelse, som åbenbart forbavtede advokaterne. Umiddelbart herefter blev dommen afsagt og såvel præmisser som resultat oplæst. Heri udtales:

»Ved sagens afgørelse lægges til grund, at (udlejerens) på grund af retsforholdet til (lejer nr. 1) har været uberettiget til at disponere over lejligheden ved at udleje den til (lejer nr. 2). Selv om det må lægges til grund, at (lejer nr. 2) ved indgåelsen af sin lejeaftale har været i god tro om (udlejerens) ret til at disponere over lejligheden, findes (lejer nr. 1's) lejeaftale med (udlejerens) at måtte gå forud for (lejer nr. 2's) lejeaftale med (udlejerens).« Hver af parterne skulle bære sine omkostninger.

Under voteringen havde også advokaterne været inde på, at de burde anmode om dom. Lejer nr. 2 havde været indstillet på at følge tilkendegivelsen, og efter domsafsigelsen traf parterne nærmere aftale om, hvorledes og hvornår hans fraflytning skulle finde sted.

Sagen fik hermed et korrekt og anbefalelsesværdigt forløb. Selv om der ikke var tale om at søge tredjeinstansbevilling, har det sin betydning i en sag af denne art, at der afsiges dom, jfr. herom nedenfor i afsnit 15.7 om betydningen af dommes præjudikatvirkning og i afsnit 16 om offentliggørelse af principielle domme. Dommen blev faktisk optaget i UfR 1987.715.

Kap. 8

Nu var man ganske vist i denne sag i den heldige situation, at en dom kunne affattes praktisk taget lige så hurtigt som en begrundet tilkendegivelse. Men selv om der måtte medgå noget længere tid hertil, var den valgte metode formentlig i alles interesse.

Men betragtningerne om præjudikativt virkning fører imidlertid til videre overvejelser. Problemet i denne forbindelse angik alene sager, som kan antages ved deres afgørelse at få en vis præjudikativt virkning. Men dette forudsætter, at det drejer sig om et principielt spørgsmål, som kan komme til at foreligge igen i senere retssager. Men ved alle konflikter, der kommer for domstolene, kan der opstå spørgsmål om *retskraftvirkning*.

Dette kan altså forekomme, uanset om sagen angår fortolkning af en konkret aftale eller angår et rent bevisproblem. Selv om et retsforlig herom kan stå lige så fast *materielt* som enhver anden aftale, er der intet til hinder for, at der rejses ny sag herom, og man kan i en anden konflikt ikke uprøvet lægge retsforliget til grund, medmindre man anerkender, at forliget har retskraftvirkning ligesom domme. Det *processuelle* spørgsmål er altså ikke afklaret.

Dette problem synes imidlertid ikke at have givet anledning til videregående overvejelser, og i hvert fald er det ikke blevet nævnt af nogen af de advokater, som også er blevet spurgt, om der efter retsforliget er opstået problemer, som så måtte løses.

Den meget enkle betragtning, som ligger bag ved retskraftslæren: at enhver sag nu engang skal have en ende, synes altså ikke at være dukket op i forbindelse med spørgsmålet om retsforlig. Man slår sig til ro med, at sagen *materielt* har fået en afslutning, endda hurtigere end hvis man følger den almindelige procesvej. At der *processuelt* er muligheder for at tage sagen op igen, spiller altså næppe nogen rolle. Men selv om retsforlig ikke i almindelighed kunne tillægges retskraft, var det dog muligt, at det gjaldt i de tilfælde, hvor grundlaget for retsforliget er en motiveret tilkendegivelse fra rettens side, som giver udtryk for, at en eventuel dom ville få samme udfald. Man kunne forestille sig, at advokaterne også teoretisk havde ret i deres undladelse af at tage hensyn til problemet, netop fordi der er en vis retskraft forbundet med retsforlig på dette grundlag.

Dette spørgsmål må derfor tages op til nærmere drøftelse, hvilket sker i afsnit 15. 1–4.

9. Tilkendegivelse på begæring eller på rettens initiativ

Det anføres, at det ofte kan blive en tom formalitet, om der skal foreligge begæring, for at retten kan fremkomme med en tilkendegivelse. Parterne og deres advokater siger praktisk taget aldrig nej hertil. Der sker jo ikke nogen skade ved at høre rettens tilkendegivelse. Er den ikke tilfredsstillende, kan parten blot forlange dom.

I øvrigt er det et spørgsmål, om initiativet i praksis nogensinde kommer fra parterne. De advokater, som har udtalt sig herom, har oplyst, at de aldrig selv er fremkommet med en sådan anmodning. Det har altid været retten, der tager initiativet og spørger, om parterne er interesseret i at høre rettens mening om sagen. Hvis initiativet skulle komme fra parterne eller en af parterne, kunne resultat blive, at der sjældent eller aldrig forekom tilkendegivelser.

Man kunne anføre, at en part, som ikke ønsker at høre en tilkendegivelse, altid kan sige nej, og så er problemet løst. For så vidt sker der ikke nogen skade ved, at initiativet udgår fra retten. Alligevel er der et problem. Den loyalt optrædende advokat siger altid – eller praktisk taget altid – at han da gerne vil høre rettens mening. Men kan jo forbeholde sig, at han ikke dermed på forhånd har accepteret tilkendegivelsens indhold som et forligsgrundlag.

Hvis advokaten klart er indstillet på, at der ønskes en dom, hvis han ikke får medhold, bør han i hvert fald i principielle sager sige fra med det samme. Han kan ellers komme ud for den situation, at der fremkommer en tilkendegivelse efter en votering, som ikke er gået helt i dybden, og hvis han så ikke får medhold og derfor må insistere på at få en dom, står han over for den vanskelighed, der kan ligge i, at retten også ved domsafsigelse vil føle sig bundet af det standpunkt, som er blevet fremlagt ved tilkendegivelsen.

Dette spørgsmål tages op i afsnit 12.

Advokatsvarene vedrørende spørgsmålet er nok noget varierende, men selv om ordvalget er forskelligt, og der også er nogen realitetsforskel mellem svarene, så er der ikke nogen væsentlig tvivl om advokaternes principielle holdning.

Kap. 9

Svarene lyder f.eks. således:

»Som grundlag for en tilkendegivelse har i alle tilfælde foreligget et ønske herom fra i hvert fald en af parterne.«

»Jeg har aldrig oplevet, at parterne har anmodet om en tilkendegivelse og heller ikke, at den er afgivet, uden at parterne har tiltrådt det.«

»Retsformanden spørger parterne, om de er interesserede i en tilkendegivelse, en forespørgsel der så godt som altid besvares bekræftende af parterne.«

»Det er som regel på rettens eget initiativ, at tilkendegivelserne afgives. Hvis man ikke ønsker tilkendegivelsen, må man derfor nævne det, når retsformanden suspenderer retsmødet, for at dommerne kan votere for derefter at fremkomme med tilkendegivelsen.«

»Det sker, at retten uden egentlig opfordring fra parterne efter domsforhandlingen ønsker at fremkomme med en tilkendegivelse, og dermed et forligsforslag, ligesom dette kan ske efter en udsættelse af sagen på et senere retsmøde efter domsforhandlingen.«

»Rettens tilkendegivelse bliver ofte fremsat, efter at retten har spurgt parterne, om tilkendegivelse ønskes, men dette er nærmest en formsag, idet jeg aldrig har været udsat for, at parterne ikke ønsker en tilkendegivelse.«

»Det sker uhyre hyppigt, at der gives en tilkendegivelse, uden at parterne har anmodet herom, endog i tilfælde, hvor parterne har protesteret mere eller mindre helhjertet, eller hvor den ene part ligefrem har fastslået, at forlig for hans del er udelukket, medmindre forliget 100% følger hans påstand.«

»Det er forskelligt, om parterne har anmodet om eller tiltrådt, at der afgives en tilkendegivelse. I nogle tilfælde meddeler retten af sig selv, at man ønsker at afgive en tilkendegivelse, og at man går ud fra, at parterne er enige heri. I andre tilfælde forespørger retten parterne, om disse er interesseret i en sådan tilkendegivelse, og først efter et bekræftende svar herpå trækker retten sig tilbage med henblik på afgivelse heraf.«

»Generelt kan jeg fastslå som vor erfaring, at en domsforhandling i begge landsretter stort set undtagelsesfrit afsluttes med en forespørgsel fra retsformandens side »om parterne er interesserede i at høre rettens mening.« Kun i sager, hvor det foreligger klart, at en principiel afgørelse ønskes i form af en dom, undlades denne forespørgsel. Næsten lige så automatisk modtager retten et positivt svar fra parterne.«

Tilkendegivelse på begæring eller på rettens initiativ

»Efter min opfattelse er det så almindeligt, at der kommer en tilkendegivelse fra retten efter proceduren, at parterne ikke finder anledning til at anmode herom. Det er snarere omvendt, at retten af og til siger, at man har forstået på proceduren, f.eks. i en principiel sag, at der ønskes en dom, og at der derfor ikke er nogen anledning til at søge et forlig gennemført.«

»Forekommer ind imellem, men som regel spørger domstolene, om parterne ønsker »at høre rettens mening«, hvad man dårligt kan sige nej til, selv om man ikke sjældent kan fornemme, hvad tilkendegivelsen vil komme til at gå ud på. Jeg føler i disse tilfælde – hvor man har accepteret at få en tilkendegivelse – at domstolene betragter accepten som indeholdende også en accept af, at man retter sig efter tilkendegivelsen.«

»Retten spørger altid, om parterne ønsker en tilkendegivelse fra retten. Det er alene i tilfælde, hvor det klart fremgår af omstændighederne, at en dom er nødvendig, at retten ikke tager initiativet til at komme med en tilkendegivelse. Den kloge advokat svarer altid herpå, at han naturligvis gerne vil høre rettens mening, men at han desuagtet forbeholder sig at kræve dom i sagen. Tages dette forbehold ikke, risikerer advokaten, at retten betragter hans ønske om at høre tilkendegivelsen som en slags tilsagn om at lade sagen forlige i overensstemmelse hermed. Vi har ikke været ude for at retten kommer med en tilkendegivelse eller et forligsforslag, hvis man udtrykkelig beder om dom i sagen.«

Jeg har gengivet denne serie af svar så udførligt, fordi netop variationerne mellem svarene meget godt demonstrerer, hvorledes de faktiske forhold er. Den advokat, som anfører, at det nærmest er en formssag, at der spørges om, hvorvidt parterne ønsker at høre rettens mening, slår nok hovedet på sømmet.

Dette virker næppe overraskende for dem, der kender forholdene. Ikke desto mindre kan der være grund til at holde på formerne, som heller ikke i denne relation er uden betydning. Blotlæggelsen af forholdene kan måske stive den advokat af, som gerne vil have en dom, men som af forskellige mere eller mindre acceptable grunde føler, at han må sige ja til at få en tilkendegivelse.

Men det kan godt virke noget overraskende, at nogle advokater ligefrem har den fornemmelse, at de ikke blot accepterer at få en tilkendegivelse, men også med deres accept stiltiende har accepteret tilkendegivelsens resul-

Kap. 9

tat som et grundlag for forlig, som bør indgås. Dette kan i hvert fald ikke tiltrædes.

Et af svarene kan tyde på, at det kan være klogt at sige udtrykkelig, når retten trækker sig tilbage til votering, at der ønskes en dom, hvis dette virkelig er advokatens mening.

Der er i øvrigt et særligt spørgsmål i forbindelse med det almindelige problem om begæringens nødvendighed. Da initiativet som altovervejende regel udgår fra retten, der spørger, om parterne er interesseret i at høre rettens foreløbige mening om spørgsmålet, opstår problemet for advokaterne: Hvem af dem skal først udtale sig herom? Og hvis der bliver en pause efter det rejste spørgsmål, hvem skal retten i så fald i første række henvende sig til?

Advokaterne kan føle sig placeret i et taktisk spil: Hvem skal først give udtryk for, at man er interesseret i en tilkendegivelse? Det kan føles som en svaghed, hvis en advokat som den første accepterer fremgangsmåden.

Man kan måske bagatellisere problemet. Enhver advokat kan svare generelt, at man altid er interesseret i at høre rettens mening på denne måde og derfor naturligvis også i den foreliggende sag. Og hvis det virkelig er et problem for retten, kan den følge den almindelige regel, at den først spørger sagsøger (appellanten), ganske enkelt for at have en regel at falde tilbage på.

I øvrigt bliver resultatet af overvejelserne formentlig, at man kan blive stående ved, at initiativet meget vel kan og i praksis næsten altid vil udgå fra retten. Men det er op til advokaterne at gøre sig stillingen klar. Og hvis det er nødvendigt at få en dom, såfremt afgørelsen går klienten imod, må advokaten hellere med det samme gøre det klart for retten, at en tilkendegivelse ikke er ønsket. Og i hvert fald må det pointeres, at man ikke på forhånd har accepteret et forlig på grundlag af rettens tilkendegivelse.

Det nævnes hos *Taksø-Jensen*: Materiel procesledelse, 1976.188–190, at der i østrigsk ret diskuteres, om retten ligefrem har en pligt til før sagens optagelse til dom at tilkendegive sin retsopfattelse, men der konkluderes dog i, at en sådan pligt ikke eksisterer. I denne sammenhæng er det imidlertid spørgsmålet om, hvorvidt retten skal gribe ind for at hindre fejl, der har interesse.

10. Tilkendegivelsens og dommens form

10.1. Tilkendegivelsen formløs – dommen formel

Det kan forekomme noget ejendommeligt, at der på den ene side lægges megen vægt på, at civile domme affattes med en uhyre grundig gennemgang af sagens faktiske forhold. Toneangivende har formentlig været den påvirkning, som er udgået fra forskellige afhandlinger om, hvorledes civile domme skal affattes, ikke mindst *Frosts* afhandlinger i Fuldmægtigen 1947. 136–154 og i *Juristen* 1956. 195–234, senere endnu mere udarbejdet i *Juridisk Grundbog*, 2. udg., 1967. 162–194 og lagt til grund i *Bangerts* fornyede behandling heraf i 3. udg., 2. bd, 1975, 325–347. Synspunkterne herfra kan styrkes ved udtalelser i visse, navnlig ældre højesteretsdomme, når der indledes med: »Til sagens fremstilling føjes ...«, en passus, der ofte er blevet opfattet som en mild bebrejdelse til de dommere, som ikke har taget det anførte med i dommen.

Udtalelsen kan dog naturligvis simpelthen skyldes, at der efter underinstansens afgørelse er fremkommet nye faktiske momenter, således at det derfor har været nødvendigt at gøre en tilføjelse. Ofte ses det udtrykkelig anført, at hvad der er kommet til efter den indankede doms afsigelse ikke har nogen betydning.

Heroverfor står så den meget utvungne måde, hvorpå retten fremkommer med en tilkendegivelse. Der er selvfølgelig ikke nogen narratio med. Den er også overflødig, hvis resultatet bliver, at der indgås forlig i overensstemmelse med tilkendegivelsen.

Men også selve indholdet af tilkendegivelsen kan være mere summarisk, end hvis det samme udtales i præmisserne til en dom. Og hertil kommer det meget væsentlige, at tilkendegivelsen i hvert fald i første omgang som regel kun meddeles *mundtligt*.

Dette har naturligvis den fordel, at henstillingen bliver mere jævn og naturlig end den traditionelt anvendte knappe skriftlige form, som benyttes i en dom.

Denne form kan begrundes med, at retten ved en dom risikerer en for kategorisk udtalelse. Man foretrækker derfor en form, som måske ikke er

Kap. 10.1

så finslebet som i en dom, der kan gøres til genstand for kritik, være sig ved en højere instans eller ved kommentarer i fagskrifter, lærebøger eller andre juridiske skrifter. Som det siges – lidt odiøst – dommen skal jo være »appelsikker«. Men selv om den mundtlige form har sine fordele, har den også visse svagheder. Det kan gå så hurtigt, at selv en hurtigskrivende advokat kan have svært ved at følge med. En advokat kan naturligvis anmode om at få det udtalte gentaget, helt eller delvis, men en advokat vil nødtigt afsløre, at han ikke er så hurtigt opfattende, som retten måske forventede. Et eksempel på en advokats nedskrift af en sådan mundtlig tilkendegivelse i en hævdsag findes nedenfor i afsnit 12.2.

Jeg har da også set andre eksempler på advokaters nedskrift af sådanne tilkendegivelser, og de kan forekomme ret ubegribelige for dem, der ikke kender den skrivendes særlige metode for forkortelser. Og i øvrigt kan selve skriften være så utydelig, at kun advokaten selv eller hans sekretær – måske endda kun den sidste – er i stand til at tyde det nedskrevne.

En advokat har bemærket, at han blev nødt til at anmode om en dom i en sag, hvor han havde påhørt den mundtlige gennemgang af tilkendegivelsen, men at det derefter viste sig umuligt ved gennemsyn af notaterne fra retsmødet at finde en nærmere og præcis begrundelse for resultatet i den del af tvisten, hvori han ikke fik medhold.

Et andet eksempel illustrerer de vanskeligheder, som opstår ved meget uformelle tilkendegivelser. I en sag, hvor såvel en konkurrenceklausul som markedsføringsloven var påberåbt, fik advokaterne ifølge deres oplysninger indtrykket af, at det første synspunkt ikke kunne føre frem, hvorfor de koncentrerede sig om det andet. Ikke desto mindre blev sagen ved dommen afgjort ud fra begge synspunkter. Ifølge retsformanden var det formentlig under hele domsforhandlingen rettens opfattelse, at konkurrenceklausulen var bindende.

I øvrigt havde retten ved afslutningen af tredjedagen – domsforhandlingen var berammet til 1½ dag – fremsat et forligsforslag med den tilføjelse, at domsresultatet allerede på grund af påstandene ikke kunne blive det samme som forligsforslaget, men dette blev afslået fra begge parter side.

Der var således i hvert fald ikke tale om en formel tilkendegivelse, og muligvis har retten og advokaterne misforstået hinanden i den – på grund af en tidsmæssig fejlvurdering – pressede disposition.

Hos *Vollmond* i Proceduren, 1980. 83 anføres, at tilkendegivelsen sædvan-

Tilkendegivelsen formløst

ligvis sker i den form, at dommeren (retsformanden) oplyser, hvilket resultat retten vil nå til ved en dom og giver en mundtlig begrundelse herfor i en bredere og mere populær form end i en doms præmisser. Hvis parterne indgår på forlig på grundlag heraf, føres resultatet, men ikke begrundelsen til retsbogen, medmindre en part af hensyn f.eks. til regres ønsker tilkendegivelsen tilført retsbogen, eventuelt med en kort motivering.

Det har derfor interesse at søge klarlagt, hvorledes praksis har indrettet sig i denne henseende.

Af advokatbesvarelsene fremgår, at der med hensyn til formen for tilkendegivelser allerede er sket en udvikling, som stadig synes at være igang.

Medens formen tidligere udelukkende var mundtlig, sker det nu oftere, at der formuleres skriftligt, men i de fleste tilfælde på parternes begæring. Som eksempler på, at der ønskes en skriftlig tilkendegivelse nævnes større og/eller komplicerede sager, sager, hvor der er spørgsmål om regres, og sager vedrørende juridiske personer.

Men i første omgang er tilkendegivelsen næsten altid mundtlig, og der er endog en advokat, som oplyser, at han aldrig har oplevet en skriftlig tilkendegivelse.

Yderligere er der sket en udvikling i retning af, at tilkendegivelsen indføres i retsbogen. Som det siges i et svar: I voksende omfang indføres centrale dele af rettens tilkendegivelse i retsbogen, således at forudsætningerne og det resultat, retten er nået frem til, indgår i forligsteksten. Men dette betegnes af en anden advokat som en nydannelse.

Blandt advokater er der åbenbart en voksende trang til at få tilkendegivelser udarbejdet skriftligt. Som det formuleres af en advokat:

»Jeg lægger her vægt på ordet: skrive. Vi har vel alle erfaring for, at skriftlig formulering af en opfattelse skærper kravene til egne argumenters vægt. Det er åbenbart, at i de fleste tilfælde, hvor retten kommer tilbage med en tilkendegivelse, har der kun været tid til at nedfælde de stikord, retsformanden behøver for at videregive tilkendegivelsen mundtligt. Det ville være en åbenbar fordel, om de tre dommere havde været igennem den efterprøvelse, en skriftlig formulering indebærer.«

Men selv om der lægges vægt på den skriftlige udfærdigelse af tilkendegivelsen, betyder det ikke, at den mundtlige gennemgang er overflødig, tværtimod.

Kap. 10.1

Herom hedder det i et advokatsvar:

»Tilkendegivelsen sker normalt i en form, hvor rettens formand gennemgår sagen og de forelagte spørgsmål. Rettens formand fortæller her, hvad retten anser for bevist, hvilken vægt de procederede synspunkter vil blive tillagt, og hvorledes konklusionen vil blive. Denne gennemgang af sagen kan vare fra 5 til 10 minutter til i større sager nogle timer, og disse gennemgange aftvinger meget ofte advokaterne og især parterne stor respekt for, hvor meget retten har forstået og overvejet og over rettens grundighed. Gennemgangen virker ofte psykologisk stærkere på parterne end en blot læsning af en dom i deres sag.«

Man skulle på forhånd tro, at tilkendegivelser med begrundelse kun forekom i faktisk ukomplicerede sager og derfor i en meget knap form, f.eks. således at de enkelte vidners forklaringer end ikke blev gengivet i hovedpunkter, men i stedet blot blev samlet i rettens helhedsvurdering af bevisførelsen, hvorefter der sluttes af med den retlige vurdering.

Dette er imidlertid ikke tilfældet. Der foreligger tilkendegivelser i komplicerede sager med udførlig gennemgang af de enkelte forklaringer og stillingtagen til hvert enkelt punkt, som har været under diskussion blandt parterne. Dette sker endogså i vanskelige patentsager.

Dette gælder blandt andet en tilkendegivelse i en patentsag, der i retsbogen fylder 5 sider. Det anføres således, hvad der var, og hvad der ikke var kendt viden på det relevante tidspunkt, hvad der blev konstateret ved en række forsøg, hvad disse forsøg gik ud på, og der tages stilling til, om man var nået op på den fornødne »opfinderhøjde«, og det fastslås, at forsøgsrækken selv nu må betegnes som overraskende. Tilkendegivelsen kommer ind på, hvordan patentet og dets rækkevidde skal forstås, og herudover tages der stilling til patentets internationale rækkevidde. Endelig er der klar stillingtagen til sagsomkostningsspørgsmålet.

Denne tilkendegivelse blev umiddelbart tiltrådt af den ene part og nogen tid efter af den anden part.

Men det bedste er at lade dokumenterne tale for sig selv. Der skal derfor i det følgende fremdrages 25 udvalgte eksempler på karakteristiske tilkendegivelser i forskellige former og forskellige retssager.

Byretssager med tilkendegivelser tilført retsbogen

10.2. Byretssager med tilkendegivelser tilført retsbogen

I en byretssag var problemet, om retshjælpsforsikringen dækkede omkostningerne ved en skelsætningsforretning, nemlig fordi den måtte anse som en retlig tvist. Påstanden var blevet nedsat fra 16.951 kr. til 13.815 kr.

Sagsøgte advokat anmodede om en skriftlig tilkendegivelse, da der forelå et principielt spørgsmål:

Eksempel 1:

»Dommeren tilkendegav, at en dom vil blive skrevet ud fra følgende: Det lægges til grund, at sagsøgeren ved køb af ejendommen i 1972 fik skellet udpeget af sælgeren og fik den opfattelse, at skellets forløb lå fast. Først i 1977 – efter ...NN's overtagelse af naboejendommen – opstod der uenighed om skellet. Da dette i begyndelsen af 1980'erne førte til håndgemæng m.v., blev sagen af sagsøgeren med bistand af advokat forelagt en landinspektør, der derpå afholdt skelsætningsforretning. Under forretningens foretagelse var der egentlig tvist om skellets forløb, men landinspektøren fik mæglet forlig og skellets forløb blev af parterne accepteret fastlagt.

Under hensyn hertil finder retten, at der i denne skelsætningsforretning har været en retlig tvist mellem parterne, der i medfør af udstykningslovens § 36, stk. 2 var henvist til behandling under en skelsætningsforretning, inden den, hvis forlig ikke var opnået, kunne være indbragt for domstolene.

Idet skelsætningsforretning ikke er foretaget i forbindelse med sagsøgerens køb eller salg af ejendommen, eller det på anden måde kan anses for urimeligt, at sagsøgte påføres omkostningerne ved skelsætningsforretningen, findes sagsøgeren berettiget til at få de af ham afholdte omkostninger ved den egentlige forretning om skellet dækket via retshjælpsforsikringen.

Da det efter bevisførelsen må henstå som uvist, om de i bilag ... nævnte omkostninger til hensynsmænd referer sig til skelsætningsforretningen eller hegnsynsforretningen, samt i hvilket omfang landinspektørens regning referer sig til skelsætningsforretningen eller parternes forlig og deklaration om færdselsret, hegn, tagudhæng m.v., bestemmes det beløb, sagsøgte findes at skulle betale, til 10.000,00 kr. med sædvanlige procesrenter«

Parterne begærede sagen udsat i 2 uger på deres stillingtagen til rettens tilkendegivelse.

I en sag, som angik et kautionsforsikringsselskabs garanti for pantebreve var der dels en principal påstand, hvorefter selskabet efter misligholdelse skulle dække det samlede tab, dels en subsidær påstand støttet på et forlig, som gik ud på, at man ved opgørelsen lagde vægt på den vurdering, som

Kap. 10.2–10.3. Eksempel 2–5

var foretaget af en syns- og skønsmand. Retten fandt ikke, at den kunne følge den principale påstand, men formulerede følgende tilkendegivelse til retsbogen:

Eksempel 2:

Protokollat:

»Retten tilkendegav sagsøgerens og sagsøgtes advokater, at det ved sagens afgørelse kunne forventes lagt til grund, at sagsøgte i disse parter indbyrdes forhold i overensstemmelse med det mellem dem i august 1983 indgåede forlig ville blive anset bundet af skønsmandens ansættelse af handelsværdien ved bedømmelsen af, om sagsøgte havde pådraget sig erstatningspligt overfor sagsøgeren.

Efter rettens forligsforslag frafaldt sagsøgeren herefter sin principale påstand, medens sagsøgte tog bekræftende til genmæle over for sagsøgerens subsidiære påstand,

Parterne overlader til retten med sædvanlig kæreadgang at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

Retten bestemte, at sagsøgte i sagsomkostninger til sagsøgeren betaler 13.000 kr.«

10.3. Byretssager, hvor tilkendegivelsen er sendt i brev fra retten

Eksempel 3:

»Tilkendegivelse.

Der findes ikke påvist omstændigheder, der kan bevirke, at sagsøgernes fordring, der i medfør af konkurslovens § 158, stk. 1, er omfattet af den tvangsakkord, de sagsøgte efter det oplyste fik stadfæstet, kan kræves betalt fuldt ud.

Ved ikke at have fulgt cirkulæreskrivelsen af 29. december 1981 op overfor sagsøgerne har de sagsøgte nok udvist passivitet i relation til de af dem nu påberåbte modkrav og indsigelser, men da sagsøgerne, der ikke modtog den i samme skrivelse bebudede dividende inden 21. januar 1982, efter dette tidspunkt ikke har haft føje til at antage, at deres fordring var ubestridt, tillægger retten ikke dette betydning for afgørelsen.

Ved bedømmelsen af de sagsøgtes modkrav finder retten at måtte tillægge vidnet ...'s sikre forklaring afgørende betydning, således at de i bilag 1 pg. 1 anførte modkrav i det hele anerkendes. Efter samme vidnes forklaring findes sagsøgernes fakturaer nr. 6129 og nr. 6130 ikke at kunne afvises som merarbejder, ligesom berettigelsen af det påberåbte 5% entreprenørsalær ikke er godtgjort. Da de sagsøgte yderligere ikke ved deres modregning den 15. januar 1982 eller tidligere ved den d. 13. april 1981 foretagne delbetaling har gjort indsigelser mod sagsøgernes renteberegning, der var anført i sagsøgernes kontoudtog, findes sagsøgerne at kunne gøre de anførte krav gældende med tillæg af renter som påstået. Beløbet 7.268,80 kroner tillagt moms med 1.599,15 kroner og renter frem til den 2. juni 1981 med 1.167,05 kroner, eller ialt 10.035,00 kroner, bør de sagsøgte derfor som

Byretssager, hvor tilkendegivelsen er sendt i brev fra retten

indledningsvis anført betale sagsøgerne med 25% eller 2.508,75 kroner og således at der i medfør af konkurslovens § 159, stk. 1, ikke tillægges yderligere renter.

Parterne overlader med/uden kæreforhold til retten at træffe afgørelse om sagens omkostninger.«

Eksempel 4:

»Tilkendegivelse.

Efter det oplyste findes det at måtte lægges til grund, at der ved tvangsauktionen den 9. juni 1982 udover aflæggelse af regnskab for oppebårne indtægter og afholdte udgifter af kongspanthaveren er givet oplysning om, at der ikke forelå nogen opgørelse over forbrug af varme og el i brugs pantperioden.

Da det påhviler den, der har begæret auktionen – i dette tilfælde sagsøgte – at oplyse størrelsen og arten af de omkostninger, en køber skal udrede udenfor budsummen, og sagsøgte uagtet den givne oplysning har undladt i det fra hans side opgivne størsteløb at medtage udgiften til elforbrug indtil auktionsdagen, findes der ikke at være fornødent grundlag for at fritage sagsøgte for at betale for elforbruget, hvorved tillige bemærkes, at et tilsvarende beløb er kommet sagsøgte til gode ved hans overtagelse af ejendommen som ufyldstgjort panthaver, idet overskuddet fra brugs pantperioden er blevet anvendt til nedbringelse af kreditforeningsrestance.

Som følge af det anførte foreslås sagen forligt således, at sagsøgte forpligter sig til at betale til sagsøgeren kr. 3.776,76 med en årlig rente, der svarer til den til enhver tid fastsatte officielle diskonto med et tillæg på 2% fra den 6. marts 1983, til betaling sker.

Efter omstændighederne findes hver af parterne at burde bære sine omkostninger.«

Eksempel 5:

»Udkast til præmisser.

Retten skal udtale:

For så vidt angår spørgsmålet, om sagsøgte har orienteret sagsøgeren om muligheden for at fremsføre underskuddet og anmodet sagsøgeren om materiale hertil, bemærkes: Uanset, at spørgsmålet efter de afgivne forklaringer henstår med en betydelig grad af usikkerhed, findes det dog efter sagsøgtes forklaring, der støttes af oplysningerne i hans arbejdsrapport herom og om, at sagsøgte rettede henvendelse til sagsøgerens bank og advokat, mest sandsynligt at lægge til grund, at sagsøgte har givet sagsøgeren sådan orientering og anmodet om materiale.

Det må ved sagens afgørelse efter parternes forklaringer endvidere lægges til grund, at sagsøgeren ikke har overgivet noget materiale til sagsøgte, at sagsøgte var vidende om, at sagsøgerens tidligere virksomhed efter betalingsstandsning var afviklet på en konkurslignende måde under medvirken af advokat og statsaut revisor, og at sagsøgte alene rettede henvendelse til advokaten, men ikke til revisoren.

Det må endeligt efter sagsøgtes forklaring lægges til grund, at han, da han antog, at der intet materiale til belysning af underskuddet forelå, intet foretog sig for at tilvejebringe et materiale.

Under hensyn hertil og til det af Foreningen af Registrerede Revisorer, Responsudvalget, udtalte, om, at »den nye revisor bør drage omsorg for, at et ikke tidligere underskud bliver korrigeret overfor myndighederne«, og at klienten »bør – underrettes om fradragsmulighederne, også selv om materialet er bortkommet eller ikke eksisterer«, findes det at være en ansvarspådragende fejl, at sagsøgte, der var bekendt med sagsøgerens tidligere virksomhed, ikke ved henvendelse til

Kap. 10.3. Eksempel 6–7

revisor skaffede sig oplysning om størrelsen af det underskud, der var i og således fik oplysninger, der muliggjorde en fremføring af underskuddet. Da sagsøgeren imidlertid intet har gjort – udover orienteringen ved første møde mellem parterne – for at skaffe sagsøgte det materiale, der skulle bruges ved fremføringen af underskuddet, findes han selv at burde bære $\frac{1}{2}$ af tabet, idet bemærkes, at tabet, hvis sagsøgte havde fremført underskuddet for sagsøgeren, findes at kunne opgøres til 97.295,00 kr., hvorfor sagsøgerens påstand vil være at tage til følge med 64.863,33 kr. med renter som påstået.«

Et eksempel på en udførlig stillingtagen til en række problemer foreligger i en sag, der drejede sig om erstatningsansvar for et revisionsfirma i anledning af dets rådgivning i forbindelse med en selskabskonstruktion, som det viste sig, at skattemyndighederne ikke kunne godkende.

Sagsøger var et ApS og en person, som i forbindelse med en aktivitetsudvidelse skulle drages ind i ledelsen, idet der herved etableredes en ny selskabskonstruktion.

Der forelå oplysninger om skattemyndighedernes praksis. Tilkendegivelsen blev afgivet i et brev fra dommeren:

Eksempel 6:

»Som lovet fremsender jeg forligsforslag. Den fremsendte kendelse og de fremsatte kommentarer er indgået i mine overvejelser. Ved en dom vil følgende blive lagt til grund:

- 1) Der er ikke tilstrækkelig bevis for, at der er indgået en endelig aftale.
- 2) Der foreligger ansvarsgrundlag i forhold til begge sagsøgere.
- 3) Det er min opfattelse, at der ikke er skattepligt m.h.t. den type erstatning, som sagsøgeren kræver. Sådan læser jeg kendelsen, og det var også mit udgangspunkt ved domsforhandlingens slutning.
- 4) Begge sagsøgere har lidt tab som følge af sagsøgtes ansvarspådragende forhold.
- 5) For sagsøger 1's vedkommende (ApS) lægges tabsopgørelsen til grund, da under vidneansvar har forklaret, at regningen angår genoprettelse af forhold, som er en følge af fejlrådgivningen. Regningen har ikke været forelagt en sagkyndig.
- 6) For sagsøger 2's vedkommende (den indtrædende) kan tabet ikke opgøres som sket. Han ville derved blive stillet, som om den oprindelige konstruktion lovligt havde kunnet gennemføres, og det kan den ikke.
- 7) Derimod lægger jeg til grund, at der også for de to år, det drejer sig om, kunne have været opnået en helt legitim skattebesparelse, omend mindre end den oprindelig tilsigtede. Jeg lægger bl.a. vægt på, at han har købt anparter i, og at der er udbetalt beløb på ca. 50% over gennemsnitsingeniørløn.
- 8) Som sagen er forelagt mig må beløbet fastsættes *helt* skønsmæssigt. I tilfælde af, at der skal afsiges dom, forbeholder jeg mig at stille visse tillægsspørgsmål.
- 9) På rent forligsmæssigt basis foreslår jeg, at der tillægges og at der beregnes et samlet (fuldt) proceduresalær af de to krav lagt sammen«

Tilkendegivelser i landsretssager i første instans

Ca. 10 dage senere forelå skriftlig tiltrædelse af tilkendegivelsen, således at der tilførtes protokollen oplysning om forliget. Sagsomkostningerne fastsattes til et beløb, der skulle udredes af de sagsøgte, beregnet som angivet i tilkendegivelsen.

10.4. Tilkendegivelser i landsretssager i første instans

Det almindelige er, at retsforlig på grundlag af tilkendegivelser blot formuleres på en sådan måde, at der intet fremgår af begrundelsen for tilkendegivelsen, men kun at forliget er indgået på grundlag eller i overensstemmelse med tilkendegivelsen, som er fremkommet efter votering i sagen.

Som eksempel kan henvises til en sag om rådgivning i forbindelse med de skattemæssige opgørelser efter delvis anvendelse af en udbetalt brandforsikringssum, hvor der blev fremsat forskellige indsigelser mod kravet om dettes størrelse.

Eksempel 7:

Protokollat:

»Efter votering foreslog retten sagen forligt således, i overensstemmelse med rettens tilkendegivelse om resultatet ved en dom:

Sagsøgte betaler inden til sagsøgeren 400,000 kr. med sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker, samt sagsomkostningerne med 30.000 kr.«

Sagsøgeren tiltrådte straks forslaget, men sagen blev udsat på sagsøgtes stillingtagen hertil. Ca. en måned senere forelå også sagsøgtes tiltrædelse heraf i form af en skrivelse, fremlagt i retten.

Eller et andet eksempel, som angik spørgsmålet om, hvorvidt en selvskyldnerkaution imidlertidigt var forhøjet med 200,000 kr. Herom var der omfattende parts- og vidneforklaringer. Efter bevisførelsen sluttede retten med en tilkendegivelse, som gik ud på, at sagen ville få et negativt udfald for sagsøgeren, som havde en svær opgave med at løfte bevisbyrden vedrørende forhøjelsen. Herefter tilførtes der følgende til retsbogen:

»Efter at retten havde tilkendegivet sit syn på sagen, erklærede advokat

Kap. 10.4. Eksempel 8–12

...., at sagsøgeren tager bekræftende til genmæle over for den af sagsøgte nedlagte påstand om frifindelse mod betaling af (et mindre beløb) med renter. Landsretten bestemte, at sagsøgeren i sagsomkostninger til sagsøgte betaler 16.000 kr. Sagen sluttet.«

De fleste af de begrundede tilkendegivelser, udtalt af landsrettene, de fleste fra Østre Landsret, angår bevisspørgsmål. De enkelte parts- og vidneforklaringer gennemgås ikke indledningsvis i disse tilkendegivelser, men i præmisserne nævnes resultatet af bevisførelsen, undertiden dog også indholdet af de væsentlige forklaringer, som danner grundlaget for rettens stilling til beviset. For fuldt ud at kunne forstå tilkendegivelser ville det i nogle tilfælde være nødvendigt at kende noget mere til sagen, men i mange tilfælde ses, hvor præcist en sådan tilkendegivelse ridser problemstillingen op og tager stilling hertil.

Eksempel 8:

Protokollat:

»Efter votering tilkendegav retten sit standpunkt til sagen, hvorefter en dom vil falde ud til frifindelse af sagsøgte og foreslog herefter, at sagen forliges således, at sagsøgeren hæver sagen, og at spørgsmålet om sagsomkostninger overlades til landsrettens afgørelse.

Landsretten må lægge de af skønsmanden og vidnet afgivne forklaringer til grund, hvorefter efter opstillingen af hallen selv har udbedret en mangel ved en skade på opstillingen på en uprofessionel måde, og hvorefter denne omstændighed i forbindelse med hallens manglende stabilitet og øvrige mangler sandsynligvis har medvirket til, at konstruktionen i årenes løb har udviklet svagheder, der ikke kunne modstå snetrykket.

Landsretten finder det endeligt ikke godtgjort, at selve leverancen, selv om den kun kan henføres til klasse I, i sig selv kan antages for mangelfuld. Der tilkommer herefter ikke noget erstatningskrav mod sagsøgte, hvori sagsøgeren kan indtræde.«

Forlig blev indgået overensstemmende med tilkendegivelsen.

Eksempel 9:

Protokollat:

»Efter votering tilkendegav retsformanden med nærmere angiven begrundelse, at sagen, såfremt der skal afsiges dom i den, vil blive afgjort på den måde, at sagsøgte vil blive frifundet for sagsøgerens krav. Afgørelsen er hovedsageligt begrundet i, at der i sagen foreligger så betydelig usikkerhed vedrørende værdiansættelsen af den pågældende ejendom, at retten ikke kan anse det for bevist, at en »forsigtigt

Tilkendegivelser i landsretssager i første instans

anslået handelspris« har været under 900.000 kr., og i, at forskellen imellem denne værdi og den angivne værdi på 1 mill. kr. efter alt foreliggende klart ligger inden for den margin, der nødvendigvis må være for skøn af den omhandlede art.

Retten foreslog på dette grundlag sagen forligt således, at sagsøgeren hæver sagen mod sagsøgte.«

Eksempel 10:

Protokollat:

»Efter votering fremsatte landsretten følgende tilkendegivelse vedrørende sagens udfald med bemærkning om, at en eventuel dom vil få samme resultat og indeholde præmisser, der i det væsentlige følger det i tilkendegivelsen anførte:

Ved sagens afgørelse må det lægges til grund,

Endvidere har sagsøgte afgivet en ubetinget kontragaranti over for sagsøgeren,

.....

Det må videre lægges til grund,

Det må endelig lægges til grund,

Sagsøgeren finder herefter i medfør af den ovennævnte kontragaranti, og idet det af sagsøgte anførte ikke findes at kunne føre til andet resultat, at kunne afkræve sagsøgte det påstævnte beløb med renter som i den principale påstand.«

Eksempel 11:

Protokollat:

»Rettens tilkendegivelse er sålydende:

Efter sagsøgerens og hans 2 brødres samstemmende forklaringer lægges det til grund,

Efter de foreliggende oplysninger om ejendommen, herunder om ejendomsværdien og under hensyn til den kontante udbetalings størrelse, må det anses for sandsynligt, at der ved salget er ydet sagsøgeren en økonomisk fordel, og en sådan fordel må anses som en følge af hans stilling som anpartshaver, og hans familiemæssige tilknytninger til de øvrige partshavere.

Retten vil derfor hjemvise sagen til ligningsmyndighederne til fastsættelse af ejendommens værdi på salgstidspunktet. Ved fastsættelsen af den fordel, sagsøgeren har opnået ved salget, må der tages hensyn til, at han modsat andre sælgere af fast ejendom på Lolland-Falster har afholdt omkostninger ved salget med 7.303,65 kr.«

Eksempel 12:

Protokollat:

»Efter votering redegjorde retsformanden for rettens tilkendegivelse.

Der er efter bevisførelsen ikke grundlag for at antage, at det pågældende arbejde ikke har kunnet udføres af

Det må efter de overensstemmende vidneforklaringer lægges til grund, at arbejdet udelukkende er udført i bedsteforældrenes hjem, hvor på grund af moderens skiftende arbejdstid i vidt omfang havde ophold, uden at moderen har deltaget i udførelsen af arbejdet, at i 1980 og 1981 gik i skole 2–3 timer daglig, at han uden for skoletiden gik til svømmeundervisning i 1½ time ugentlig, og at han tillige gik til fodbold.

Kap. 10.4. Eksempel 13–16

Under hensyn til oplysningerne om drengens alder, skolegang og fritidsaktiviteter anser retten det for mindre sandsynligt, at han kan have udført arbejdet i et omfang svarende til den påståede indtjening.

Sagen vil derfor i overensstemmelse med sagsøgtens subsidiaire påstand blive hjemvist til fornyet behandling hos ligningsmyndighederne på grundlag af de nu foreliggende oplysninger.«

Eksempel 13:

Protokollat:

»Betingelserne for omstødelse i medfør af konkurslovens § 67 og § 74 findes ikke at være til stede, allerede fordi den anfægtede disposition ikke har forringet skyldnerens betalingsevne og ej heller kan anses som en begunstiggelse, sagsøgte har opnået på de øvrige kreditors bekostning.

Retten foreslog sagen forliget ved, at sagsøger hæver sagen, idet parterne overlader til retten at træffe endelig afgørelse om sagens omkostninger.«

Når der i denne sag blev afgivet en begrundet tilkendegivelse, skyldtes det en begæring herom, som formentlig havde sit formål deri, at retsbogstiltførslen skulle benyttes i en intern diskussion i konkursboet, dels mellem kuratorerne, dels i forhold til en større kreditor i boet.

Eksempel 14:

Protokollat:

»Rettens tilkendegivelse:

Sagsøgeren ApS under konkurs, har efter sin endelige påstand – under henvisning til konkurslovens § 74 – påstået sagsøgte, Direktoratet for Toldvæsenet, tilpligtet at betale sagsøgerne 260.000,00 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg den 14. maj 1985. Beløbet udgør anpartsselskabets betalinger til sagsøgte i tiden 1/7–22/12 1983 med fradrag af et beløb på 100.000,00 kr., som parterne er enige om efterfølgende har vist sig at være værdien af de genstande, som toldvæsenet den 22. september 1983 foretog udlæg i.

Anpartsselskabet havde i regnskabsåret 1982–83 en nettoomsætning på knap 10 mill. kr. Det er under domsforhandlingen oplyst og af forklaret, at anpartsselskabet i tiden 1/7–22/12 1983 løbende og nogenlunde ligeligt foretog betalinger til kreditorerne, deriblandt toldvæsenet, efterhånden som der var penge til det.

Momstilsvaret for 2., 3. og 4. kvartal 1981 blev betalt med 1–2 måneders forsinkelse. I 1982 forekom ikke restancer. Af afgiftstilsvaret 322.036,00 kr. for januar 1983 betaltes 122.036,00 kr. rettidigt. Betalingsaftalen under udlægsforretningen den 14. juni 1983 blev vel ikke overholdt, men ved jævnlige indbetalinger i tiden 1/7–22/12 1983 indbetaltes ialt 360.000,00 kr. Sagsøgte har i boet anmeldt et krav på 812.773,00 kr. Ialt er simple krav i boet anmeldt med 2.192.409,00 kr.

På den anførte baggrund findes selskabets betalinger til toldvæsenet at være erlagt til opfyldelse af en betalingsordning, der var etableret som et normalt led i toldvæsenets forvaltning som oppebørselsmyndighed. Betalingerne kan derfor

Tilkendegivelser i landsretssager i første instans

ikke betragtes som en utilbørlig begunstiggelse af toldvæsenet, hvorfor der allerede af denne grund ikke er grundlag for omstødelse efter konkurslovens § 74.

Sagen foreslås forligt således, at sagsøgeren, ApS under konkurs, hæver sagen, og således at sagsomkostningsspørgsmålet overlades til landsrettens endelige afgørelse.«

Eksempel 15:

Protokollat:

»Efter votering stillede retten følgende forligsforslag:

Retten finder, at amtskommunens afskediggelse af sagsøgeren har været sagligt velbegrunderet og derfor ikke er ugyldig, men at afskediggelsen uden forudgående forelæggelse af afskediggelsesspørgsmålet for ham og hans organisation har været uberettiget. Sagsøgeren har derfor krav på en erstatning. Denne fastsættes skønsmæssigt til 60.000,- kr. med tillæg af procesrente til betaling sker. Som et led i forliget foreslog retten parterne at overlade det til retten at træffe bestemmelse med hensyn til sagsomkostninger endeligt ved beslutning.

Retten tilkendegav, at sagsomkostningsspørgsmålet vil blive afgjort således, at sagsøgte til statskassen betaler 10.000,- kr.

.....

Parterne ville ved skrivelse senest meddele, om de kunne tiltræde rettens forligsforslag.«

En landsretssag om konsekvenserne af en lokalplan, hvorefter et område, der dels havde været byzone, dels landzone, for en tredjedels vedkommende skulle være grønt område, blev i første omgang afgjort ved en tilkendegivelse, der efter påstand fra ejeren af en del af det grønne område anerkendte kommunens overtagelsespligt. Den blev afgivet mundtligt, men på begæring udtalte retsformanden ved et senere retsmøde, at det fra hans side bl.a. blev udtalt, at rettens resultat byggede dels på en fortolkning efter sædvanlige principper af de relevante bestemmelser i lokalplanen, dels på realitetsovervejelser vedr. behovet for fællesarealet hos de i betragtning kommende beboergrupper, dels på de foreliggende oplysninger om en verserende fredningssag og dens betydning for området.

I 2. omgang blev værdiansættelsen derefter afgjort af overtaksationskommissionen, der lagde landzoneværdien til grund, og over for en påstand ved landsretten om forhøjelse af denne værdiansættelse fik kommunen medhold ved en tilkendegivelse med følgende indhold:

Eksempel 16:

Protokollat:

»Efter votering tilkendegav retten at sagsøgte vil blive frifundet med følgende præmisser:

Kap. 10.4. Eksempel 17-18

Den pris, der skal betales, må fastsættes som den formodede pris i handel ogandel pr. datoen for overtagelsesbegæringen. Det pågældende areal var oprindeligt landzone med deraf følgende manglende mulighed for bebyggelse, og arealets overførsel fra landzone til byzone skete i forbindelse med dets udlægning til rekreativt areal med fortsat manglende bebyggelsesmulighed. Sagsøgerens principale anbringender kan derfor ikke tiltrædes.

§ 15-rammerne fra 1977, som fastlagde de områder, der kunne reguleres ved hjælp af lokalplaner, og som er fulgt ved lokalplanen af 1980, findes ikke at have givet sagsøgeren en sådan forventning om udnyttelse af arealet, at der er grundlag for at forhøje erstatningen med en forventningsværdi.

Sagsøgeren har ikke godtgjort, at forhandlingerne med kommunen i tiden mellem 1976/77 og 1980, kommunens udstykningspraksis eller andet har kunnet skabe sådanne forventninger.«

Et meget udførligt notat som grundlag for en sags afgørelse, tilstillet parterne, var formuleret således (nu gengivet i Advokaten 1987. 415-416).

Eksempel 17:

»1. Retsgrundlaget.

Retsgrundlaget er lov om beskatning af pensionsordninger. Et væsentligt formål med loven er at opmuntre arbejdstagere til at foretage opsparing med henblik på økonomisk sikring ved pensionsalderens indtræden. Dette formål har ikke fundet udtryk i loven, der alene er en beskatningslov. Loven regulerer derfor kun de skattemæssige, men ikke de civilretlige konsekvenser af kapitalpensionsaftalen mellem arbejdsgivere og arbejdstagere, og den regulerer således ikke den civilretlige side af spørgsmålet om sikkerhedsstillelse eller overførsel af en kapitalpensionskonto.

2. Aftalegrundlaget

Der foreligger for det første en aftale.....

I aftalen bestemmes, at indeståendet tilhører NN, og at det under visse betingelser skal udbetales til denne, eller i tilfælde af død til ægtefælle eller livsarvinger. Det nævnes udtrykkeligt, at indeståendet ikke kan overdrages eller gøres til genstand for nogen form for retsfølgning.

Der foreligger dernæst en aftale mellem pdes arbejdsgiver og arbejdstager pda banken. Bankens selvstændige forpligtelse består i at påse at frigivelse af indeståendet kun finder sted, når de i overenskomsten fastsatte betingelser er opfyldt, herunder navnlig at tilbageholde afgifter i henhold til loven. Der er ikke ved selve denne aftale tillagt banken særlige rettigheder.....

Der findes ikke at være ført bevis for, at »en anden bank, der var indtrådt i den førstnævnte banks retsstilling« har fået en videregående ret med hensyn til kapitalpensionskontiene. Der bemærkes herved, at kreditkontrakten, der er sikret ved håndpant i ejerpantebreve og aktier, ikke på tilsvarende udtrykkelig måde har fået sikkerhed i kapitalpensionskontoen. Landsretten har af den grund ikke

Tilkendegivelser i landsretssager i første instans

anledning til at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt en sådan aftale overhovedet kunne indgås.

3. Kan banken nægte overførelse?

Det banken har gjort er at betinge overflytning af kontoens indestående af, at NN samtidig »frigjorde banken for sit øvrige engagement med denne«, det vil sige betalte sin gæld til banken. Begæringen angik ikke frigørelse, men *overførelse* af kontiene, jfr. pensionsbeskatningslovens § 41: altså en situation, der ikke ophævede det indestående beløbs beskyttelse mod kreditorforfølgning.

Spørgsmålet er, om banken på noget grundlag har kunnet modsætte sig begæring om en overflytning af kontoen.

Banken har erkendt, at den ikke havde en aktuel modregningsret. Det, banken gør, er at udøve tilbageholdsret over indeståendet på kapitalkontiene med henblik på senere fyldestgørelse ved modregning. Dette er i strid med aftalens bestemmelse om forbud mod kreditorforfølgning, hvilken bestemmelse banken udtrykkeligt har accepteret.

Så meget mere må der gælde et forbud mod anteciperet kreditorforfølgning. Herefter findes banken, der har været uberettiget til at foretage modregning, at måtte udbetale det på kontiene indestående beløb med tillæg af renter til rette vedkommende. ---

4. Beløbets fordeling mellem de to sagsøgere

I overensstemmelse med det foran anførte har banken ved sin uberettigede tilbageholdelse af beløbet hindret afdøde NN i at anvende det til oprettelse af en livrenteforsikring, hvilket han ellers må antages at ville have gjort. På det grundlag findes arvingerne berettiget til det beløb, som de ellers ville have fået udbetalt uden om boet som begunstigede i henhold til forsikringen – med tillæg af procesrenter.

Restbeløbet findes livsarvingerne ikke at have nogen speciel adkomst til, hvorfor dette beløb – der hidrører fra en konto, som oprindeligt tilhørte afdøde NN – bør indgå i dennes bo.»

I en sag anlagt af en realkreditinstitution mod en pantsætter blev der tilført retsbogen følgende tilkendegivelse:

Eksempel 18:

»Efter votering tilkendegav landsretten, at man i det hele ville tage sagsøgerens påstand til følge. Det blev i den forbindelse betonet, at det forhold, at der mellem erhververen af besætningen og EF-direktoratet var indgået aftale om udsætning af besætningen med henblik på opnåelse af EF-tilskud, er uden betydning for forholdet mellem pantsætter og pantøver i relation til tinglysningslovens § 37.«

Hvorefter sagen forligtes, således at sagsøgte skulle betale 175.000 kr. med sædvanlig procesrente.

Kap. 10.4. Eksempel 19–20

I en sag om erstatning for skade på et stærkstrømskabel, forårsaget ved, at et entreprenørfirma nedlagde et telefonkabel, blev sagen forliget på grundlag af følgende tilkendegivelse:

Eksempel 19:

Protokollat:

»Efter votering tilkendegav retten, at sagsøgte 1) (entreprenørfirmaet) vil blive frifundet og sagsøgte 2) (telefonselskabet) dømt i overensstemmelse med sagsøgerens påstand.

Retten lægger til grund, at sagsøgte 1) ifølge de sagsøgtes aftale og mangeårige praksis har stillet arbejdskraft og redskaber – herunder maskiner og sagkundskab vedrørende gravning til rådighed for sagsøgte 2) og at denne har bestemt, hvor arbejdet skulle udføres, hvor dybt, der skulle graves m.v. Arbejdet er blevet udført efter instruktion og under tilsyn af sagsøgte 2's montør, der har været til stede på arbejdspladsen så godt som hele tiden.

Montøren har normalt udpeget eksisterende kablers beliggenhed på grundlag af tegninger og planer, der er blevet fremskaffet af sagsøgte 2), og som har været i montørens besiddelse.

Det må efter bevisførelsen antages, at montøren i det foreliggende tilfælde har udpeget el-kablets placering forkert. Det er sket alene på grundlag af mundtlige oplysninger fra vejformanden, som ifølge overmontørens forklaring havde tegninger.

Der er herved handlet culpøst af sagsøgte 2's montør og sagsøgte 2) er ansvarlig herfor i medfør af Danske lov 3-19-2.

Der er ikke fuldt tilstrækkeligt bevis for, at der er udvist culpøs adfærd af sagsøgte 1) eller hans folk. Det må efter forklaringerne lægges til grund, at der ikke er gravet noget andet sted end anvist af sagsøgte 2's montør, og at denne ikke har modsat sig, at der blev gravet med maskine.

Følgeskaderne må anses for forudseelige i forbindelse med ødelæggelse af et el-kabel. Som sagen er oplyst ved vidneforklaringerne, må det lægges til grund, at man var bekendt med, at el-kablet, der i øvrigt førte til et industriområde, leverede strøm til sagsøgerens fabrik.

Kravets størrelse findes ikke at overstige, hvad man kunne forvente, og der er ikke grundlag for at kritisere sagsøgerens foranstaltninger med henblik på at forhindre eller begrænse tab.«

De fleste af de herved refererede tilkendegivelser er fremkommet i retssager, hvor der overvejende har været enten rene bevisspørgsmål eller problemer om mere skønsmæssige vurderinger på grundlag af det fremlagte bevismateriale, men kun i meget ringe udstrækning rent retlige problemer.

Man kunne nok forvente, at retsforlig i landsretssager i første instans i de fleste tilfælde ville angå spørgsmål af en sådan karakter. Dels er interessen for at anke til Højesteret mindre i sager, som er meget konkrete og

Tilkendegivelser i ankesager

altså ikke indeholder principielle problemer, hvis løsning kan benyttes ved andre konflikter af tilsvarende art. Dels betones det ofte, at Højesteret vil være noget tilbageholdende med at tilsidesætte den vurdering, der på den måde er foretaget af landsretten, som umiddelbart har overværet bevisførelsen, fordi Højesteret alene må støtte sig til udskrifter af retsbøger, hvor forklaringerne er indført.

Men at dette også skulle gælde *begrundede*, skriftlige tilkendegivelser var ikke at forvente, da man på forhånd skulle tro, at ønsker herom kun blev fremsat i sager, hvor retlige problemer kunne blive belyst på denne måde. Det kan naturligvis bero på tilfældigheder, at de fremdragne tilkendegivelser har denne karakter. Men selv i sager om bevisspørgsmål er der åbenbart også trang til i en begrundet tilkendegivelse at få en vurdering af bevisproblemet.

10.5. Tilkendegivelser i ankesager

Som nævnt i afsnit 7.2. er det navnlig i ankesager, at der benyttes begrundede, skriftlige tilkendegivelser.

Hvis anken ifølge tilkendegivelsen må antages at falde ud til stadfæstelse af byretsdommen, bruges en formulering, der typisk ser således ud:

Eksempel 20:

»Efter stedfundet votering tilkendegav retten, at en dom ville falde ud til stadfæstelse af byretsdommen med samme begrundelse som anført i byretsdommens præmisser.«

Hertil kan der være føjet forskellige bemærkninger, herunder en fremhævelse af, at der blandt dommerne er enighed om tilkendegivelsen, eller en vis modifikation deri, idet der tales om, at retten »i det væsentlige« tiltræder byretsdommens præmisser.

Herudover kan der være føjet særlige bemærkninger, som trækker noget frem i forhold til byretsdommen som f.eks.: »idet landsretten herved har lagt til grund, at deklarationsvilkårene klart indeholder en ansvarsbegrænsning til det opgjorte kaskoerstatningsbeløb,« eller »idet påkrav er afsendt d., medens indstævntes betaling af leje først fandt sted« eller

Kap. 10.5. Eksempel 21–22

»idet retten herved navnlig lægger vægt på, at appellanten som professionel rådgiver for indstævnte ikke har orienteret ham om mulighederne for genoptagelse af privatskifte, hvilken mulighed appellanten efter sin forklaring var klar over bestod,« eller »idet landsretten ikke finder det bevist, at der har foreligget omstændigheder, som gjorde betalingen uforsvarlig,« eller at »baggrunden for dette resultat er, at det også efter bevisførelsen for landsretten stiller sig således, at appellanten har opfyldt sin bevisbyrde for, at det beløb, som hun har modtaget af indstævnte er tilbagebetalt,« eller »allerede fordi der ikke i det foreliggende materiale er ført bevis efter almindelige regler for et tab.«

Man kan se, hvorledes de tilføjede bemærkninger, kort og knapt, men let forståeligt har trukket det eller de momenter frem, som i særlig grad har gjort indtryk på landsretten. Det er muligt, at landsretten ved en domsafsigelse ville have fremhævet de samme momenter, men man ville næppe have fået yderligere begrundelse for resultatet i en evt. dom.

Selv om der ikke er tilvejebragt klarhed over, hvorfor der netop i disse situationer optræder begrundede tilkendegivelser, er det i hvert fald nærliggende at henvise til, hvor relativt let det er at give en begrundelse i ankeinstansen, idet landsretten kan tage udgangspunkt i byrettens præmisser og enten tiltræde dem blankt, eller i det væsentlige, eller fremhæve enkelte særlige momenter – hvilket kan være meget oplysende for sagens advokater.

I en del tilfælde er der imidlertid sket en vis yderligere udbygning af byrettens præmisser, som f.eks.:

»Det fremgår af de for byretten afgivne forklaringer, at appellanten Under disse omstændigheder findes risikoen at burde bæres af appellanten. Under hensyn hertil og af den i den indankede dom anførte grund findes dommen at kunne stadfæstes.«

»Det er rettens opfattelse, at alene tyveri ved indbrud er dækket. Efter en konkret afvejelse af aflåsningens forsvarlighed og sagens andre momenter, herunder den stjalne genstands omfang, finder retten, at der foreligger indbrudstyveri. En dom vil således gå ud på en stadfæstelse af resultatet.«

Men der findes også eksempler på langt mere fyldige begrundelser for tilkendegivelsens resultat:

Tilkendegivelser i ankesager

Eksempel 21:

Protokollat:

»Efter parternes anmodning, jfr. protokolatet ved afslutningen af retsmødet den 24. oktober 1986, udtalte retsformanden herefter i overensstemmelse med den mundtlige tilkendegivelse i det nævnte retsmøde, at hovedsynspunkterne bag rettens enstemmige afgørelse er, *på den ene side*, at det står fast, at det omhandlede gælds-brev isoleret betragtet ikke er kurs 100 værd, og at udgangspunktet efter cirkulære nr 175 af 13. august 1974 derfor måtte være, at appellanten har ret til kursnedslag. *På den anden side* måtte det ved afgørelsen lægges til grund, at der bl.a. under hensyn til det grønlandske skattesystems kortvarige eksistens og de særlige grønlandske afskrivningsregler ikke var grundlag for uden videre at overføre den særlige danske administrative praksis med hensyn til kursfastsættelsen i tilsvarende tilfælde til grønlandske forhold. Der måtte derfor i det foreliggende tilfælde foretages en selvstændig, konkret vurdering af de nærmere omstændigheder ved den handel, der ligger til grund for gælds-brevet, og de nærmere vilkår i dette. Ved denne vurdering måtte landsretten lægge til grund, at vilkårene i gælds-brevet er så ekstremt usædvanlig, at retten – når denne omstændighed sammenholdes bl.a. med værdien af de overdragne effekter og med det faktum, at der reelt er tale om selvkontrahering – ikke finder at kunne tilsidesætte det af skattevæsenet udøvede skøn, hvorefter der ikke er grundlag for noget kursnedslag.«

Eksempel 22:

Protokollat:

»Efter anmodning fra appellant, fremsatte retten følgende tilkendegivelse som sin enstemmige opfattelse af denne ankesag:

Is skrivelse af stilet til kontrahenterne er et cirkulære, hvori eensidigt fastsætter forskellige vilkår og leveringsbetingelser, herunder at fremtidige indbetalinger vil blive afskrevet forlods på simpel gæld og først derefter på de afgiftsbelagte varegrupper, der er omfattet af konkurslovens § 96.

Da der er tale om et pålæg, er dette bindende for modtagerne allerede ved pålæggets fremkomst. Da pålægget efter sit indhold ikke har retsvirkninger, så længe betalingsbetingelserne overholdes, men kun får betydning i tilfælde af konkurs eller tvangsakkord, har lige så lidt som andre modtagere, som da ikke var i betalingsvanskeligheder – haft nogen anledning til at reagere over for dette pålæg ved at modsætte sig, at det blev fulgt, om fornødent ved at skifte leverandør.

I hvert fald under disse omstændigheder kan et sådant cirkulære kun opretholdes som bindende for kreditorerne i et konkursbo, hvis cirkulæret er blevet håndhævet og konsekvent fulgt i det løbende mellemværende mellem og

Da dette ikke er sket, idet man tværtimod har salderet hvert kontoudtog for sig, normalt uge for uge, kan cirkulæret ikke tillægges retsvirkning efter sit indhold over for konkursboet. Et andet resultat ville være ensbetydende med at anerkende et aftalt konkursprivilegium.«

Kap. 10.5. Eksempel 23–24

På denne baggrund ville det være interessant, om tilkendegivelser i ankesager, hvor tilkendegivelsen giver *appellanten medhold*, indeholdt nærmere begrundelse for resultatet, idet landsretten i så fald af gode grunde ikke kan benytte sig af byrettens præmisser.

Det viste sig imidlertid ikke at være tilfældet. Næsten alle tilkendegivelser af denne art, havde denne typiske formulering af tilkendegivelsen:

»Efter votering tilkendegav retten sin stilling til sagen og henstillede til parterne at forlige sagen således, at indstævnte tager bekræftende til genmæle over for appellantens påstand.«

En begrundelse findes dog f.eks. i en lejesag om nedsættelse af lejen: »Efter votering tilkendegav retten, at væsentlighedskriteriet i lejelovens § 49 må føre til, at der ikke kan ske nedsættelse af leje fra ... til ... som sket ved den indankede dom. Som følge heraf foreslås sagen forligt således, at de indstævnte tager bekræftende til genmæle over for appellantens påstand« – hvilket indstævnte derefter gjorde.

Som eksempel på en tilkendegivelse i en ankesag, som klart og tydeligt tager stilling til et retsspørgsmål, kan anføres et protokollat, hvor landsretten kom til det modsatte resultat af byretten. Den drejede sig om, hvorvidt et lønkrav var privilegeret i et konkursbo under henvisning til Konkurslovens § 95, stk. 1, nr. 1. Herefter er det kun den, der er i »skyldnerens tjeneste«, som har privilegium.

Herom findes følgende protokollat:

Eksempel 23:

»Efter votering tilkendegav retten, at sagen, hvis der skal afsiges dom, vil falde ud i overensstemmelse med appellantens påstand, idet landsretten ikke finder, at appellanten har udøvet en faktisk funktion som leder af selskabets virksomhed, der bestod i bygning og salg af skibe og udførelse af skibsreparationer. Landsretten lægger herved vægt på, at appellanten ikke har indgået og ikke har haft bemyndigelse til at indgå kontrakter om køb og salg, at appellanten ikke har haft ledelsen af selskabets bogføring og kassefunktion, at han ikke har forestået udarbejdelsen af regnskaber og budgetter, og ikke har deltaget i bestyrelsesmøder. Uanset appellantens stillingsbetegnelse og ansættelsesforhold samt anmeldelsen til aktieselskabsregistret har han i det hele haft en uselvstændig stilling i forhold til selskabets bestyrelse.

På denne baggrund foreslog landsretten, at sagen forliges således, at indstævnte anerkender, at den af appellanten anmeldte fordring på 118.350 kr. tillægges privilegium efter konkurslovens § 95, stk. 1, nr. 1, og at indstævnte i sagsomkostninger for begge retter til appellanten betaler 2.000 kr.

Tilkendegivelser i ankesager

Appellanten tiltrådte forligsforslaget.
Appelindstævnte udbad sig betænkningstid.
Sagen udsat til ordinær ret på indstævntes overvejelser.«

Denne tilkendegivelse har et sådant indhold, at den direkte kan indgå som fuldt tilstrækkelige præmisser i en dom. Man kan måske endda tilføje, at der ikke synes at være grund til at tilføje ret meget, for at dommen indeholder tilstrækkeligt til at fastlægge det faktiske i sagen. Der synes at have været enighed herom. Hvis dette er tilfældet, var der for så vidt ikke grund til andet end at tilføje en bemærkning om denne enighed i de citerede præmisser. Hvis der ikke var enighed, måtte refereres noget af indholdet af ansættelseskontrakt, forklaringer om netop disse spørgsmål og resultatet af landsrettens bevisovervejelser. Om beløbets størrelse synes der ikke at have været tvivl. Altså er en kort bemærkning herom tilstrækkelig.

Under alle omstændigheder kunne der skrives en særdeles kort dom, som måtte kunne holde selv for den mest kritiske overinstans. Det ville være særdeles tilfredsstillende for både parter, overinstans og benyttelsen af afgørelsen til illustration af, hvad praksis lægger vægt på ved forståelsen af KL §95, stk. 1, nr. 2, om en dom fik dette kortfattede indhold.

Eksempel 24:

Protokollat:

»Efter stedfunden votering tilkendegav retten, at det ved en dom efter den stedfundne bevisførelse, herunder de af --- afgivne forklaringer vil blive lagt til grund, at det ved parternes aftale om grundkøbet var meningen, at sælgeren – altså indstævnte – skulle betale udgiften for stikledninger frem til grundens skel.

Retten foreslog herefter, at sagen forliges således, at indstævnte --- inden 14 dage --- til appellanterne --- betaler 7.032,60 kr. med sædvanlig procesrente --- samt sagens omkostninger efter rettens bestemmelse.

Parterne tiltrådte forligsforslag.

Vedrørende sagsomkostninger bestemte retten, at indstævnte til appellanterne for begge retter vil have at betale 6.500 kr. samt tilbagebetale det af appellanterne i henhold til dommen betalte omkostningsbeløb på 2.500 kr., hvilket beløb vil være at erlægge sammen med hovedstolen.«

En sag, hvor der ved byretten var blevet tilkendt et forholdsmæssigt afslag som følge af mangler ved levering, blev der anket. Parterne afgav forklaring for retten, og en syns- og skønsmand afgav ligeledes forklaring. Herefter

Kap. 10.5–10.6. Eksempel 25

fremkom retten med en tilkendegivelse, der gik ud på tilkendelse af et lidt mindre beløb som forholdsmæssigt afslag end udtalt i byretsdommen. Tilkendegivelsen lød således:

Eksempel 25:

»Efter rådslagning tilkendegav retten, at en dom i ankesagen ville gå ud på, at der ville blive tilkendt de indstævnte et forholdsmæssigt afslag på 15.000 kr. og foreslog derfor, at sagen forliges, således at appellanten — forpligter sig til senest — til de indstævnte til fuld afgørelse af det under denne sag rejste krav at betale 15.000 kr. med sædvanlig procesrente fra — indtil betaling sker, og således at det som led i forliget overlades til landsretten at træffe bestemmelse om omkostningerne i begge instanser.

Efter at have confereret med deres advokater erklærede de indstævnte, at de kan acceptere rettens forligsforslag, medens advokat — anmodede om frist i 8 dage til at tilkendegive appellantens stilling til forliget.

Retten udsatte derpå sagen med bemærkning, at sagen optages til dom på det foreliggende grundlag, såfremt retten ikke senest — har modtaget underretning om, at appellanten accepterede forligsforslaget.«

Appellanten tiltrådte herefter også forslaget, hvorefter sagen kunne sluttes som forlig, idet retten bestemte, at ingen af parterne skulle betale omkostninger til modparten. Den for indstævnte beskikkede advokat fik tillagt salær, som skulle udredes af det offentlige.

10.6. Model for tilkendegivelser

Som det fremgår af eksempler vist i det foregående afsnit, findes der tilkendegivelser, der ikke blot foreligger i skriftlig form med en vis begrundelse, men endog er formuleret således, at de uden skade kunne glide ind som præmisser i en eventuel dom. I nogle tilfælde er det ligefrem udtalt, at det drejede sig om præmisser til en dom. En gennemlæsning af disse tilkendegivelser viser i øvrigt, at de ikke blot tager stilling til retlige vurderinger, men også til bevisbedømmelser. De er endog således formuleret, at man egentlig ikke trænger til en nærmere beskrivelse af de faktiske forhold i sagen, idet denne stort set fremgår af tilkendegivelserne. I hvert fald ville det være en ret let sag at udbygge tilkendegivelserne så meget, at de godt kunne passere som domme.

Om den skriftlige tilkendegivelse skal foreligge i et særligt dokument som

Model for tilkendegivelser

f.eks. et brev fra retten – eller som et protokollat i retsbogen er mindre væsentligt. Men ordensmæssige grunde taler for, at så vigtige skriftlige udtalelser fra retten foreligger på den mest betryggende måde, altså tilføres retsbogen. Derfor kan udskrift af retsbogen meget vel sendes som et brev til parterne.

Da spørgsmålet om protokollation i øvrigt tages op nedenfor i afsnit 10.9, skal problemet behandles nedenfor i dette afsnit.

Nedenfor i afsnit 12.2 og 15.7 nævnes nogle eksempler, som demonstrerer de vanskeligheder, der opstår som følge af den meget lidt formelle måde, som undertiden bliver anvendt.

Der ligger en vanskelighed deri, at dommerne ikke har skrivemæssig assistance, hverken under domsforhandlingen eller voteringen. De må altså skrive det i hånden selv – eller på en skrivemaskine, hvis en sådan moderne foreteelse er disponibel i voteringslokalet eller nærliggende lokaler, og hvis dommerne mestrer den vanskelige kunst, som det er at betjene et sådant monstrum. Men juristers – herunder også dommeres – kendskab til og benyttelse af tekniske hjælpemidler er vel noget i fremgang, så man kan forvente, at en sådan teknisk vanskelighed ikke skal hindre en lille reform, som kunne tjene i retssikkerhedens interesse. Noget så voldsomt, som at dommerne havde en sekretær, som kunne tilkaldes og sørge for den skriftlige nedfældelse, ligger måske helt uden for, hvad man kan forestille sig. Men det kunne være, at også domstolene fik teknisk hjælp nogenlunde på højde med, hvad der findes på ethvert advokatkontor, og hvad man i det praktiske erhvervsliv betragter som en ren selvfølge.

Hvis man efter denne gennemgang af en række tilkendegivelser, udformet i praksis, skal søge at opstille en model for, hvordan en tilkendegivelse, som kan tilfredsstille alle de interesserede, skal se ud, må det blive noget i retning af følgende:

- 1° Den udførlige fremstilling af handlingsforløbet, som findes i domme, kan helt udelades. Der bliver altså ikke nogen narratio.
- 2° Heller ikke parternes påstande behøver at blive anført direkte. De skal fremgå af den begrundelse, som angives i tilkendegivelsen, og den konklusion, som tilkendegivelsen munder ud i.
- 3° De enkelte parts- og vidneforklaringer skal ikke refereres. Men hvis der i sagen er et væsentligt bevisproblem, er det hensigtsmæssigt at trække

Kap. 10.6–10.7

de enkelte passager frem fra forklaringerne, som retten mener at kunne tillægge afgørende betydning. Der kan i den henseende stilles lige så strenge krav, som hvis sagen var endt med en domsafsigelse. Men kunne måske endda tilføje, at der gerne kan *skrives noget mere herom, end hvad der er praksis i de typiske domme i civile sager*. Men det må erkendes, at der findes tilfælde, hvor det ikke er muligt i enkeltheder at motivere, hvorfor retten er kommet til sit resultat om det bevismæssige.

4° De rent retlige overvejelser, som retten har anlagt, må gengives lige så udførligt som i en dom.

5° Endelig bør tilkendegivelsen også indeholde en stillingtagen til spørgsmålet om sagsomkostninger. Hvor langt tilkendegivelsen skal gå vedrørende dette spørgsmål, tages op i afsnit 14.

Man kan herefter sammenfatte formen for en tilkendegivelse således, at den skal svare til de egentlige præmisser i en velskrevet dom.

I afsnit 10.7. tages et eksempel op, der viser forholdet mellem skrivning af domme over for formuleringen af tilkendegivelser.

10.7. Domsformulering

Der er særlig grund til at fremdrage den advarsel, som ofte fremsættes, navnlig i *Bangerts* afhandling i Juridisk Grundbog, 3. udg., 2. bd., 1975 .325–347 mod at medtage stof, som ikke er af betydning for sagens afgørelse. Skribenten skal søge at begrænse de oplysninger, som medtages. Der medtages ofte omfangsrige referater af bilag, som det er fristende at inddrage ved hjælp af indklamninger. Men det er klogt, når først fremstillingen, narratio er formuleret, at gennemgå den endnu engang og udskille overflødig stof. Denne advarsel skal også erindres, når der indledningsvis (.327) siges, at narratio bør indeholde alle de faktiske omstændigheder, hvorom der er enighed mellem parterne, og som derfor uprøvet lægges til grund. Ja, alle disse oplysninger, men kun hvis de er af betydning for sagens afgørelse.

Med hensyn til gengivelsen af forklaringer i sagen indtages anf. sted imidlertid et noget andet standpunkt:

Den bør være ret udførlig. Det anføres, at det vil være lige forkert at gengive forklaringerne ord for ord og at reducere dem til det rene ingenting.

Domsformulering

Men det betyder meget for parterne – siges det – at de kan se, at der er gjort noget ud af dommen. Det er afgørende for en part, at han kan se, at han ikke tabte sagen, alene fordi hans egen og vidners forklaringer ikke er blevet forstået.

En udførlig gengivelse af forklaringer kan bidrage til, at rækkevidden bedre kan bedømmes. På den anden side kan en sådan gengivelse af forklaringen føre til, at det bliver sværere at læse dommen. Man må altså finde en mellemløsning.

Problemet er senere taget op, særligt af *Spleth* i U 1985 B.347–348. I tilslutning til en svensk fremstilling: Språket i domar och beslut, beregnet på undervisning for fiskaler i Svea Hovrät, opfordres til at undgå unødvendig information i dommen, og det anføres, at der i Danmark i de senere år har været en tendens i retning af at tage mere end nødvendigt med. Blandt de trykte domme findes der en del, som er unødvendigt lange. Som forklaring henvises bl.a. til, at yngre dommere, evt. konstituerede dommere, for en sikkerheds skyld tager meget med for ikke at løbe den risiko, at der indføres noget af de ældre dommere, som til gengæld er tilbøjelige til at lade alt blive stående fra udkastet, selv om noget af det meget muligt kunne udelades. Der konkluderes i, at spørgsmål, som er uden betydning for dommens resultat, bør forbigås ved domsskrivningen.

Det ville være let at fremdrage en række domme – trykte som utrykte – som forekommer urimeligt lange. Men i stedet kan man koncentrere sig om det eksempel, som er angivet i Juridisk Grundbog II.345–347, formuleret i 1. udg. af *Frost*. Det er naturligvis en med megen omhu formuleret dom, som skal tjene som forbillede for den, der skal lære at skrive en civil dom:

»Ved skøde af 12. oktober 1962 købte sagsøgte, landmand Christen Finsen, Tostrup, en landbrugsejendom på ca. 10 tdr. land, matr. nr. 10a og 2k af Ankjær by og sogn, af fru Karen Hansen, Ankjær, for en købesum af 50.000 kr., hvoraf 40.000 kr. efter parternes erklæring udgjorde den faste ejendoms værdi. Inden købet havde sagsøgte og hans far, gårdejer Valdemar Finsen, Tostrup, fået ejendommen forevist af sælgerinden. Skødet, der blev oprettet af landsretssagfører J L Carstensen, Gammelkøbing, kom til at indeholde følgende bestemmelse:

»Ejendommen, bygningerne, besætningen og det medfølgende inventar overtages af køberen i den stand, hvori det er og forefindes, og således som det er ham forevist, idet sælgerinden bemærker, at der ikke hende bekendt i ejendommen findes svamp ...«

Sagsøgte kom aldrig til at på på ejendommen, idet han få dage efter at have købt den fik fast arbejde på »Gammelkøbing Maskinfabrik« og derfor overgav

Kap. 10.7

ejendommen i salgskommission til en ejendomsmægler. Denne kom i forbindelse med sagsøgeren, landmand Hans Jensen, der da boede i Sandal, og kørte sammen med ham d. 26. oktober 1962 til Ankjær for at bese ejendommen, hvor de blev vist rundt af fru Karen Hansen, som endnu boede der. Den følgende dag tog sagsøgeren til Tostrup og indgik her med sagsøgtens far, der var bemyndiget til at handle på sagsøgtens vegne, aftale om en byttehandel, ved hvilken han erhvervede ejendommen. Der blev ikke oprettet slutseddel. Skødet, i hvilket købesummen var fastsat til 52.000 kr., hvoraf 40.000 kr. for den faste ejendom, blev skrevet d. 29. s.m. hos landsretssagfører Carstensen og kom bl.a. til at indeholde følgende bestemmelse: »Ejendommen med det videre afhændede overtages af køberen i den stand, hvori det er og forefindes, og således som det er ham forevist, idet sælgeren bemærker, at der ikke ham bekendt i ejendommen findes svamp.«

Under indflytningen d. 31. s.m. skete det, at handelslærling Christen Sørensen, som hjalp til med flytningen, trådte gennem gulvet i en af stuerne, og en senere undersøgelse godtgjorde, at alle gulve i ejendommens stuehus var angrebet af svamp.

Under nærværende sag har sagsøgeren under anbringende af, at sagsøgte ved salget af ejendommen har svigtet den ham påhvilende oplysningspligt, påstået sagsøgte tilpligtet at erstatte ham de reparationsudgifter, der vil påløbe som følge af svampeangrebet, hvilke udgifter ifølge indhentet tilbud vil andrage 5000 kr., tilligemed renter heraf 5% på fra stævningens dato d. 1. august 1963, til betaling sker.

Sagsøgte har påstået sig frifundet.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand nærmere anført, at sagsøgte efter de oplysninger der ved hans køb af ejendommen er givet ham om gulvenes tilstand, har været bekendt med svampeangrebet eller dog haft mistanke om tilstedeværelsen af et sådant. Ved ikke at videregive nævnte oplysninger til sagsøgeren og afgive den overfor gengivne i skødet indeholdte erklæring har sagsøgte svigtet sin oplysningspligt og pådraget sig erstatningsansvar.

Sagsøgte har til støtte for sin frifindelsespåstand gjort gældende, at han ikke ved salget havde mistanke endsige kendskab til svampeangrebet, og at hans far i øvrigt under salgsforhandlingerne har gjort sagsøgeren opmærksom på, at gulvet i det ene hjørne af opholdsstuen gyngede.

Der er i sagen afgivet forklaring af parterne og en række vidner, hvorhos der er afholdt syns- og skønsforretning.

Sagsøgeren har forklaret, at han, før han købte ejendommen, kun havde været inde i stuehuset én gang, nemlig d. 26. oktober 1962, da han sammen med ejendomsmægleren besøgte ejendommen. Da de efter at have besøgt marker og udbygninger var nået ind i stuehuset, var det blevet halvmørkt. De blev vist rundt af fru Hansen, og sagsøgeren kan huske, at han kom med en bemærkning om, at gulvene så ud til at være nye. Fru Hansen sagde ikke noget hertil og kom heller ikke i øvrigt med bemærkninger om gulvenes tilstand. Hverken under forhandlingerne i Tostrup eller under skødeskrivningen blev gulvene omtalt.

Sagsøgte har forklaret, at fru Hansen, da han og hans far besøgte ejendommen, bemærkede og påviste, at gulvet i det ene hjørne af opholdsstuen gyngede noget. Herefter spurgte sagsøgtens far, om der var svamp i ejendommen, for i så fald ville de ikke købe den.

Domsformulering

Fru Hansen svarede, at der ikke var svamp. Gulvene var ferniserede og pæne, og sagsøgte bemærkede ingen brune pletter. Gulvets tilstand blev ikke omtalt under forhandlingerne i forbindelse med udfærdigelsen af det skøde, hvorved sagsøgte købte ejendommen. Han var ikke til stede under forhandlingerne med sagsøgeren i Tostrup og heller ikke, da skødet til denne blev udfærdiget.

Sagsøgtes far, gårdejer Valdemar Finsen, Tostrup, har som vidne forklaret, at han, da han hørte om, at gulvet ville gynge, spurgte fru Hansen: »Det er vel ikke svamp, for så vil vi ikke købe ejendommen.« Fru Hansen svarede, at der ikke var svamp. Da skødet til sagsøgte blev skrevet, var vidnet til stede. Han kan ikke huske nærmere, hvad der herunder blev sagt, men der var ingen tale om gulvene.

Da sagsøgeren under forhandlingerne i Tostrup købte ejendommen, sagde vidnet til ham, at gulvet i det ene hjørne af opholdsstuen ville gynge, og at sagsøgeren i øvrigt skulle tage ejendommen, som den var købt af sagsøgte. Også under skødeskrivningen den følgende dag blev det udtrykkelig sagt, at gulvet gyngede.

Sagsøgtes mor, fru Marie Finsen, har som vidne forklaret i det væsentlige som sagsøgtes far. Sagsøgeren har her over for fastholdt, at der hverken under forhandlingerne i Tostrup eller under skødeskrivningen var tale om gulvenes tilstand.

Fru Karen Hansen, Ankjær, har som vidne forklaret, at hun har boet på ejendommen fra 1937. Omkring 1946 blev der lagt nye gulve overalt i stuehuset, som er bygget i 1890. Gulvene blev lagt på lister over støbt cement, hvorved der fremkom et mellemrum mellem cementen og trægulvet. Der blev derhos anbragt riste i trægulvet, således at luften kunne cirkulere under dette. Gulvene har senere været holdt med fernis. Da hun foreviste ejendommen for sagsøgte og hans far, viste hun dem stedet, hvor gulvet gyngede, og et sted i soveværelset, hvor fugten fra kostalden var trængt ind, således at det kunne ses på gulvet, men der blev ikke talt om svamp. Under skødeskrivningen spurgte landsretssagfører Carstensen, om hun ville garantere for, at der ikke på ejendommen fandtes svamp, husbukke og flyvehavre.

Hun svarede hertil, at hun turde garantere mod husbukke og flyvehavre, men at hun ikke vidste, om hun turde garantere mod svamp, og hun henviste herved til, at hun havde påvist nogle svage steder ved gulvene. Hertil bemærkede Valdemar Finsen, at han i tidens løb havde ejet nogle og tyve ejendomme, og at der ikke havde været svamp i nogen af dem, og at dette her såmænd heller ikke var svamp. Da vidnet senere en aften viste sagsøgeren og ejendomsmægleren rundt på ejendommen, foretog hun også en hurtig gennemgang af værelserne. Det var da ved at blive mørkt, og hun mener ikke, at der blev talt mere om gulvene.

Som vidne har købmand Jens Pedersen, Vibæk, forklaret, at han var til stede, da fru Hansen solgte ejendommen til sagsøgte. M.h.t. fru Hansens forevisning af stuerne og herunder fremsatte bemærkninger har han i det væsentlige forklaret som fru Hansen.

Landsretssagfører Hans Sørensen, Nyby, der bistod fru Hansen, da skødet til sagsøgte blev oprettet på landsretssagfører Carstensens kontor i Gammelkøbing, har som vidne vedstået en af ham udarbejdet redegørelse, hvori det bl.a. hedder: »... Da vi gennemgik det udfærdigede skøde, standsede jeg op ved den indføjede sædvanlige bestemmelse om, at der ikke sælgeren bekendt findes svamp eller

Kap. 10.7

husbukke i ejendommen, og udspurgte fru en nærmere. Hun udtalte da, at hun inden handelen havde forevist gulvet for køberen og køberens far og vist dem, at gulvet i opholdsstuen gængede, samt at fugten fra stalden var slået igennem i soveværelset. Køberens far bekræftede fruens udsagn. Jeg forklarede parterne, at klausulen i skødet ikke indeholdt nogen garanti mod svamp, hvad fru en, da der fra køberens fars side blev rejst spørgsmål herom, ikke ville give ...«

De i sagen udmeldte syns- og skøns mænd, tømrermester Frits Andersen, Gammelkøbing, og tømrermester Anders Carlsen, Nyby, har dels i en syns- og skønsforretning af 19. november 1963 og dels under denne afhjæmning udtalt, at alle ejendommens gulve er angrebet af svamp. Det drejer sig om poresvamp og gul tømmer svamp, der ikke hører til de hurtigtvirkende, men er almindeligt forekommende svampearter i ældre huse. Angrebet kan formentlig føres en halv snes år tilbage. Det vil være nødvendigt at forny alle gulve og lister, og bekostningen vil efter deres skøn andrage ca. 5000 kr. Skøns mændene har videre forklaret, at der på alle gulve var synlige brune pletter, som stammer fra svampeangrebene, og som kan føres år tilbage. Det er ikke let for en almindelig iagttager at få øje på disse pletter, navnlig ikke, hvis gulvene har været snavsede.

Skøns mændene har iøvrigt henvist til en af Jydsk Teknologisk Institut, hvortil de havde indsendt 4 prøver, afgiven erklæring af 15. november 1963. Det hedder i erklæringen bl.a.:

»Det indsendte materiale er brunfarvet, sprækket på kryds og tværs og stærkt destrueret. M.h.t. de enkelte prøver bemærkes: Prøverne fra opholdsstuen: Der findes angreb af poresvamp, polyporus. – Prøven fra køkkenet: Angrebet forårsaget af gul tømmer svamp, conioophora cerebella. – Prøven fra soveværelset: Angrebet forårsaget af do. – Antagelig findes der også gul tømmer svamp i prøven fra opholdsstuen, men det er ikke konstateret med sikkerhed. – Årsagen til angrebet må være, at tømmeret ofte eller til stadighed er fugtigt ... M.h.t. angrebets alder er der ingen tvivl om, at det i opholdsstuen og soveværelset er af gammel dato.

Det sidste sted har angrebet nærmest karakter af råd, som er en forholdsvis langsomt fremadskridende proces.«

Det findes ikke ved det i sagen oplyste godtgjort, at sagsøgte, da salget til sagsøgeren fandt sted, var vidende om, at der var svamp i huset.

Ved de af fru Hansen og købmand Pedersen afgivne forklaringer, hvis rigtighed bestyrkes af den af landsretssagfører Sørensen under vidneansvar vedståede redegørelse findes det derimod godtgjort, at sagsøgte, da han købte ejendommen, af sælgerinden fik påvist ikke alene, at gulvet i det ene hjørne af opholdsstuen gængede, men også at der fra stalden var trængt fugt ind i soveværelset, hvis gulv var blevet angrebet. Efter de af fru Hansen og landsretssagfører Sørensen afgivne detaljerede vidneudsagn må det derhos antages, at spørgsmålet om mulig tilstedeværelse af svamp og garanti herimod er blevet drøftet ret indgående under udfærdigelsen af skødet til sagsøgte. Under de således foreliggende omstændigheder, der kunne give anledning til mistanke om tilstedeværelse af svamp, havde det påhvilet sagsøgte at give sagsøgeren underretning om disse omstændigheder. Da det ikke ved den af sagsøgerens far afgivne forklaring mod sagsøgerens benægtelse findes godtgjort, at sagsøgte gennem sin far har underrettet sagsøgeren om nævnte forhold, som sagsøgeren ikke kunne påregnes at være kendt med, findes sagsøgte

Domsformulering

at have gjort sig skyldig i et til erstatning forpligtende forhold. Herefter og idet sagsøgte ikke har rejst indsigelse mod størrelsen af det indsøgte beløb, vil der være at give dom efter sagsøgerens påstand.

I sagsomkostninger findes sagsøgte at burde betale til sagsøgeren 1200 kr.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, landmand Christen Finsen, bør til sagsøgeren, landmand Hans Jensen, betale 5000 kr. tilligemed renter heraf 5% årlig fra d. 1. august 1963, indtil betaling sker.

I sagsomkostninger betaler sagsøgte til sagsøgeren 1200 kr.

Det idømte at udrede inden 15 dage efter denne doms afsigelse.«

Men selv om denne dom er skrevet med virkelig omtanke, kan man spørge, om ikke endog denne dom uden skade kunne være forkortet.

Problemet i dommen er ganske enkelt, om en sælger har svigtet sin oplysningspligt ved salget af en ejendom og dermed er ansvarlig for reparationsudgifter, idet en person ved indflytningen trådte igennem gulvet i en stue, hvorefter det viste sig, at stuehusets gulve i det hele var angrebet af svamp.

Problemet var, om sælgeren af ejendommen ved sit kort tid forinden foretagne køb af ejendommen, var blevet gjort opmærksom på forhold, som tydede på, at der var svamp, hvorfor han burde have videregivet disse oplysninger til sin køber. Dommens egentlige præmisser indleder med at fastslå, at sælgeren ikke var vidende om svampen. Derefter fastslås det på grundlag af afgivne forklaringer og en af en advokat afgivet redegørelse, vedstået i retten, *dels* at sælgeren ved sit køb havde fået påvist, at et gulv gyngede, og at fugt var trængt ind fra kostalden, *dels* at svampeproblemet havde været indgående drøftet ved dette køb af ejendommen. Hermed har dommen afvist at lægge til grund forklaringer gående ud på, *dels* at den oprindelige ejer havde sagt, at der ikke var svamp, *dels* at der ikke under forhandlingerne blev drøftet noget om svamp.

Det er da rigtigt, at referatet af forklaringerne giver et ganske levende billede af det passerede og for så vidt er det en tiltalende fremstilling, der gives i dommen. Men skræller man de forskellige led fra hinanden, er der ikke meget tilbage ud over gentagelsen i de egentlige præmisser af de forklaringer, som lægges til grund og så de lige nævnte forklaringer, som taler i modsat retning. Retten har stået over for et valg mellem forklaringer, der i en vis udstrækning var modstridende, således som det så ofte er tilfældet.

Hvis dommen havde indskrænket referatet af de afgivne forklaringer til

Kap. 10.7

det, der var nødvendigt for afgørelsen og derhos loyalt havde refereret de dele af forklaringerne, som kunne støtte den tabende part, men forkastes, var dommen blevet betydeligt kortere. Spørgsmålet er så, om man skal vælge den mere levende form eller skal nøjes med den skrabede, men principielt fuldt ud tilstrækkelige formulering. Men selv om man nu ikke vil gå så vidt i retning af at forkorte dommen, så viser eksemplet alligevel, at selv en sådan dom, der betragtes som særdeles velformuleret, uden skade for det juridiske indhold kan forkortes. Hvad så med domme, der er skrevet som led i det daglige arbejde, hvor hvert ord måske ikke er blevet vejlet på en guldvægt?

Det må efter den udvikling, som senere er sket i praksis, anses for usandsynligt, at der ville være blevet afsagt dom i denne sag, idet den – selv om beløbet forstørres i overensstemmelse med inflationsudviklingen – ikke kunne bære behandling gennem to instanser, og en regressag efter det fremkomne ligeledes måtte anses for urealistisk.

En begrundet tilkendegivelse kunne passende i dag have fået følgende indhold (idet jeg ville have foretrukket, at en advokat afgav vidneforklaring fremfor at vedstå sin redegørelse i retten):

Det henstår som uklart, om fru Hansen ved salget til sagsøgte udtrykkelig har sagt, at der ikke var svamp i ejendommen, idet dette vel er blevet forklaret af sagsøgte og dennes forældre, men benægtet af fru Hansen og købmand Jens Pedersen, der var til stede ved salget.

Det fremgår imidlertid af fru Hansens, købmand Pedersens og landsretssagfører Sørensens forklaringer, at fru Hansen ved besigtigelsen af ejendommen før salget til sagsøgte viste et sted i opholdsstuen, hvor gulvet gyngede, og at der var trængt fugt ind fra kælderen.

Om forhandlingerne om udfærdigelsen af skødet til sagsøgte, hvor denne ikke selv var til stede, har hans forældre forklaret, at der ikke herunder var tale om gulvene, men retten lægger til grund fru Hansens og landsretssagfører Sørensens forklaringer, hvorefter fru Hansen nægtede at give garanti mod svampe og alene henviste til sin tidligere påvisning af gulvenes svage steder.

Hvad dernæst angår salget mellem sagsøgte og sagsøger, ved hvilken sagsøgte ikke var til stede, har hans fader ganske vist forklaret, at han såvel under forhandlingerne herom som ved skødets udfærdigelse nævnte, at gulvene gyngede, men retten kan ikke over for sagsøgers benægtelse heraf anse det for tilstrækkelig godtgjort, at der er givet ham behørig underretning herom.

Da sagsøgte efter de forklaringer om sit køb, som hermed er lagt til grund, havde mistanke om svamp, *da* han ikke har videregivet disse oplysninger til sagsøger ved videresalget til denne, og *da* sagsøger heller ikke på anden måde

Domsformulering

havde kendskab hertil, er sagsøgte ansvarlig for de indtrådte skader og derfor forpligtet til at betale det påståvne beløb.

Det synes ikke nødvendigt at medtage yderligere i en sådan motiveret tilkendegivelse, som i modsætning til domseksemplet klart holder de to ejendoms-handler ude fra hinanden og dermed tilvejebringer større overskuelighed. Ligeledes i modsætning til denne er de relevante dele af forklaringerne indsat i selve præmisserne, således at det både siges, hvad der positivt lægges til grund, og hvad der negativt bliver afvist. Omskrivningen afslører iøvrigt en mangel i oplysningerne: Hvordan gik det til, at der ved salg nr. 2 kunne gives oplysning om de gyngende gulve, hvis man ikke havde fået noget at vide herom ved salg nr. 1? Var man blevet opmærksom herpå i de mellemliggende ganske få dage – eller hvordan? Det burde være oplyst.

Hvis forlig på grundlag af en sådan tilkendegivelse ikke blev opnået, kunne en dom formentlig suppleres med en helt formel udbygning af tilkendegivelsens indhold med påstande, anbringender, og beskrivelse af hændelsesforløbet, f.eks. således:

Ved skøde af 12. oktober 1962 solgte fru Karen Hansen, Ankjær, landbrugsejendommen matr. nr. 10a og 2k af Ankjær by og sogn til sagsøgte, landmand Christen Finsen, Tostrup. På grund af ændrede arbejdsforhold flyttede sagsøgte ikke ind på ejendommen, men videresolgte den – under medvirken af landsretssagfører Sørensen – ved skøde 29. oktober 1962 til sagsøger, landmand Hans Jensen, Ankjær. Ved dennes indflytning d. 31. s.m. trådte en hjælper gennem gulvet i en af stuerne. Efter afholdt syn og skøn er der mellem sagsøger og sagsøgte enighed om, at alle gulve er angrebet af svamp, som dog ikke er let iagttagelig for en almindelig iagttager, og at reparation vil koste 5.000 kr.

I begge skøder udtales, at ejendommen er solgt som forevist, og at der ikke sælgeren bekendt findes svamp i ejendommen.

Sagsøger har nedlagt påstand om betaling af 5.000 kr. under henvisning til, at sagsøgte i hvert fald havde mistanke om svampeangrebet, og ikke har videregivet de oplysninger, som han fik ved sit køb, og som kunne begrunde denne mistanke.

Sagsøgte har påstået sig frifundet, dels fordi han end ikke havde mistanke om svampeangrebet, dels fordi hans fader har videregivet oplysningerne om gulvets tilstand ved salget til sagsøger.

Hvis man interesserer sig for tal, så kan det udregnes, at antal »karakterer« – ca. 13.000 – er reduceret i tilkendegivelsen til ca. 1500, hvortil kommer et tillæg i den nye dom på ca. 1000, altså sammenlagt til ca. 2500. Eller formuleret på en anden måde: *Tilkendegivelsen* udgør kun ca. 12% af

Kap. 10.7

forbilledet til dommen, en *ordbesparelse på ca. 88%*, og *den nye dom* udgør ca. 20% heraf, en *ordbesparelse på ca. 80%*.

Det drejer sig imidlertid om en meget lidt kompliceret sag. Det er da også helt klart, at det i indviklede sager kan have den største betydning, at de faktiske forhold nøjagtigt og udførligt bliver gennemgået i dommen. Det kan endda tillægges, at netop denne gennemgang af dommen ofte kan føre til en væsentlig ændret vurdering af de foreliggende spørgsmål. De fleste dommere har sikkert erfaring om, at de først ved at bore sig ned i sagens faktiske forhold ved beskrivelsen heraf er kommet til resultatet. Denne del af rettens virksomhed må altså på ingen måde bagatelliseres.

Men selv i komplicerede sager er der grund til stadig at understrege, at den bedste dom langt fra er identisk med den længste dom. Det er en kunst i sådanne sager at foretage en udvælgelse og nøjes med beskrivelse af de faktiske forhold, som er relevante, og udelade alt andet, som er hvirvlet op under sagen, men kun virker hen til at gøre dommen ubegribelig eller i hvert fald vanskelig tilgængelig. At det kan lade sig gøre, har man set f.eks. i Glistrup-sagen, U 1983.705 H.

Når det er blevet anført, at parterne gerne skal have indtryk af, at der er gjort noget ud af domsskrivningen, er der grund til at fremhæve, at det ikke skal være ordenes antal, men det reelle indhold, som er udtryk for den omhu, der er udvist ved formuleringen.

Erfaringsmæssigt er det ofte sværere, men ikke nødvendigvis mere langsomt, at skrive kort end at brede sig med mange ord. Det er forholdsvis let, men ikke fremmede for forståelsen, hvis domskoncipisten i alle enkeltheder beskriver, hvad der overhovedet foreligger af faktiske forhold, som berører sagen – altså udarbejder den lange, ofte indviklede beskrivelse af, hvad der er forekommet af oplysninger for retten.

Når man i så stor udstrækning nøjes med at få sagen afsluttet på grundlag af tilkendegivelser i civile sager, uanset at der ikke til disse er tilføjet nogen skildring af sagens faktiske forhold, skyldes det, at parterne selv er ganske uinteresserede heri. De kender jo selv sagens faktiske forhold, og de vil vel endog have dybere kendskab hertil end dommerne. Det sker da også undertiden, at der i dommes skildring af de faktiske forhold er småfejl eller mindre væsentlige udeladelser, hvis man virkelig vil kende hele sagens forløb.

Skildringen af de faktiske forhold har derfor normalt alene betydning for behandlingen i tilfælde af appel. Ankeinstansen har netop den store

Domsformulering

fordel, at den sædvanligt kan nøjes med underinstansens skildring heraf, således at der måske blot tilføjes enkelte bemærkninger. Men disse tilføjelser skyldes ofte den omstændighed, at der er givet en skildring, som tilsigter at være udtømmende, men netop derfor kommer til at virke mangelfuld. Uanset at det tilføjede er uden betydning for sagens afgørelse.

Selvfølgelig er der sager, som er så komplicerede, at gengivelsen af det faktiske må blive omfangsrig. Men det vil ofte være en stor hjælp, også for ankeinstansen, hvis skildringen af det faktiske indskrænker sig til det absolut nødvendige, dvs. det som er nødvendigt for dels at forstå sagens problemer, dels at forstå grundelsen for afgørelsen.

Koncipisten af en dom, hvor de faktiske forhold beskrives, er naturligvis i en vanskelig situation. Hans skøn over, hvad der er relevant for afgørelsen, behøver ikke at falde sammen med appelinstansens. Derfor hellere tage for meget end for lidt med er ræsonnementet. Tilføjelser i ankedommen om yderligere faktiske forhold, som ikke er beskrevet i dommen, kan komme til at virke som en bebrejdelse mod underinstansen. Og appelinstansen kan – med rette eller urette – betragte det som en mangel, hvis ikke alt, som den anser for nødvendigt for at forstå sagens realiteter, er med i den indankede dom.

Men over for dette står det hensigtsmæssige i, at alt overflødigt ubarmhertigt skæres væk. Så må dommerne i underinstanser leve med, at der opstår tilfælde, hvor det ikke er lykkedes at nå til samme resultat som overinstansen om, hvad der bør med og hvad der ikke bør med i en dom.

De talrige domme om ansvar for svampeangreb, se herom f.eks. *A Vinding Kruse: Ejendoms køb*, 4. udg., 1978. 130 f, viser, at domme herom kan være meget forskelligt formuleret – fra den om selve ansvaret næsten intetsigende dom i U 1923.317 H til den meget omfattende dom i U 1961.204 H. Domseksemplets materielle rigtighed skal naturligvis ikke berøres i denne forbindelse.

Ligesom vel de fleste havde jeg stor respekt for *Frosts* anvisninger om, hvordan en civil dom burde skrives, og jeg vil da også erkende, at jeg dengang fandt eksemplet på en civil dom forbilledligt. Dette er på linie med den betegnelse, som en anmelder af bogen, *Henrik Tamm*, benyttede i U 1967 B.182: »Et eksempel, der anbefales til studium og efterlevelse af vordende og også visse nuværende koncipister«.

Men også domsskrivningen er underkastet lovene om foranderlighed. Hvad man for en menneskealder siden betragtede som fremragende, stem-

Kap. 10.7

mer måske ikke med, hvad der nu må anses for den mest hensigtsmæssige måde at udtrykke sig på. Der kan da også påvises betydelige forskelle mellem domme fra 1800-tallet og dem, der blev afsagt efter 1919, da Rpl trådte i kraft, og en ny generation dommere kom til.

Dommere er imidlertid som de fleste jurister på mange punkter konservativt indstillet, i hvert fald hvad angår de former, som skal iagttages. Men engang imellem er det nødvendigt at give et skub, således at udviklingen ikke går i stå.

Selvfølgelig skal fremstillingen af det faktiske være så udførlig, at man kan forstå sammenhængen uden at skulle gruble for meget herover. Den må hænge sammen, og derfor må der medtages noget, som ikke direkte er relevant for løsningen af det problem, som foreligger.

Men under forudsætning af, at dette er i orden, kunne man begrænse sig til de punkter, som er relevante for den afgørelse, som skal træffes.

Det er et stort arbejde at skrive narratio i en dom. Det er ofte denne del af dommen, som volder de største vanskeligheder. Indholdsmæssigt, kvantitetsmæssigt, er denne del helt klart aldeles overvejende. De egentlige præmisser beslaglægger kun en meget ringe plads i forhold hertil. Man kan undertiden synes, at de egentlige præmisser ser noget fattige ud i forhold til den kæmpepræstation, der ligger i at fremstille selve sagens sammenhæng. Alligevel er det de egentlige præmisser, som er de mest betydningsfulde, både for parterne og for retslivet i almindelighed.

Problemet er velkendt fra andre områder inden for retsplejen. De såkaldte mentalerklæringer havde en tilbøjelighed til at blive uhyre omfattende. Så lange, at de fleste advokater, anklagere og dommere, hvis de var ærlige, ville erkende, at de i hovedsagen nøjes med at læse konklusionen. Men de observerende læger har været nødt til at være meget udførlige, idet Retslægerådet stillede krav herom og kom med kritik, hvis selv de mindste enkeltheder ikke var medtaget.

Fra en ganske vist fjern dommertid kan jeg nævne et moment af en vis interesse. I slutningen af 1940'erne fik Københavns Byret af justitsministeriet stillet til disposition en diktafon, et stor monstrum, nærmest på størrelse med en stor kommode. Det blev spurgt, om der var nogen af dommerne der havde brug for den. Jeg meldte mig, og fik den installeret på mit dommerværelse. Meget hurtigt vænnede jeg mig til at benytte den. Selvfølgelig mæglede jeg forlig, som jeg skulle og selvfølgelig også gerne ville, når

Advokaters medvirken ved formuleringen

en domsforhandling var afsluttet. Men jeg opdagede snart, at det ofte tog betydelig kortere tid at diktere en dom til det tekniske vidunder, end det ville tage for at få parterne til at gå ind på det forlig, som jeg mente var i overensstemmelse med den korrekte juridiske afgørelse i sagen. Selvfølgelig benyttede jeg ikke denne hurtigere metode, hvis det drejede sig om en sag, hvor jeg netop fandt, at en forligsmæssig løsning, der ikke stemte med de klare juridiske regler, var på sin plads.

Jeg kunne næsten altid med lethed nå at diktere dommen, inden næste sag skulle begynde. Det havde den yderligere fordel, at jeg havde parts- og vidneforklaringerne præsent, således at de relevante dele – og kun dem – blev refereret, endda med de vendinger, som faktisk var blevet brugt af parten eller vidnet. Ikke de sædvanlige dommeromskrivninger, som ofte tager den umiddelbare duft af de afgivne forklaringer.

Når et af argumenterne for at benytte tilkendegivelser i stedet for domme ligger i de manglende ressourcer, kunne man slå to fluer med ét smæk ved at overføre en del af den tid, som ofres på domsskrivning, til en bedre udformning af tilkendegivelserne. Man tør vove den påstand, at den ekstra tid og de ekstra kræfter, som vil medgå til en bedre udformning af tilkendegivelser, er så ubetydelig, at den burde kunne indvindes selv ved moderate reformer af domsskrivningen.

10.8. Advokaters medvirken ved formuleringen

Man kunne rejse det spørgsmål, om ikke man i et vist omfang kunne overlade til parternes advokater at formulere hele fremstillingen af sagen. I helt ukomplicerede sager var dette vel forsvarligt. Men selv i noget mere komplicerede sager kunne det måske aflaste retterne for et besværligt arbejde. Fremstillingen kan naturligvis kun omfatte de dele af handlingsforløbet, som der er enighed mellem parterne om, men dette udgør netop en stor del og ofte det allermeste af, hvad sagen angår. Hvis sagsøger, appellanten påtog sig udformningen heraf, og modparten korrigerede, hvor han anså det for nødvendigt, var dermed et betydeligt forarbejde udført.

Naturligvis kan en sådan udformning, foretaget før domsforhandlingen, ikke omfatte parts- og vidneforklaringer under domsforhandlingen. En løsning bestående i, at man i modsætning til gældende praksis protokollere-

Kap. 10.8–10.9

de disse forklaringer, således at der blot henvistes hertil, er ikke nogen praktisk løsning af problemet. Men den undertiden noget vidtløftige gengivelse af disse forklaringer, som ofte ses i domme, kunne godt spares, således at man i dommen indskrænkede sig til det, som var relevant.

Ud over en række praktiske indvendinger mod at benytte advokaterne på denne måde, er der også den principielle, at det nu engang er retten, som formulerer dommen. Det er ikke enhver sagsfremstilling, foretaget af advokaterne, som retten kunne tænke sig at lægge navn til. Det kan blive mere besværligt at rette stil herpå end at skrive fremstillingen selv. Men retten kunne fralægge sig dette ansvar ved udtrykkelig at anføre, at parterne er enige om den følgende fremstilling. Hver fugl synger med sit næb, men så kunne man lade parternes advokater indlede denne sangerkrig.

Ved udarbejdelse af fremstillingen i domme har man undertiden anvendt den metode at lade udkastet til narratio gå til gennemsyn hos advokaterne, inden dommen endelig udformes. Det kan være en praktisk foranstaltning, som sikrer, at dommen bliver afsagt på et grundlag, som parterne kan være enige i. Men der lurder en fare deri, at en advokat kan have ønske om at få et eller andet faktisk forhold beskrevet på en noget anden måde end sket i udkastet, og så kan man stå over for et problem, som er vanskeligt at løse, idet der i ønsket om ændring kan ligge et synspunkt, som bedre bærer den proceduremæssige del af sagen oppe.

Det er almindelig kendt, at selve formuleringen af det faktiske hændelsesforløb kan give sagen en drejning, som kan blive afgørende for den endelige stillingtagen til sagens afgørelse. Man kender også – beslægtet hermed – ønsker fra en advokats side om at få ændret protokollatet af en forklaring i retten i forhold til, hvad der dikteres af dommeren. Ikke fordi advokaten anser diktatet for ukorrekt, men fordi gengivelsen ikke har fået den farve, som advokaten kunne ønske sig.

Trods alle indvendinger må et vist samarbejde mellem dommere og advokater indrettes således, at fremstillingen af det faktiske hændelsesforløb tilvejebringes på en mere rationel måde.

10.9. Protokollation

Der er en vis sammenhæng mellem formulering af domme og tilkendegivelser og de gældende regler og praksis vedrørende *protokollation*.

Protokollation

Efter Rpl § 186 skal vidneforklaringer under domsforhandlingen optegnes i retsbogen i det omfang, retten bestemmer. Retten bør herved tage hensyn til ønsker fra parter eller vidner og til, om optegnelsen kan antages at få betydning under fornyet prøvelse af sagen.

Bestemmelsen findes i et afsnit, som er fælles for hele retsplejen, altså både civile sager og straffesager. Ikke desto mindre praktiseres den, som om der gjaldt helt forskellige regler i de to forskellige grupper af sager, og i civile sager endda på en sådan måde, at man skulle tro, at der gjaldt en ganske anden regel, end den der står i loven.

I straffesager sker der i vid udstrækning protokollation af alle forklaringer. Tidligere benyttede man sig heraf ved domsformuleringen, idet man kunne bygge indholdet om det faktiske op ved indklamning af de relevante dele af forklaringerne, altså uden større anstrengelser fra dommerens side. Da gengivelsen af proceduren sædvanligt ikke trænger til mange ord i en straffesag, og da rettens endelige vurdering af sagen normalt indskrænker sig til at fastslå, at det er – henholdsvis ikke er tilstrækkeligt godtgjort – at tiltalte har gjort sig skyldig i det forhold, som er omhandlet i anklageskriftet, var affattelsen af straffedomme en overkommelig foranstaltning.

Senere har man gjort affattelsen endnu lettere, idet man ved blot at henvise til protokollatet af forklaringerne kan spare indklamningen. Men forklaringerne skal i hvert fald være gengivet enten i retsbogen eller i dommen, jfr. en kritik U 1966.871, se hertil *Gomard: Straffeproces i praksis*, 1970. 43–45.

Anderledes i civile sager, hvor der normalt overhovedet ikke foretages protokollation. Dette sker stort set kun i tilfælde, hvor forklaringen skal benyttes af en anden ret, end den for hvilken forklaringen er afgivet, f.eks. til brug for den dømmende ret, eller forklaringen afgives før domsforhandlingen, eller forklaringen optages til brug for Højesteret.

Realiteten er herefter, at forklaringerne i alle andre tilfælde kun gengives ved hjælp af dommerens notater, nedskrevet under afgivelsen af forklaringen. Hvad der står i dette notat, bliver ikke forelagt parterne til kontrol af, hvorvidt de er rigtigt opfattet, og den i straffesager ganske sædvanlige foreteelse, at der under protokollatet opstår tvivl om forklaringens indhold, eller en af advokaterne eller retten kommer i tanke om, at et eller andet problem trænger til nærmere uddybning ved nogle supplerende spørgsmål, forekommer altså ikke i civile sager.

Kap. 10.9

Man har rejst det spørgsmål, om denne fremgangsmåde overhovedet er forenelig med Rpl § 186, jfr. *Theodor Petersen* i Forhandlinger på det 18. nordiske juristmøde, 1948. 109.

Men den er altså almindeligt, stiltiende accepteret og har ikke givet anledning til overvejelser om at ændre Rpl. Det ejendommelige er, at systemet synes at virke praktisk tilfredsstillende. Væsentlige misforståelser ved gengivelse på grundlag af notater synes at være sjældne fænomener.

Som allerede antydnet har advokater dog i forbindelse med undersøgelsen givet udtryk for, at der ofte er større eller mindre unøjagtigheder ved disse referater i dommene, men tillige erkendt, at det ikke har haft væsentlig betydning.

Men det står dog stadig hen, hvad der evt. yderligere kunne komme frem, såfremt man benyttede sig af samme fremgangsmåde som i straffesager. Dommerne må åbenbart være ganske dygtige til løbende at skrive tilstrækkelig mange stikord op, som så senere kan udbygges til en rimelig gengivelse i dommen.

Som nævnt tages der i et vist omfang hensyn til, om forklaringen skal benyttes af en anden ret, hvilket navnlig gælder i tilfælde, hvor forklaring ikke afgives under domsforhandlingen, altså situationer, som netop ikke omhandles af § 186. Men der synes derimod ikke at blive taget hensyn til, om sagen kan forventes *påanket*, hvilket også ville være vanskeligt at praktisere, da man intet sikkert kan vide herom.

Selv om en af parterne eller begge parter har givet udtryk for, at sagen er så principiel, at en dom under alle omstændigheder vil blive prøvet ved anke – en udtalelse, som iøvrigt ikke anses for særlig passende – ændrer dette tilsyneladende ikke ved praksis.

Se hertil de kortfattede bemærkninger hos *Gomard*: *Civilproces* .299–300, *Vollmond* i *Proceduren*, 2. udg., 124–125, *Rønnow* i J 1962. 220–226 særlig med omtale af svensk praksis.

Så vidt vides fremsættes der vist meget sjældent fra parter og da vist aldrig fra vidners side ønske om protokollation, så denne del af § 186 har ikke praktisk betydning.

Den indgående og stadig løbende diskussion om, hvorvidt forklaringer bør optages teknisk på bånd er der ikke grund til at komme ind på – spørgsmålet blev bl.a. behandlet på de nordiske juristmøder i 1948.85–111, jfr. bilag 3 hertil, men der er sket meget siden da i retning af at prøve sig

Protokollation

frem hermed. Hvordan det så end går dermed, så vil praktikere nødtigt være henvist til at benytte nøjagtige gengivelser fra sådanne båndoptagelser, som er ulidelige at ofre tid på. En kort knap gengivelse foretaget af en kyndig dommer vil de fleste nok under alle omstændigheder foretrække. I en dom er det i hvert fald helt nødvendigt at foretage en tilskæring af forklaringer, optaget på bånd, som normalt indeholder stof, som er helt overflødige for dommens affattelse.

Så meget kan dog siges om dette problems betydning for det spørgsmål, som behandles her, at såfremt der findes en båndoptagelse, som henstår uslettet en vis rimelig tid, kan man i hvert fald nøjes med at medtage meget begrænsede dele af forklaringerne i en dom. Hvis dommen indskrænker sig til at tage det strengt nødvendige med, sker der ikke herved nogen ulykke, idet den omhyggelige advokat, som anker, har mulighed for at sikre sig, at der ikke herudover findes udtalelser, som skønnes at kunne have betydning under anke, og det er da muligt at få en udskrift netop heraf og ikke andet, således at også ankeinstanser slipper for at blive belempret med tidskrævende og helt unødvendige oplæsninger af irrelevant stof.

Hvordan så end den endelige løsning bliver på båndoptagelsesspørgsmålet, kan referat i domme og i særlig grad tilkendegivelser af forklaringer m.v. begrænses til korte omtaler.

Når det nu har vist sig, at man i praksis tager ret let på reglerne om, hvad der skal protokolleres, kunne man drage den videre konklusion, at heller ikke tilkendegivelser nødvendigvis bør føres til retsbogen, jfr. ovenfor i afsnit 10.2. Når hertil endda kommer, at Rpl overhovedet ikke kender denne form for rettens vurdering af en retstvist, er begrundelsen for at protokollere tilkendegivelser måske noget svag. Man kunne måske endda henvise til, at netop fordi man i hvert fald som udgangspunkt kun er fremkommet med tilkendegivelser i mundtlig form for dermed at understrege dens foreløbige og løse karakter, skulle sagen være klar: Protokollation er unødvendig.

Alligevel bør man komme til det modsatte resultat. Der er ingen, der ville gå ind for, at domme ikke omhyggeligt bør indføres i retsbogen eller i den særlige domsprotokol. Hvis tilkendegivelsen foreligger skriftlig, bør den også indføres i retsbogen. Det er et så vigtigt dokument, at det ikke bør flage af sted som et løst stykke papir, som kan forsvinde, ødelægges, rettes eller på anden måde blive udsat for utilsigtede ændringer. Selv om

Kap. 10.9–10.10

der beholdes en genpart af papiret i retten, kan også den blive genstand for lignende behandlinger.

Resultatet må da sikkert blive, at skriftlige tilkendegivelser bør fremtræde som en del af retsbogen. Medens dette tidligere var helt ukendt, er der i praksis sket en udvikling, således at protokollation af tilkendegivelser i hvert fald sker i et vist omfang ved nogle retter.

Hvis landsretsdomme i fremtiden indgår i en database, må det overvejes, om dette også skal gælde tilkendegivelser.

Der er ingen grund til at kræve parternes underskrift til retsbogen, når forlig indgås. Dette er klart fastslået ved U 1977.48 HKK, omtalt i afsnit 15,1, men der kan være tilfælde, hvor det af bevismæssige grunde kan være praktisk, jfr. *Gomard*. 301–302. Det ses da også, at det undertiden sker i praksis, uden at man altid kan se den særlige begrundelse herfor. Underskriftens nødvendighed står vel i forbindelse med, at man tidligere og tildels stadigvæk – f.eks. ved husdyrvoldgiftsretter og landvæsensretter – forsyner protokoller med de mødtes underskrifter. Men dette gælder ikke retsbøger, og nogen grund til generelt at gøre undtagelse for retsforlig er der ikke.

Tilliden til underskrifternes betydning er nok blevet noget svækket. I tilfælde af denne art skriver måske de fleste under uden overhovedet at gennemlæse, hvad de skriver under på. En bemærkning i retsbogen om, at det tilførte er oplæst og vedtaget er måske heller ikke meget værd. Den flinke skriver ved, at der bør tilføjes et »O.V.« i alle tilfælde, hvor det er påkrævet.

10.10. Dissenser

Advokatbesvarelsenerne viser, at tilkendegivelser næsten altid er udtryk for, at de voterende dommere er enige, og det nævnes endda, at årsagen til, at der ikke fremkommer en tilkendegivelse, netop kan ligge i, at der ikke er enighed blandt dommerne, jfr. herved den i afsnit 13 nævnte erstatningsag om lægeansvar. Men det sker, at der udtrykkelig gøres opmærksom på, at der er dissens – eller i hvert fald at en af dommerne er i tvivl – hvilket bl.a. gælder, når Sø- og Handelsretten behandler sømands- og funktionærsager. I modsætning til, hvad der sker ved domsafsigelser, oplyses ikke navnet på den dissenterende dommer.

Dissenser

Hvis der intet siges om, hvorvidt dommerne er enige, går advokater åbenbart ud fra, at dette er tilfældet. Men en advokat udtaler i denne forbindelse, at han så spørger udtrykkelig herom. En sikkerhedsforanstaltning, som kan anbefales.

11. Udsættelse med afgivelse af tilkendegivelse og betænkningstid

Man kunne overveje, om man ikke i realiteten skulle benytte sig af en fremgangsmåde omtrent svarende til dommen i en straffesag: De dømte kan med det samme sige, at de anker dommen. De kan også straks sige, at de frafalder anke. Og de kan også udbede sig 14 dages betænkningstid. Om der ligefrem skal være en forskrift herom er måske ikke nødvendigt. På det foreliggende grundlag kan man faktisk arbejde efter dette system.

Undertiden får advokaterne og deres klienter det spørgsmål fra rettens side i forbindelse med en tilkendegivelse, som ikke umiddelbart accepteres: Hvad vil De med en dom? Det spørgsmål behøver en advokat og hans part ikke at svare på. De har et ubetinget krav på at få en dom og behøver ikke at begrunde, hvorfor de ønsker det.

Men det er da rigtigt, at det, der overvejes, er dels om man vil prøve appelmuligheden, dels om sagen får konsekvenser for andre end dem, der er til stede i retten, f.eks. interessenter i et selskab, aktionærer, andelshavere, forretningsforbindelser eller tredjemand, som der kan blive rettet regreskrav imod. Men alt det skylder en part ikke svar på.

I hvert fald tidligere var den ganske almindelige regel i praksis, at en tilkendegivelse fremkom om ikke umiddelbart efter domsforhandlingens slutning, så dog i en vis kontinuitet af denne. Men på dette punkt er der sket en udvikling. Hvis sagen ikke har været helt oplagt efter en kort votering, er det sket, at retten har udsat sagen, f.eks. i 14 dage, hvorefter der i dette senere retsmøde er fremkommet en skriftlig tilkendegivelse.

Var der afsagt en dom, kunne parterne overveje spørgsmålet om anke i ro og mag, så længe ankefristen løber. Selvfølgelig kan parterne efter en tilkendegivelse udbede sig betænkningstid til at overveje, om de vil indgå på forlig. Men de fristes til at tage standpunkt med det samme – hvad de faktisk ofte vil gøre. Men når man nu engang har den ordning i retsplejen, at parter i alle retssager har mulighed for at overveje ankemuligheden, er det principielt uheldigt, at de afskæres herfra eller i hvert fald rent faktisk begrænses i deres overvejelser herfor ved den benyttede metode.

Der kan naturligvis altid frafaldes anke, og i straffesager er dette da

Udsættelse med afgivelse af tilkendegivelse og betænkningstid

også noget almindeligt forekommende. Men i sådanne sager indgår også i overvejelserne ønsket om at få straffen overstået så hurtigt som muligt. En fuldstændig parallel hertil findes ikke i civile sager – rent bortset fra, at en dom i civile sager først afsiges senere og da ofte, uden at parterne eller deres advokater er til stede ved domsafsigelsen, som i sig selv er en ren formalitet. En opringning fra en nysgerrig og spændt part – eller advokat – erstatter i praksis det formelle fremmøde i retten ved domsafsigelsen.

Man kan i denne forbindelse henvise til Ekspropriationsproceslovens § 17, der udtrykkeligt fremhæver parternes ønske om i et tidsrum at overveje et forslag om erstatningsbeløbets størrelse, og endda tilføjer, at en part, der ikke er fremmødt ved forretningen, skal have forslaget udfærdiget i skriftlig form, udleveret eller tilsendt i anbefalet brev. Også her har man dog kapituleret over for det arbejdsmæssige, idet dette skriftlige forslag kun behøver at indeholde oplysning om erstatningens størrelse vedr. arealafgivelsen for sig og de andre erstatningsposter samlet. Altså uden nærmere begrundelse som i øvrigt foreskrevet i § 17, stk. 4.

Advokatbesvarelsene viser, at rettens tilkendegivelse stadig i de allerfleste tilfælde fremkommer i umiddelbar kontinuitet af domsforhandlingens afslutning, men at der dog undertiden berammes et nyt retsmøde nogen tid efter, f.eks. 14 dage senere, hvor tilkendegivelsen da vil blive meddelt. Dette sker kun i komplicerede, omfattende sager, eller i tilfælde, hvor domsforhandlingen har trukket så længe ud, at det ikke kan nå samme dag.

Derimod er det ganske almindeligt, at retten accepterer en anmodning om, at parterne får lejlighed til i en vis tid, 2, 3 eller 4 uger, at overveje, hvorvidt de kan acceptere indholdet af tilkendegivelsen som grundlag for forlig.

Flere advokater udtrykker sympati over for en fremgangsmåde, hvorefter tilkendegivelsen først fremkommer nogen tid efter domsforhandlingens afslutning, selv om det erkendes, at det kan betyde en vis ulempe, når der skal mødes igen for at tage stilling til tilkendegivelsen. Denne ulempe er dog ret let at komme til livs, idet der ikke er særlig grund til, at parterne skal møde frem for at påhøre tilkendegivelsen. Den kan blive sendt, hvorefter parterne inden for en vis kort frist derefter meddeler retten, hvorvidt de kan acceptere indholdet af tilkendegivelsen som et forlig.

En advokat bemærker hertil, at han ikke erindrer noget tilfælde, hvor

Kap. 11

fremgangsmåden med at fremsætte tilkendegivelsen nogle dage senere er benyttet, men han har gang på gang tænkt på, at retten i langt videre omfang burde benytte den. Dels er det overordentlig utilfredsstillende for procedøren – siges det – som har arbejdet mange dage med sagens forberedelse og derunder gransket domme og teori i lange baner, at dommerne efter 10 minutters forløb kan nå til en afgørelse, dels fordi det viser, at retten ikke i dybden har behandlet det stof, som procedøren har lagt frem, dels fordi der også er et hensyn at tage til klienten, der har langt vanskeligere ved at affinde sig med en afgørelse, hvis han fornemmer, at den er baseret på overfladiskhed.

En anden advokat giver en oplysning om fremgangsmåden i en erstatningssag, hvor der var tvist såvel om erstatningsansvaret, herunder navnlig i spørgsmålet om egenskyld, som om erstatningskravets opgørelse. Sagen var ansat til at vare 1½ dag. Forelæggelsen, afhøringerne og proceduren blev imidlertid afsluttet den første dag. Da advokaterne svarede bekræftende på at ville høre rettens meddelelse, udtalte retsformanden – uden at dommerne havde trukket sig tilbage – at parter og advokater skulle møde den følgende dag, ikke som aftalt kl. 9.30, men kl. 11. Dommerne ville mødes som oprindeligt aftalt og ville have god tid til grundigt at drøfte og formulere deres vurdering.

Den følgende formiddag gav retsformanden en meget grundig redegørelse for rettens stilling til de forskellige omstridte spørgsmål. Tilkendegivelsen indeholdt en vis skyldfordeling og en markant nedsættelse af erstatningskravet. Advokaten og hans klienter accepterede afgørelsen, som retsformanden havde oplyst ville komme til udtryk i en evt. dom. Modpartens advokat bad om en udsættelse i 3 uger. Da sagen herefter blev foretaget igen, bad modparten om dom. Dommen blev afsagt senere og fulgte ord til andet tilkendegivelsen. Den blev anket, men på 8 ugers dagen frafaldt modparten anke til Højesteret.

Advokaten konkluderer sin beretning om sagen med, at den valgte fremgangsmåde forekom ham at fjerne de væsentlige indvendinger mod tilkendegivelser. Men det særlige ved denne sag var, at der var afsat så rigelig tid, at man kunne benytte en del heraf til votering i stedet for til fortsat domsforhandling. Men det er et spørgsmål, om man ikke i realiteten kunne spare megen tid ved netop at afsætte så megen tid, at en sådan fremgangsmåde kan benyttes. Tilkendegivelsen får sandsynligvis herved et

Udsættelse med afgivelse af tilkendegivelse og betænkningstid

sådan indhold, at et forlig på disse præmisser er mere nærliggende end ellers, og retten sparer så den tid, som ville medgå til at forfatte en dom. Hvis – trods alt – der ikke bliver et tidsmæssigt tomrum, som kan udnyttes inden for den afsatte tidsramme, er der den mulighed, at tilkendegivelsen fremkommer, og gennemgangen af den sker på et senere tidspunkt, der dog ligger betydeligt nærmere ved domsforhandlingens afslutning end det tidspunkt, hvor en dom kunne forventes at foreligge.

12. Dom, der afviger fra tilkendegivelsen

Det er helt sikkert, at domme næsten altid kommer til at svare til indholdet af en tilkendegivelse, som ikke har ført til forlig, hvis der ikke er taget forbehold herom.

Adskillige advokater udtaler simpelthen, at de aldrig har oplevet det selv, men har hørt om tilfælde af denne art »og så er det alvorligt«, som en advokat tilføjer, eller det er »særdeles risikabelt«, som en anden bemærker. Eller en anden udtalelse: »Det er næsten 100% sikkert, at en tilkendegivelse fra rettens side bliver fulgt op af en dom med samme indhold. I modsat fald tilkendegiver retten, at den ikke vil være bundet af tilkendegivelsen.«

Man kunne spørge, om ikke en dommer er retligt bundet af en tilkendegivelse, som klart går ud på, at en dom vil få samme resultat, hvis der ikke indgås forlig. Man kan sige, at der jo hermed allerede er truffet en beslutning, og den må stå fast.

Det har derfor særlig interesse at få fremdraget eksempler på tilfælde, hvor indholdet af en tilkendegivelse er blevet fraveget ved en senere dom.

Hvis det er klart tilkendegivet, at en dom meget muligt – eller måske endda ganske sikkert – vil få et andet indhold, er fremgangsmåden korrekt, og der kan være gode grunde til i visse tilfælde at gå frem på denne måde. Om det så er noget, der særligt virker hen til, at sagen sluttet med forlig, er vanskeligt at vurdere.

I visse tilfælde *kan* det være hensigtsmæssigt, i andre tilfælde ikke.

Hvad der kan kritiseres er derimod de tilfælde, hvor dommen til sin tid – uden at der er taget forbehold – får et andet indhold end angivet i tilkendegivelsen, idet retten er kommet til et andet retligt resultat efter nærmere overvejelse. Det var ganske vanskeligt at få sådanne sager frem, idet der skulle graves dybt i arkiver for at finde dem.

Og når der endelig kom et eksempel frem, viste det sig i flere tilfælde, at den samme sag blev fremsendt fra forskellige sider.

12.1. Forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

Ofte fremhæves, at forligsordninger kan være hensigtsmæssige, hvor retsreglerne fører til »knald eller fald«, hvorfor en mellemløsning vil være rimelig, jfr. *Axel H Pedersen: Advokatgerningen* II, 2. udg., 1963.23.

Forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

121.1. Tilkendegivelse med billighedsbetragtninger

Kompromis kan da være på sin plads. Hvis der er en *bestemt frist*, som skal overholdes, så har man en sådan situation. En vis mulighed er der altid for på retligt grundlag at gøre fravigelse herfra. Passivitet kan supplere forældelsesregler f.eks. Men er problemet, om der er sket eksstinktion, eller der kan vindiceres, er der retligt set ikke nogen mellem løsning. Dansk ret kender ikke – som svensk ret – muligheden af at betale en »løsesum« for at få en løsøretning tilbage trods eksstinktion.

Vi står da over for en type af konflikter, hvor en forligsmæssig mellem løsning er tiltalende, og hvor en dommer meget naturligt gør, hvad han kan for at finde frem til en billigheds løsning. På samme måde, hvis lejelovgivningen motiverer, at en lejer skal flytte en bestemt dato, men hvor der kan være grundlag for at få udsat udflytningen, således at lederen har større chance for at finde et andet lokale for sin virksomhed eller en anden lejlighed.

Boligretssagen U 1964.539 kan benyttes til at illustrere dette synspunkt. Den angår ikke et *retsforlig*. Boligsag var vel anlagt, nemlig fordi lederen protesterede mod at anerkende en opsigelse, uanset at udlederen selv skulle benytte lokalerne, og således klart havde krav på at kunne gennemføre opsigelsen. Men derefter blev sagen udsat, hvorefter forlig blev indgået uden for retten, og boligsagen blev hævet. Der forelå altså muligvis ikke nogen dommertilkendegivelse, men det er dog ikke usandsynligt, at det allerede i det første forberedende retsmøde er blevet udtalt, at sagen var oplagt. Forliget gik ud på, at opsigelsen vel blev anerkendt, men at lederen opnåede en række fordele, dels og navnlig udsættelse fra fraflytningen i 2 år, dels betaling af en godtgørelse på 10.000 kr. Det viste sig, at udlederen havde opgivet den virksomhed, som skulle være flyttet ind i lokalerne. Retten fandt nu, at lederen kun var gået ind på forliget under den kendelige forudsætning, at udlederen virkelig ville benytte lokalerne selv, hvorfor lederen måtte regne med, at boligsagen mod ham ville få det resultat, at han skulle fraflytte. Da den forudsætning nu var bristet, var forliget ikke længere bindende.

Forliget er et godt eksempel på, at der findes frem til en *rimelig ordning*, som ikke kan etableres ved at anvende klare retsregler. Desuden viser eksemplet, at der bør udvises omhu med formulering af et forlig. Betingelser eller forudsætninger bør indføjes i forliget, således at man ikke – som her – senere skal diskutere, om en forudsætning er bristet.

Kap. 12.1.1

Et andet typeeksempel er tvister, hvor *bevisbedømmelsen er vanskelig*. Hvis det f.eks. i en erstatningssag er tvivlsomt, om der er den fornødne årsagsforbindelse mellem handlingen og skaden, kan retten komme til at stå over for et vanskeligt valg mellem 2 yderpunkter. I sådanne tilfælde vil det næsten altid være umuligt at nå frem til en mellemløsning. Dette illustreres af en retssag, hvor der blev påstået erstatning på over 100.000 kr. for driftstab som følge af en sygdom i sagsøgerens kvægbesætning, der efter sagsøgerens mening skyldtes levering af foderstof, idet der dels havde været et skadedyrsangreb i et parti havre, som indgik i produktionen, dels var iblandet et giftstof, og dette støttedes af den tidsmæssige sammenhæng mellem leveringen af foderet og sygdommens opståen. Der var en omfattende bevisførelse med vidner, sagkyndige vidner, erklæringer fra sagkyndige, herunder fra Det veterinære Sundhedsråd.

Efter bevisførelsen og proceduren foreslog retten under henvisning til bevisusikkerheden, at der blev betalt halv erstatning, men sagsøgte ønskede dom. Det blev tilkendegivet, at en dom ikke kunne føre til kompromisforslaget.

Dommen kom til at lyde på frifindelse, idet der ikke var tilstrækkeligt grundlag for at antage, at sygdomsudbruddet var forårsaget af skadelige egenskaber ved foderet.

Om en anden sag har en advokat oplyst, at der under en skiftebehandling blev fremsat forslag om, at der tilkendtes hans klient, en enke, et vist beløb, en del af det beløb, som indestod på en bestemt konto, og som ifølge hendes oplysninger hidrørte fra hendes lønindtægt, men løbende var blevet afleveret til ægtefællen. Der havde været fuldstændigt særeje, og der forelå ikke en sådan dokumentation for hendes krav, at en dom kunne give hende medhold. Modparten kunne ikke acceptere forslaget og forlangte dom i sagen, som fik et andet indhold.

Sagen, refereret i U 1966.134 H, har en forhistorie, som ikke fremgår af dommene i sagen. En panthaver fik medhold i, at panteretten efter TL § 38 omfattede et renserianlæg, og panteretten var forfalden til betaling ved misligholdelse, men da panthaver ville opnå en betydelig kursgevinst, og da misligholdelsen skete i den første termin efter udstedelsen af pantebrevet, blev der af retten foreslået et nedslag i hovedstolen, men dette blev ikke accepteret af kreditor, og dommen kom til at lyde på betaling af det fulde beløb.

Forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

En tilkendegivelse kan ud over en stillingtagen til det procederede krav i »præmisserne« indeholde en udtalelse, som kan bevirke, at sagen uden yderligere sværdsdrag kan slttes forligsmæssigt.

Dette illustreres af en sag, som angik det særdeles ofte forekommende problem om evt. ansvar for svamp i en ejendom, som var solgt. En byretsdømme, som »i henhold til principperne i retsplejelovens § 366 a, stk. 2« var affattet uden fuldstændig sagsfremstilling, frifandt sælgeren.

Ganske vist fandt retten det sandsynliggjort, at det omfattende svampeangreb var under udvikling ved salget, men sælgerens evt. tilsidesættelse af sin oplysningspligt fandtes »efter hændelsesforløbet« ikke at berettige til erstatning. Sagen blev anket, men efter bevisførelse og procedure sluttede sagen forligsmæssigt efter følgende tilkendegivelse:

»Efter votering tilkendegav retten, at en dom ville falde ud til stadfæstelse af den indankede dom.

Retten har herved lagt til grund, at indstævnte ikke har godtgjort, at han fuldt ud har opfyldt sin loyale oplysningspligt med hensyn til de i sagens bilag ... nævnte skader, men at dette forhold ikke kan føre til, at indstævnte er erstatningsansvarlig for det af forsikringsselskabet efter uforbeholden overtagelse af forsikringen stillede krav om forbedringer af ejendommens konstruktion.«

De forløsende ord var bemærkningen i tilkendegivelsen om, at sælgeren ikke fuldt ud havde opfyldt sin loyale oplysningspligt. Dette var tilstrækkeligt for køberen, som herved havde vundet en halv sejr. Det økonomiske var for ham ikke det afgørende. I øvrigt bestemte retten, der fik overladt at træffe bestemmelse om sagsomkostninger, at ingen af parterne skulle betale sagsomkostninger til den anden part for *begge* retter.

En advokat har nævnt som eksempel et tilfælde, hvor såvel arkitekt og ingeniør som murer var sagsøgt til at betale erstatning, og hvor retlige betragtninger vel måtte føre til, at i hvert fald mureren var ansvarlig, men hvor retten ikke desto mindre tilkendegav, at alene arkitekt og ingeniør, men ikke mureren blev gjort ansvarlig. Hvilket muligvis stod i forbindelse med, at de var dækket af ansvarsforsikring, hvad mureren ikke var, altså en vis billighedsbetragtning.

121.2. Forbehold om ændring efter fornyede overvejelser

I andre tilfælde, hvor der er taget forbehold om, at en evt. dom kan få et andet indhold end tilkendegivelse, ses ikke at være begrundet med de ovenfor under 121.1 nævnte synspunkter.

Kap. 12.1.2

Undertiden bruges formuleringen, at tilkendegivelsen fremsættes »uden præjudice«.

Dette var tilfældet, da en byret skulle tage stilling til, om en akkordforening, som var beskikket som tilsyn for en virksomhed under betalingsstandsning, var ansvarlig for betaling for varer, leveret efter at der var stadfæstet tvangsakkord. Akkordforeningen havde anmodet sælgeren om fortsat levering og tilføjte: »Levering sker i henhold til konkurslovens § 94, stk. 2, der indebærer, at vi som tilsyn garanterer for betaling af boets midler. I en konkursstilling vil Deres krav have fortrinsstilling fremfor simple kreditorer.« Senere gik sagsøgte konkurs.

Problemet var, om der var afgivet en erklæring med videregående ansvar end efter Konkurslovens § 94, og om tilsynet under hensyn til indholdet af skrivelsen havde handlet ansvarspådragende ved ikke at underrette om den stadfæstede akkord og betydningen heraf. Under sagen var der afgivet forklaringer om, hvorvidt en hos leverandøren ansat var bekendt med akkorden.

Byretten fremkom med følgende tilkendegivelse »uden præjudice«:

»Sagsøgte forpligter sig til, når konkursboet er endeligt afsluttet, at erstatte sagsøgeren halvdelen af det tab, sagsøgeren lider ved ikke i konkursboet at få dækket det fulde anmeldte tilgodehavende ...

Sagsøgerens tilgodehavende i henhold til ovenstående vil være at forrente med sædvanlig procesrente fra konkursboets endelige afslutning.

Som led i forliget aftales, at hver part bærer sine omkostninger.«

Sagen blev udsat en uge, hvorefter sagsøger begærede dom afsagt. Dommen gik ud på, at sagsøgte blev dømt til at betale hele det påståvned beløb mod transport på et evt. krav på dividende i konkursboet samt sædvanlige sagsomkostninger.

Som et eksempel på, at det i en tilkendegivelse klart bliver angivet, at resultatet i tilfælde af dom ville blive et andet, kan anføres en sag om revisoransvar for skatterådgivning. Sagen drejede sig om ophævelse af et advokatsamvirke, og spørgsmålet var, om afskrivningsret for goodwill kunne bevares efter afhændelse, hvilket man på grundlag af rådgivningen fejlagtigt var gået ud fra. Retten foreslog forlig med halvdelen til hver, men med udtrykkelig tilkendegivelse om, at man næppe kunne afsige dom med et sådant indhold. Forlig blev ikke opnået.

Intet forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

Det viste sig også, at dommen pålagde sagsøgte at betale et beløb, der i forhold til det påståvne beløb kun var nedsat fra 154.883 kr. til 140.000 kr. med sædvanlig procesrente og tillæg af sagsomkostninger. Begrundelsen herfor var if. dommen, at der burde tages hensyn til usikkerheden omkring tilbagediskonteringsværdien og fremtidigt gældende afskrivningsregler.

Der er også nævnt et eksempel, hvor der var problem om, hvorvidt et forsikringsselskabs anfordringsgaranti gjaldt fuldt ud eller kun delvis efter nedskrivning af beløbet. En tilkendegivelse gik ud på, at forsikringsselskabet skulle betale et vist mindre beløb, men til gengæld uden tilbagesøgningsret, et resultat som retten gav udtryk for ikke kunne fremkomme ved en dom.

12.2. Intet forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

Den mest udførlige omtale af tilkendegivelser, som er givet af *Vollmond* i Proceduren, 1980, fastslår, at det er en dødssynd, hvis det tilkendegives, at en dom vil blive overensstemmende med tilkendegivelsen, og der derefter afsiges en dom med et andet indhold. Der skal spilles med åbne kort. Hvis der efter voteringen er tvivl om det rigtige udfald, må dette oplyses, således at det angives, at man støtter mæglingsbestræbelserne på billigheds-synspunkter, ubehaget ved at træffe en principiel afgørelse til fordel for den ene part i stedet for at finde en mellemløsning, mulighed for ny bevisførelse under anke osv.

Det har derfor interesse at få afklaret, om der handles i overensstemmelse hermed i praksis.

1° En hævdsag vedr. benyttelse af vej fik et forløb, som illustrerer de vanskeligheder, som opstår, når der mundtligt udtales en tilkendegivelse, der ikke fører til forlig, hvorfor der senere afsiges dom, som får et andet indhold end tilkendegivelsen.

I byrettens dom udtales i præmisserne som begrundelse for resultatet:

»Efter bevisførelsen må det lægges til grund, at markvejen har været benyttet af almenheden til færdsel til fods, til hest, og med to- og fire-hjulede køretøjer i hvert fald siden 1921. Det er ikke godtgjort, at denne færdsel kun har fundet sted efter tilladelse fra de skiftende ejere af sagsøgte ejendom, eller at vejen er etableret i forbindelse med grusgravning fra ejendommen. Som følge af det oplyste finder

Kap. 12.2

retten, at der gennem en lokal sædvane er etableret en almen vej med ret til færdsel for almenheden som ovenfor beskrevet. Det må lægges til grund, at samtlige sagsøgere, herunder kommunen, har en retlig interesse i håndhævelsen af denne sædvane, hvorfor sagsøgte påstand om afvisning af kommunens søgsmål ikke tages til følge

Det tiltrædes, at kommunen gennem afholdelse af vejsyn søgte at løse spørgsmålet om vejens status.

Sagsøgte har herefter været uberettiget til at nedlægge markvejen som sket og er derfor pligtig i hvert fald efter grundsætningen i privatvejslovens § 68 og lov om offentlige veje § 114 til at sørge for reetablering af vejen, således at den atter fremstår som en jordmarkvej med to hjulspor og en græskant i midten.«

Herudover findes nogle bemærkninger om strafpåstand, idet der frifindes på grund af god tro.

Sagen blev påanket. Efter bevisførelse og procedure blev det tilkendegivet mundtligt, at landsretten ville komme til samme resultat, uanset at det blev gjort gældende, at der ikke kunne vindes hævd ved en almen råden.

Appellantens advokat begærede herefter dom afsagt og noterede følgende om tilkendegivelsen:

»Retten: Meget bredt udsnit af folk: almenheden – »faktisk uantastet færdsel.« Der er skabt grundlag for »åben for almenheden« – det var lovlig færdsel. Indstævnte har ret i, at § 4 omfatter d.v.s. at kommunen har kunnet gøre vejsyn + tilkendegives at nedlæggelse må ske. Hvis ændret da forelægges for kommunen – d.v.s. samme resultat som underretten.«

Man ser af notatet, hvor lapidarisk gengivelsen af tilkendegivelsen er blevet. Der er sikkert blevet udtalt betydeligt mere ved den mundtlige udtalelse, men det var altså, hvad advokaten formåede at gengive i sit notat.

Notatet kan udgøre en vis støtte ved senere referat af rettens synspunkt, men for uindviede er det i hvert fald ikke let at forstå.

Der blev så afsagt dom i sagen, og dommen frifandt appellant og pålagde de indstævnte at betale sagsomkostninger for begge retter.

I dommen refereres 3 vidneforklaringer, afgivet for landsretten af personer på 69, 74 og 76 år, om benyttelsen af vejen. Det anføres derefter, at parterne havde procederet i det væsentlige som for byretten (den vindende advokat har over for det anført, at han havde fremført en række betragtninger, som ikke havde været fremme for byretten), og at appellant yderligere havde gjort gældende, at der ikke ved retssædvane er eller kunne være opstået færdselsret for almenheden.

Intet forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

Landsrettens præmisser er herefter følgende:

»Hverken matrikelkort eller tingbog giver grundlag for en antagelse om, at der tilkommer de indstævnte ... eller andre en ret til at færdes på eller over appellants ejendom, ... Den omstændighed, at der på et målebordsblad fra Geodætisk Institut er markeret en markvej med en linieføring, som i dommen beskrevet, kan heller ikke give grundlag for en sådan antagelse. Den omtvistede vej kan i hvert fald ikke anses for – og har efter det oplyste heller ikke tidligere været – hovedadgangsvej for beboerne af ..., og der findes hverken i dens linieføring eller anlægspreg sikre holdepunkter for, at den er anlagt med andet formål end som markvej for ejeren eller brugeren af matr nr ... og således heller ikke for, at den har skullet tjene som fællesvej for denne og beboerne i ...

Selv om det må lægges til grund, at vejen gennem en årrække i en vis udstrækning er blevet benyttet af folk med ærinde til ... samt af disses beboere – til fods, på tohjulede køretøjer og af og til i bil – og at vejen tillige – i hvert fald i de senere årtier – upåtalet er blevet benyttet af omegnens beboere rekreativt til spadsereture, cykling og ridning, findes det dog efter det ovenfor anførte overvejende betænkeligt alene ud fra de under sagen afgivne forklaringer at fastslå, at der af de indstævnte beboere eller af almenheden er udøvet en sådan ensartet og vedvarende faktisk råden, at der ved hævde eller på andet grundlag er erhvervet en ret for beboerne eller for almenheden til at færdes på eller over appellants ejendom. Der er ved denne vurdering bl.a. lagt vægt på, at den faktiske færden på vejen efter bevisførelsen må antages at have været af forholdsvis begrænset omfang, at vejen i 1960-erne af og til af ejeren eller brugeren af matr nr ... blev spærret i forbindelse med markvanding, at vejen i snevintre ikke blev benyttet, samt at kvaliteten af vejen, der i hvert fald senest kun bestod af to hjulspor, forringedes i de sidste årtier.

Landsretten finder, at der efter det således anførte ikke kan gives indstævnte ... kommune medhold i, at den omtvistede vej indtil opløjningen var omfattet af privatvejsloven, og at der heller ikke kan gives de øvrige indstævnte medhold i, at de har haft ret til nogen form til færdsel på appellants ejendom. Appellants frifindelsespåstand vil herefter i det hele være at tage til følge.«

Sagens forløb viser det uheldige i at fremkomme med en tilkendegivelse på et tidspunkt, hvor voteringen åbenbart ikke er kommet helt i dybden. Havde appallanten accepteret forliget, var sagen dermed færdig. Der var intet at gøre.

Dernæst viser notatet om tilkendegivelsen, hvor vanskeligt det kan være at nedfælde i et notat, hvad der er blevet fremført ved den mundtlige tilkendegivelse.

2° En anden sag viser også, hvorledes en dom kom til at indeholde betydelig afvigelse i forhold til en tilkendegivelse, som ikke blev accepteret som grundlag for forlig.

Kap. 12.2

Sagen angik et erstatningskrav i anledning af, at der var trængt vand gennem et idrætsanlægs tag. Taget var blevet belagt med et særligt produkt, leveret af en fabrik. Spørgsmålet var herefter, dels om der overhovedet var ansvar, dels – i bekræftende fald – hvor stort erstatningskravet var. Efter endt bevisførelse, hvorunder også indgik en omfattende syns- og skønserklæring, og efter endt procedure fremkom retten med en tilkendegivelse, der konkluderer i, at der var ansvar efter Købelovens § 43, hvorimod det ikke kunne bygges på en garantierklæring, idet de angivne forskrifter vedrørende benyttelsen af produktet ikke var blevet overholdt. Selv om der efter skønserklæringen forelå projekteringsfejl og muligvis fejl ved arbejdets udførelse, var fabrikken som udgangspunkt solidarisk ansvarlig sammen med andre skadevoldere.

Herefter opgør tilkendegivelsen erstatningskravets størrelse således:

»Nedtagning af plade og oplægning af nyt tag	400.000 kr.
hvorved der tages hensyn til forbedringer.	
Moms heraf 22%	88.000 kr.
Skader på gulv og tæpper ialt	50.000 kr.
Vedtaget afhjælpning	74.555 kr.
	612.555 kr.

Dette beløb nedsættes, jfr. det foran anførte, til 500.000 kr. ...«

Advokaterne begærede sagen udsat på overvejelse af rettens forligsforslag. Ca. 2½ måned senere forelå reaktionen herpå: Der ønskedes dom, som blev afsagt 3 md senere. Dommen gennemgik nøje hele handlingsforløbet og fastslår på grundlag heraf erstatningsansvaret. Om erstatningskravets størrelse udtales kun, at der skal tages hensyn til den ved et nyt tag opnåede forbedring, og at driftstab ikke var tilstrækkeligt godtgjort. Kravet blev så herefter fastsat til 800.000 kr., altså en betydelig forhøjelse. Begge parter havde opfattet tilkendegivelsen således, at en dom ville blive som tilkendegivelsen, en mulig afvigelse havde ikke stået klart for parterne. Sagsøgte ankede dommen til Højesteret, men efter fornyet syn og skøn blev sagen forligt mod betaling af 500.000 kr., altså svarende til tilkendegivelsens indhold.

3° I en sag om overtrædelse af markedsføringslovens § 1 tilkendegav retten, at en tidligere ansat funktionær, der havde påbegyndt en konkurrerende virksomhed, skønsmæssig burde betale en erstatning på 200.000 kr.

Intet forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

Ingen af parterne ville indgå på forlig på denne måde. Der blev afsagt dom, hvorved funktionæren blev pålagt en erstatning på 300.000 kr.

Der var under sagen nedlagt påstand om en erstatning på 800.000 kr. Det blev ikke omtalt ved tilkendegivelsen, at en senere dom ville få et tilsvarende resultat som angivet i tilkendegivelsen.

4° En anden sag nævnes af en advokat, som tilføjer, at såvel efter hans som efter kollegers erfaringer, er det uhyre sjældent, at tilkendegivelsen fraviges i en senere dom, hvis der ikke er taget forbehold herom. Selv havde han oplevet det i en landsretssag, hvor der forelå et principielt arveproblem. Tilkendegivelsen gik advokaten imod, hvorefter han udbad sig dom. Dommen fik han 3 måneder senere, og den gav ham enstemmigt medhold.

5° En anden advokat har givet oplysning om en injuriersag, hvor dommeren nogle dage efter domsforhandlingen sendte en skriftlig tilkendegivelse til parterne. Den indeholdt en udførlig begrundelse og konkluderede i, at sagsøgte skulle frifindes for straf, men nogle udtalelser blev anset for retsstridige og blev mortificeret. Sagsøgte ønskede imidlertid dom, hvorefter dommeren nu meddelte advokaten, at tilkendegivelsen var uden præjudice, selv om den ville ligge tæt på dommen, men dommen ville komme til at lyde på strafbortfald, hvilket iøvrigt også fremgik af teksten i tilkendegivelsen, og således kom dommen da også til at lyde. Advokaten rejser det spørgsmål, om en sådan tilkendegivelse f.s.v. angår konklusionen er bindende, et spørgsmål, der tages op i afsnit 15.2.

6° I en færdselssag trak byretsdommeren sig tilbage for at overveje et forligsforslag og vendte kort efter tilbage, gennemgik sagen og gav sagsøgte ret i, at han burde frifindes, men foreslog alligevel, at sagsøgte skulle betale et beløb forligsmæssigt og acceptere, at sagsomkostningerne blev hævet. Der blev krævet dom, hvorpå det blev tilkendegivet, at dommen ville lyde på frifindelse, og at sagsøger skulle betale sagsomkostninger, men dette var altså overensstemmende med den principielle udtalelse.

7° En advokat har nævnt en sag, hvor der var formalitetsprocedure om en række spørgsmål om syn og skøn, herunder hvilke organisationer, der skulle bringe skønsmænd i forslag. Tilkendegivelsen gik advokaten imod, men kendelsen herom gav ham medhold.

8° I en sag, anlagt af en tandlæge mod Ministeriet for Skatter og Afgifter om særlig indkomstskat for en del af vederlaget for overdragelse af en ideel

Kap. 12.2

anpart i en specialtandlægepraksis, var det et spørgsmål om, hvorvidt vederlaget skulle beskattes efter Ligningsvejledningens standardiserede fradrag eller – hvad sagsøger hævdede – efter et konkret skøn.

Efter forudgående votering henstillede retsformanden, at sagsøger hævede sagen, men sagsøgeren ønskede dom, og det viste sig så, at dommen gav ham medhold i hans (subsidiære) påstand, hvorefter sagen blev hjemvist til fornyet behandling ved ligningsmyndighederne, idet det udtales, at skattemyndighederne burde have udøvet et konkret skøn med hensyn til nogle ombygningsudgifter. Det tilføjes, at denne fejl ikke kunne oprettes ved, at sagsøgte for landsretten havde ændret sin argumentation, og at der i øvrigt ikke fra sagsøgtens side i forbindelse med domsforhandlingen var gjort noget reelt forsøg på at ansætte værdien af bygningerne.

9° Der er imidlertid også refereret et enkelt tilfælde, hvor en tilkendegivelse viste sig at blive fulgt ved en domsafsigelse, uanset at retsformanden over for en af advokaterne havde oplyst, at tilkendegivelsen formentlig var blevet urigtig, men at retten ikke ville genoptage domsforhandlingen og derefter ændre ved vurderingen. Den pågældende advokat har loyalt oplyst, at fejlen i tilkendegivelsen i nogen grad skyldtes hans egen procedure. Dommen blev anket til Højesteret, men endte med et forlig.

Det er altså en kendsgerning, at der undertiden afsiges domme, som afviger fra, hvad der er udtalt i en tilkendegivelse, også i tilfælde, hvor der ikke er taget forbehold herom, og hvor årsagen er den, at der ved dommen anlægges en anden retlig bedømmelse end den, der kom til udtryk i tilkendegivelsen.

At det virker uheldigt, kan der ikke være tvivl om. Advokaterne og parterne må med føje gå ud fra, at der i disse tilfælde allerede er truffet en endelig beslutning, og det virker overraskende, hvis denne forventning viser sig ikke at slå til. Man kan også forestille sig den ubehagelige situation, som en advokat kan komme ud for, hvis han i tillid til tilkendegivelsen råder sin klient til at gå med til et forlig, men rådet bliver tilsidesat og dom afsagt. Hvis dommen herefter kommer til et for klienten væsentlig gunstigere resultat, vil tilliden til advokaten være rystet.

Til supplerung heraf ville man gerne vide, om der undertiden ville være kommet en dom med et andet resultat end det, der er fremgået af en

Intet forbehold om ændring ved eventuel domsafsigelse

tilkendegivelse i de tilfælde, hvor denne førte til et retsforlig. Men dette er af gode grunde umuligt at efterspore, idet der ikke kan foreligge noget objektivt herom, og da de implicerede ikke eller i hvert fald kun med stor usikkerhed kunne udtale sig herom. Det er altså et mørketal. Men efter det, der foreligger om, hvad der kan erkendes – altså hvor der vitterligt er sket en fravigelse – må man antage, at det kun drejer sig om få tilfælde.

Men selv om der ikke kan være tvivl om det uheldige i at fravige tilkendegivelsen ved en senere dom, må man formentlig komme til det resultat, at der ikke hermed er begået en retlig fejl fra domstolens side. Væsentlig er den betragtning, at en dommer altid kan fravige et allerede indtaget standpunkt, lige indtil dom er afsagt. Om dette så skyldes, at han er blevet overbevist om det nye resultat ved at høre andre af rettens medlemmer votere i sagen, eller at han selv er kommet til en anden overbevisning ved nøjere gennemtænkning af sagen, må være uden betydning.

Det eneste problem, der bliver tilbage, er, om den omstændighed, at meningen er blevet givet tilkende over for parterne, kan gøre en ændring heri. Men når Rpl er tavs herom, ligesom den i øvrigt iagttager tavshed om problematikken omkring tilkendegivelser, må man formentlig fastholde hovedreglen: tilkendegivelsen kan fraviges – men det må altså straks tilføjes, at dette bør undgås i alle tilfælde, hvor der ikke er taget forbehold herom.

Trods alt må der være visse undtagelsestilfælde, hvor særlige grunde taler for, at en tilkendegivelse ikke kan fraviges ved en senere dom. Hvis således det i forbindelse med tilkendegivelsen – skriftligt eller mundtligt – udtrykkeligt er udtalt, *at tilkendegivelsen vil blive lagt til grund, såfremt der afsiges dom, eller at tilkendegivelsen simpelt hen er formuleret som udkast til præmisserne i en dom*, taler almindelige grundsætninger, som kendes i Forvaltningsretten for, at der ikke kan ske en fravigelse.

Dette kan naturligvis ikke begrundes ud fra privatretlige regler om, at løfter er bindende, men må ses i lyset af, hvad der gælder om offentlige myndigheders udtalelser. Fravigelse bør ikke ske i videre omfang, end en forvaltningsmyndighed kan ændre eller tilbagekalde en beslutning. Selv om der i Forvaltningsretten erkendes en vis mulighed for sådanne fravigelser, f.eks. hvis en beslutning senere erkendes at have fået et materielt ulovligt indhold, så er der næppe noget af de tilfælde, som kendes i Forvaltningsretten, som kan ligestilles med, at domstolen på helt uændret grundlag, alene

Kap. 12.2–12.3

ud fra fornyede overvejelser og uden begæring fra nogen privat, kommer til en ny opfattelse.

Der kunne sammenlignes med den form, som undertiden anvendes i Forvaltningsretten, nemlig hvor forvaltningsmyndigheden »er sindet« at udstede en vis forvaltningsakt. Men sammenligningen halter, fordi der herved sigtes til tilfælde, hvor spørgsmålet ikke endnu er aktuelt. Der må derfor i sådanne tilfælde optrædes med en vis forsigtighed, forholdene kan være ændret, når situationen til sin tid foreligger. Der kunne derfor snarere henvises til tilfælde, hvor forvaltningsmyndigheden, f.eks. fordi sagen haster, uformelt giver en vis tilladelse, men senere vil udforme tilladelsen nærmere. Men heller ikke denne sammenligning passer. Forvaltningsakter er normalt ikke bundet af særlige formelle regler om deres udformning. Men det er domstolens afgørelser derimod. Den uformelle tilkendegivelse kommer derfor til at svæve i luften. Først den formelt udformede afgørelse er den bindende afgørelse. Netop derfor må man blive stående ved, at kun tilkendegivelser, der fremtræder, som om de er identiske med det væsentlige i en dom, altså de egentlige præmisser, er bindende.

I sammenhæng med disse spørgsmål opstår problemet, om der er særlige appellmuligheder over for tilkendegivelser. Dette spørgsmål tages op i afsnit 15.2. Også spørgsmålet om tilkendegivelsers præjudikatvirkning har sammenhæng med disse problemer, jfr. herom i afsnit 15.7.

P. Stuer Lauridsen i U 1987 B. 343 note 2 anfører, at tilkendegivelsen ikke er formelt bindende for en evt senere dom »efter sagens natur«, men der i praksis ikke er tvivl om, at den effektivt binder dommeren.

12.3. Inhabilitet

Det kan også diskuteres, om der opstår særlige *inhabilitetsproblemer* derved, at retten fremkommer med en tilkendegivelse, som ikke bliver fulgt, således at der må afsiges dom. Som nævnt i afsnit 5 er det navnlig betragtninger i denne retning, som bevirker, at man i udlandet tager afstand fra at benytte den danske fremgangsmåde.

Det samme er også kommet til udtryk i advokatudtalelser. I afsnit 2 er

nævnt en særlig karakteristisk udtalelse, der fremhæver, at det vil være vanskeligt for en dommer at frigøre sig for indholdet af sin tilkendegivelse, selv om han ved nøjere studium af sagen, litteraturen og domspraksis måtte komme til et afvigende resultat.

Hvis tilkendegivelsen fremkommer, efter at hele sagen er gennemgået, beviserne fremført og proceduren er afsluttet, kan man sige, at stillingen er præcis den samme, som når dom skal afsiges. Men hvis tilkendegivelsen hviler på en foreløbig votering i sagen, f.eks. på det forberedende stadium, er stillingen en anden. Selv om der tages forbehold for resultatet ved en domsafsigelse, er det ikke uden betænkeligheder, idet man kan befrygte, at dommerne vil være utilbøjelige til efter nærmere overvejelse at anerkende, at deres første stillingtagen ikke var holdbar. Dette taler for, at en tilkendegivelse kun gives, hvis votering har været lige så grundig, som hvis dom skulle afsiges. Hvis det klart er tilkendegivet, at forslaget er begrundet i rimelighedsbetragtning, og at rent retlige vurderinger kan føre til et andet resultat, kan der derimod ikke rejses nogen kritik mod at benytte fremgangsmåden. Spørgsmålet tages op i afsnit 13.

Der kan forekomme situationer, hvor parterne kan være meget interesseret i at få en foreløbig vurdering, f.eks. hvis en sags behandling har trukket så længe ud, at man ikke kan nå at blive færdig med behandlingen før næste dag, således at den må udsættes måske i længere tid, før der igen er mulighed for at fortsætte ved retten. Selv om parterne kan være særdeles interesseret i at få en afgørelse af sagen med det samme, bør man dog nok tage afstand fra at følge henstilling herom.

I det hele taget må man formentlig anlægge samme betragtning, når der fremkommer en tilkendegivelse på et tidligere stadium af sagen, altså hvor den endnu ikke er færdigprocederet, beviser måske endda ikke ført.

Det har tidligere været almindelig anerkendt i dansk ret, at en dommer meget vel kan tage stilling til f.eks. varetægtsfængsling, uden at han derfor er inhabil til at afsige straffedom i sagen. Selv dette er der dog rejst kritik af på internationalt plan, og dette er nu klart forbudt ved lov nr. 386 af 10/6 1987 ved indføjelse af en bestemmelse i Rpl § 60.

Og her er situationen dog en anden. Grundlaget for varetægtsfængsling er efter Rpl § 762 »begrundet mistanke« – ved retshåndhævelsesarrest efter § 762, stk. 1, 3 en »særlig bestyrket mistanke«. Dette er helt klart noget mindre, end det der skal til for at kende skyldig. Men ved tilkendegivelser

Kap. 12.3

er det derimod præcist det samme problem, der tages stilling til ved tilkendegivelsen som ved dommen, medmindre det pointeres, at tilkendegivelsen er udtryk for en rimelighedsvurdering, eller hvis det understreges, at tilkendegivelsen alene hviler på, hvad der indtil nu er kommet frem for retten i form af beviser eller retlige betragtninger.

Herefter taler meget for at anlægge inhabilitetssynspunktet, hvor retten på et tidligt stadium af sagen har fremsat en tilkendegivelse uden at tage forbehold og senere må afsige dom i sagen.

Men problemet ligger allerede deri, at der fremsættes tilkendegivelser på et for tidligt tidspunkt.

Der kan rettes kritik mod, at retten fremkommer med en rent foreløbig vurdering af sagen. Ganske vist kan det da være, at dette kan bringe gang i nogle ellers strandede forligsforhandlinger. Og kan man på denne måde kvæle nogle mere eller mindre kværlantiske sager, er det da kun en fordel.

Men selv om man ikke ligefrem skal argumentere for, at retsplejen netop bør tage et hensyn til kværlanterne, som kan være dem, der med deres stædighed bringer retssystemet fremad, så ligger der en fare i at komme med sådanne foreløbige udtalelser. Der præsteres på denne måde »halve retfærdigheder«, og retssystemet kan ikke være tjent med sådanne »skud fra hoften«.

Det har måske en vis parallel inden for lægernes regie. Det siges undertiden, at de meget dygtige læger kan stille en korrekt diagnose i samme øjeblik, de kommer ind på sygeværelset og ser patienten ligge i sengen. Alligevel må man nok foretrække de læger, som bygger deres diagnose på et grundigt studium af patienten.

Der findes vel også jurister, som har en tilsvarende evne til umiddelbart at se, hvad der er den rette juridiske løsning af et problem – uden nærmere studium og refleksioner. Alligevel må man foretrække dem, der først kommer med deres vurdering, efter at de på sædvanlig vis har gennemgået sagen nøje, både faktisk og retligt.

I *Proceduren*, 1980 .87 udtaler *Vollmond*, at det må være en gylden regel, at der aldrig af en dommer eller en kollegial ret fremsættes noget forligsforslag, før man i enrum nøje har gennemtænkt hele sagen og overvejet, hvem man vil give medhold ved en dom, hvorimod det ikke er nødvendigt, at man i alle enkeltheder har gjort sig klart, hvorledes præmisserne skal udformes. Dette standpunkt kan altså tiltrædes. Men kun hvis

Inhabilitet

der i forbeholdet alene indlægges, at der selvfølgelig kan blive tale om en finpudsning ved formulering af en dom, men ikke om realitetsændringer, heller ikke vedrørende enkeltheder.

Problemet om inhabilitet på grund af en under et indledende møde fremsat tilkendegivelse har foreligget i en landsretssag, som omtales i afsnit 13, hvor resultatet blev, at der blev tilbudt behandling af sagen ved 3 andre landsdommere. Heri ligger en vis anerkendelse af inhabilitetsbetragtninger.

Resultatet af overvejelserne må formentlig blive, at der ikke foreligger noget inhabilitetsproblem, hvis tilkendegivelsen fremkommer på et tidspunkt, hvor sagen er fuldt oplyst og færdigprocederet.

Hvis det udtrykkelig er pointeret, at tilkendegivelsen ikke er udtryk for en endelig vurdering af sagen, eller hvis den blot fremkommer som et led i drøftelser om forlig, måske også ud fra billighedsbetragtninger, er der heller ikke noget inhabilitetsproblem.

Men hvis retten i øvrigt på et tidligt tidspunkt, hvor sagen ikke er færdigbehandlet, fremkommer med en tilkendegivelse, som ikke fører til forlig, bør den endelige behandling af sagen og dermed afsigelsen af dom overgå til andre dommere.

13. Tilkendegivelser under forberedende retsmøder

Noget særligt gælder om de forligsbestræbelser, som udfoldes under de forberedende retsmøder, herunder de udvidede møder efter Rpl § 355, stk. 4. Efter indholdet af denne bestemmelse er formålet navnlig at få afklaret, hvad sagen egentlig går ud på. Parternes stilling til sagens faktiske og retlige omstændigheder skal så vidt muligt bringes på det rene, og det skal søges klargjort, hvilke omstændigheder der ikke bestrides, og hvilke der skal være genstand for bevisførelse, ligesom parterne skal oplyse, på hvilken måde bevis agtes ført.

Bestemmelsen i § 355, stk. 4 er ordret overensstemmende med det forslag, som fremkom i betænkning 698/1973, nemlig i forslaget § 357, stk. 4, og herfra kan oprindelsen spores længere tilbage, nemlig til *Rønnow* i *Juristen* 1963. 17 ff og *Proceduren*, 1. udg., 1969 s. 57 ff. Begrundelsen var herefter, at de gældende regler, herunder hvad der gælder om skriftvekslingen og præklusion, ikke i tilstrækkelig grad skabte klarhed over, hvor problemerne ligger i en civil sag, som skal domsforhandles. Derfor må en sag ofte udsættes, når man kommer til domsforhandling, og da det ikke er let at sætte en anden sag ind i stedet for, betyder dette forsinkelse og tidsspilde for retterne. Det siges derfor om forslaget, .23 f, at parterne ved et sådant møde kan drøfte deres påstande og anbringender samt deres ønsker om bevisførelse med hinanden og retten. Herved er der åbnet en mulighed for at bringe den fortsatte sagsbehandling ind i så faste rammer, at den fornødne *koncentration* af processen, som til stadighed i debatten om den borgerlige retspleje med rette er tillagt stor betydning, bliver opnået. Men det tilføjes, at dommernes medvirken herved ikke må forme sig således, at parterne kunne få indtryk af, at retten allerede har taget stilling til sagen inden domsforhandlingen. I en velforberedt sag vil dommeren lettere kunne indtage en tilbageholdende stilling under hovedforhandlingen end i en sag, hvor det viser sig, at der endnu på dette afgørende og afsluttende stadium af sagens behandling er uklarhed om påstandenes indhold, om anbringender og indsigelser og om, hvad der er bestridt, og hvad der er anerkendt.

Som det ses, er der ikke tale om, at reglen skulle virke hen til en mere aktiv indsats fra dommerens side i retning af at få et forlig i stand,

Tilkendegivelser under forberedende retsmøder

tværtimod, og navnlig understreges stærkt risikoen ved, at dommeren allerede på et tidligt tidspunkt kommer til at give sin mening om sagens udfald til kende.

Forslaget gentages i betænkning 773/1976, idet det endnu ikke var gennemført på dette tidspunkt. Men nu kommer der nye toner frem. Det siges ved den første omtale af det tidl. forslag, betænkningen .35, at det må forventes, at et væsentligt antal sager vil kunne forliges under det forberedende møde, og samme betragtning kommer endnu skarpere frem i kommentaren til bestemmelsen, hvilket vel næppe alene skyldes den store udvidelse, der siden 1973 var sket af Retsplejerådet. Reglen i § 351a, stk. 2 er stadig enslydende med det oprindelige forslag, men nu siges det i betænkningen: Dommeren – altså en enkelt dommer – vil ofte i dette møde få et sådant overblik over sagen, at han kan foreslå en forligsmæssig ordning, hvor dette er muligt, inden en eventuel bevisførelse finder sted. Dommeren kan også, hvor sagen åbenbart er udsigtsløs, henstille til sagsøgeren at hæve sagen. Retsplejerådet finder det *ønskeligt, at forligsmægling forsøges på det tidligst mulige stadium* af sagens behandling ved retten.

Med dette omsving i løbet af få år kan retterne altså med god samvittighed være særdeles aktive for at få et forlig i stand på dette tidlige stadium, ja, dette er nu åbenbart også et vigtigt formål med mødet.

Trods alt må man nok tilføje, at denne aktive indsats forudsætter et tilstrækkeligt kendskab til sagen, således at retten ikke på et for tidligt tidspunkt kommer til at tage stilling til problemer, som først kan finde deres korrekte løsning efter bevisførelse og procedure for retten. Så meget står vel tilbage fra de oprindelige motiver og de betragtninger, som var udgangspunkt for den bestemmelse, som nu står i § 355.

En tilsvarende regel for straffesagers vedkommende er indført i Rpl § 927a ved lov nr. 385 af 10/6 1987, men det er klart, at denne regel udelukkende kan bruges som et middel til at rationalisere domsforhandlingen, ikke til at mægle forlig.

Hovedformålet med § 355, stk. 4 er trods alt at få sagen »skåret til«, således at en senere domsforhandling ikke udstrækkes til momenter, som er uden betydning. Men samtidig kan retten få et bedre indtryk af sagen end ved at læse stævning og svarskrift m.v. Hvis sagen herefter er klarlagt f.eks. på den måde, at der ikke kan føres bevis om en eller anden indsigelse, idet hverken part eller vidner kan forklare herom, kan retten ret sikkert

Kap. 13

udtale sig om udfaldet, hvis ikke retlige momenter kræver særlig overvejelse. Dette stemmer nøje med bestemmelsens forhistorie.

Hermed tilfredsstilles ofte et behov hos advokater, som er kommet i den situation, at de ikke kan få stoppet en sag, som de finder oplagt, men ikke er i stand til at overbevise deres klient herom.

For at undgå, at rettens, advokaters, parter og vidners tid spildes på urimelig måde, er det altså velbegrundet, at der udfoldes en ikke ringe aktivitet fra rettens side på dette stadium.

Selv om man må anerkende den praksis, der tjener til at kvæle urimelige sager og søge tilvejebragt rimelige ordninger, er det klart, at fremgangsmåden ikke må overdrives.

En advokat har nævnt et eksempel på en erstatningssag, anlagt mod en amtskommune, et forsikringsselskab og en overlæge, som befandt sig på det forberedende stadium ved landsretten, men med 3 dommere til stede.

Et hovedproblem var, om der i forbindelse med et kejsersnit uden patientens samtykke burde være foretaget sterilisation, som operatøren anså for nødvendig for at forhindre senere svangerskaber, der kunne være farlige.

Sagen var altså ikke dokumenteret eller procederet. Retten trak sig tilbage og fremkom herefter med en tilkendegivelse, gående ud på, at de indstævnte skulle betale 100.000 kr. i erstatning, og det blev udtalt, at retten herved havde taget stilling til skyldspørgsmålet.

Retten tilbød herefter, da de indstævnte ikke ville indgå på et forlig af dette indhold på dette stadium af sagen, at 3 andre dommere varetog sagens fortsatte behandling, og dette blev accepteret af de indstævnets advokat, jfr. ovenfor i afsnit 12.3 om inhabilitet.

Ved den fornyede behandling ved 3 andre dommere meddelte disse dommere efter at de havde overvejet sagen, at de ikke kunne fremsætte et forligsforslag. Sagen blev derefter optaget til dom. Dommen fandt de sagsøgte ansvarlige og fastsatte erstatningen til 100.000 kr., men en dissens ville frifinde. Dommen er anket til Højesteret, som bl.a. skal tage stilling til, om der forelå negotiorum gestio.

En advokat har oplyst, at han i en enkelt sag har oplevet, at dommeren mæglede forlig ved domsforhandlingens begyndelse, altså inden forelæggelse, partsforklaringer og procedure, alene baseret på de i retten fremlagte processkrifter. Stævningen indeholdt en påstand om betaling af kr. 15.000,00 og dommeren tilkendegav, at sagen efter hans opfattelse skulle

Tilkendegivelser under forberedende retsmøder

afgøres således, at sagsøgte skulle betale kr. 10.000,00 til sagsøgeren, hvilket forligsforslag blev afvist af sagsøgte. Efter forelæggelse, partsforklaringer og procedure fremkom dommeren med en ny tilkendegivelse, der nu gik ud på, at sagsøgte alene skulle betale kr. 5.000,00. Denne ændring blev begrundet med, at partsforklaringerne havde indiceret en større grad af egen skyld hos sagsøgeren. Sagen forligtes i overensstemmelse med den sidste tilkendegivelse.

Fra advokatside er det af nogle blevet fremhævet, at sager, som indbringes for retten for at få en afgørelse, fordi forsøg på at få en frivillig ordning i stand har været forgæves, eller fordi man ønsker en klar stillingtagen til det foreliggende problem, overhovedet ikke bør søges forligt i disse forberedende møder.

Det er vanskeligt at få et samlet indtryk af, hvorledes forligsmægling foregår i de udvidede forberedende retsmøder efter Rpl § 355, når man gennemlæser advokatbesvarelsenerne.

Adskillige af disse besvarelser giver udtryk for betænkeligheder, større eller mindre, ved at retten udfolder forligsbestræbelser allerede på dette tidspunkt. F.eks.:

»Det er min opfattelse, at de fleste dommere er temmelig tilbageholdende med tilkendegivelser under forligsmægling i § 355-retsmøder, forståeligt nok, for hvis parterne ikke forliger sig, vil det være uheldigt med en al for stærk markeret tilkendegivelse.« Andre advokater oplyser blot, at de ikke har været ude for det, og en enkelt tilføjer, at han heller ikke håber at komme til det.

Særligt om landsretterne understreges, at retten kun beklædes af en enkelt dommer, hvorfor en egentlig tilkendegivelse naturligvis vil være sjælden. Drøftelse får derfor mere karakter af en forhandling end fremsættelse af en egentlig tilkendegivelse. Det drejer sig mere om en tilrettelæggelse – bortset fra rene kværulantsager, som bør stoppes i fødslen. Det siges også, at dommerne som regel er meget forsigtige med at udtale sig for direkte, de søger at føre parterne frem til forlig ved »antydninger« eller »maskerede tilkendegivelser.«

I andre besvarelser bliver kritikken af at anvende § 355-retsmøder til forligsforhandlinger mere udtalt. En advokat, der allerede ved reglens tilblivelse gav udtryk for sine betænkeligheder herved, anfører, at hans betænkeligheder på ingen måde er aftaget. Men der må sondres mellem

Kap. 13

forskellige sager og utvivlsomt også deres forberedelse fra advokatside. I større sager, der bærer præg af grundig behandling, og hvor sagsgenstanden er betydelig eller problemerne omfattende, forekommer anvendelsen af disse udvidede forberedende retsmøder efter hans opfattelse helt utilfredsstillende:

»Det er uheldigt, hvis en dommer udfolder forligsbestræbelser på et tidspunkt, hvor sagen ikke er fuldt oplyst, og hvor den proceduremæssige påvisning af, hvorledes faktum skal vurderes, og retskilderne anvendes, totalt mangler.«

Men der lyder også andre toner i advokatbesvarelsene. Det oplyses, at i ca. 6–8 tilfælde, hvor den pågældende advokat havde deltaget i sådanne retsmøder, havde han iagttaget en helt klar interesse fra dommerens side i at få løst den pågældende sag, som typisk var af mere indviklet karakter og dermed dyr for parterne at videreføre.

»Hellere få kvalt dyre og indviklede sager, hvor milimeternøjagtighed alligevel er en illusion.«

Denne udtalelse konkluderer i, at instituttet virker fortræffeligt, netop fordi parterne har en stærk fornemmelse af, at dommeren har forberedt sig grundigt og virkelig lytter til de meninger, som advokaterne kortfattet har mulighed for at fremlægge.

En meget udførlig oversigt over de forskellige muligheder gives af en advokat på følgende måde:

a. »Tilskæringsmøder«

I 40–50% af vore landsretssager og i 20–25% af vore byretssager finder sådanne møder sted.

Principielt anser vi disse møder for nyttige, men i praksis støder vi ofte på det problem (vel i omtrent 50% af tilfældene), at retten ikke er forberedt i fornødent omfang, hvilket selvsagt reducerer værdien af disse møder.

b. »Forligsmøder«

Herunder falder en række tilfælde, der nok kan samles i tre hovedgrupper, nemlig møder, der tilsigter at stoppe sagen, møder hvorunder enkelte anbringender eller påstande, f.eks. afvisningspåstande søges afklaret, og møder herunder f.eks. kumulationsproblemer o.l. processuelle problemer drøftes. Hvad angår møder, der tilsigter at stoppe sagen, er det vores

Tilkendegivelser under forberedende retsmøder

erfaring, at rettens tilkendegivelser ofte ikke følges af parterne og ofte ejheller svarer til en senere dom. Vi har været udsat for et tilfælde, hvor der under en landsretssags forløb blev holdt tre §355-møder med tre forskellige dommere; hver havde sin holdning til sagen.

For så vidt er det vores holdning, at denne type møder ikke praktiseres hensigtsmæssig.

Bortset fra den problematik, der følger af, at sagen på tidspunktet for §355-mødet ofte ikke er færdigoplyst, er det vores indtryk, at »tyngden« af dommerens henstilling (i landsretssager) er stærkt reduceret som følge af, at dommeren jo naturligvis alene kan give udtryk for sin personlige mening, ikke rettens som sådan, hvilket dommeren normalt også giver udtryk for.

Til præcisering og afklaring af parternes påstande og anbringender samt til løsning af en række processuelle problemer, kumulation, opdeling etc. finder vi §355-møderne generelt egnede og velfungerende med den modifikation, der følger af eventuel utilstrækkelighed i sagens oplysningstilstand og parternes og rettens forberedthed på tidspunktet for §355-møder.»

Denne udførlige vurdering, som vel i alt væsentlig må kunne tiltrædes, gælder direkte kun landsretssager. Det væsentlige bliver efter redegørelsen, at vægten her klart ligger på tilrettelægningsplanet, medens forligsbestræbelser kommer i anden række. Anderledes er forholdet i byretssager, hvor retten selv uden dybere kendskab til sagen kan få stoppet sager, som det ikke kan betale sig for nogen af parterne at føre videre. Men så snart der dukker et problem op, som ikke er let løseligt, må retten afstå fra at presse forlig igennem på dette tidlige tidspunkt. Vurderingen heraf kræver ikke blot stor juridisk indsigt og rutine i behandling af civile retssager, men menneskelig forståelse og takt. Som det fremgår af udviklingen foran, har det klart været meningen med bestemmelsen, at den ikke blot kan udnyttes til »tilskæring«, men også til forligsdrøftelser. Men man kan vel udlede så meget af advokatsvarene, at der er store betænkeligheder ved at anvende bestemmelsen i større målestok.

Men ved et forberedende møde i en byretssag kan det være i alles interesse, at dommeren ud fra sine erfaringer giver udtryk for, at sagen, efter det der fremføres for ham, ikke kan gennemføres, f.eks. fordi et vidne efter det foreliggende ikke kan forventes at afgive nogen relevant forklaring eller på grund af nær tilknytning til en af parterne næppe vil blive tillagt

som gøres gældende, klart strider mod lov og fast retspraksis, eller hvis *omkostningerne*, selv om en part får medhold, ikke kan opveje de tab, som han kommer til at lide ved sagens gennemførelse. Kort sagt: Hvis det efter dommerens vurdering klart er i partens egen interesse at standse sagens gennemførelse.

Tilbage står, om man overhovedet kan tale om »tilkendegivelser« på dette tidspunkt, jfr. ovenfor i afsnit 1. Når det blot drejer sig om »antydninger« eller »maskerede tilkendegivelser«, må man hellere sige fra. Det er noget andet end tilkendegivelser, således som begrebet rettelig bør forstås. De forudsætter, at retten har fået kendskab til sagens faktiske og retlige problemer og har haft lejlighed til at gennemgå den på den grundige måde, som nu engang er forudsætning for retsafgørelser.

Ved gennemlæsning af advokatudtalelser om deres erfaringer fra de udvidede forberedende retsmøder kunne man få det indtryk, at der gælder forskellige regler varierende fra ret til ret, ja, endog fra sag til sag. Medens nogle advokater har høstet den erfaring, at forligsmægling i disse møder er noget ganske almindeligt forekommende, er der andre, som ikke mener, at de overhovedet har været med hertil. Det kan næppe skyldes, at nogle dommere holder sig til betænkningen fra 1973, andre den fra 1976.

Forklaringen er vel, at der er forskel på sager, forskel på advokater og forskel på dommere. Navnlig de to første relationer hænger måske sammen. Der findes advokater, som overhovedet kun møder personlig i retten i sager, hvor det virkelig drejer sig om at få en principiel afgørelse, og hvor alle derfor er klar over, at enhver tale om forligsmægling er omsonst, eller sagen har sådanne konkrete dimensioner for parterne, at de må lægge afgørende vægt på at få en domsafgørelse.

Hvad det sidstnævnte moment angår skal tilføjes, at der meget vel kan blive tale om en forligsmæssig afgørelse og meget gerne på grundlag af en tilkendegivelse, men vel at mærke først, efter at sagen har været gennemført ved domsforhandling med bevisførelse og procedure, og efter at indgående votering har fundet sted.

I afsnit 5 er der nærmere redegjort for udviklingen i svensk ret, hvor resultatet er blevet en bestemmelse om obligatorisk forligsmægling under forberedelse af civile sager.

14. Sagsomkostninger

Hos *Vollmond* i *Proceduren*, 1980 .83–84 anføres, at retten i forbindelse med forlig på grundlag af tilkendegivelser normalt får overladt at træffe afgørelse om sagsomkostningerne, og at omkostningerne da jævnlige bliver ophævet. I øvrigt følges de almindelige takster, dog med et vist nedslag under hensyn til arbejdslettelsen for advokaten på grund af forliget, en betragtning, som dog ikke har særlig vægt i de tilfælde, hvor sagen er færdigprocederet før forliget. Hvis dette er en del af forliget, er der ikke mulighed for appel, jfr. U 1955. 761, 763 og 764 HKK.

Appelmulighed kan sikres ved at tage forbehold herom, hvilket f.eks. skete i sagen, refereret i U 1978.932 HKK, hvor byretten, der i tilkendegivelsen udtalte, at sagsøger ville vinde sagen, foreslog, at der kun skulle betales delvise omkostninger, hvad sagsøgers advokat ikke kunne tiltræde og derfor forbeholdt sig kæreadgang.

Der er normalt ikke grund til at foretrække en domsafsigelse, blot fordi en part forbeholder sig appel vedrørende sagsomkostningerne, anderledes *Vollmond* anf. sted. 84, der henviser til dommerens vanskelighed ved senere i forbindelse med kæresagen at redegøre for motiveringen for sagsomkostningsafgørelsen.

Er der meddelt fri proces, udredes den beskikkede advokats salær af statskassen, men det offentlige har krav på dækning hos modparten. Altså kan i disse tilfælde problemet ikke afgøres ved forliget, men må afgøres af retten, hvis bestemmelse herom kan påkæres, jfr. U 1975.961 HKK, 1960.834 HKK, der henholdsvis nedsatte og forhøjede omkostningsbeløbet.

Der er nogen tvivl om den rette fremgangsmåde, når retten i forbindelse med forlig træffer bestemmelse om sagsomkostningerne, efter at dette er blevet overladt til retten. Det må kunne ske ved en beslutning, kendelse er ikke påkrævet, og appel må kunne ske ved kære, jfr. U 1964.3 HKK og *Ib Lunøe* i U 1965 B.47. Hvis derimod afgørelse skal træffes efter sagens slutning i øvrigt ved forlig eller dom, må der afsiges dom herom, og retsmidlet må være anke, jfr. U 1980.889 H, 1981.264 H, Kommenteret Retsplejelov, 3. udg., I.439, jfr. dog nærmest herimod *Vollmond* i *Proceduren*, 1980.84.

Kap. 14

Der har været og er måske stadig en vis tendens til ved retsforlig at bestemme, at hver af parterne bærer sine sagsomkostninger, jfr. *Gomard* 390, *Grathe* i J 1965.444 (U 1966.321, 1973.628). Hvor ofte det har været og stadig er tilfældet kan ikke siges på grundlag af det foreliggende materiale, idet man i så fald skulle have gennemgået alle de sager, hvor retsforlig er indgået, ligegyldigt om der foreligger en mere eller mindre formaliseret tilkendegivelse fra rettens side.

Det har været stærkt diskuteret, hvilket hensyn der skal tages til afviste forligstilbud, fremkommet før sagsanlægget, jfr. herom *Grathe* i J 1965.447-451. Men at der tages hensyn hertil i praksis efter afgørelserne i U 1964.3 HKK og 1964.841 er helt klart. Det må formentlig i det hele antages, at praksis er gået videre i retning af at ophæve sagsomkostningerne, end hvad der stemmer med motiverne til Rpl, jfr. Proceskommissionen 1899 § 113 med bemærkninger.

Men det er jo ikke det spørgsmål, som foreligger i forbindelse med retsforlig, indgået efter endt domsforhandling.

Man kan lægge mærke til, at retten i den i 12.2.1 nævnte sag om ansvar for et svampeangreb i forbindelse med en ejendomshandel bestemte, at ingen af parterne skulle betale omkostninger til den anden part for begge retter, uanset at sælger blev frifundet ved begge instanser. Men man kan af sagen forstå, at det alligevel drejede sig om en kompromisløsning.

Den i afsnit 8. nævnte sag, som gav toldvæsenet medhold, endte med, at hver af parterne skulle bære sine omkostninger, hvilket ikke stemte med kammeradvokatens opfattelse.

De i 121.1. nævnte sager om svamp i ejendommen og den som eksempel 14 i afsnit 10.4 nævnte sag om anvendelse af Konkurslovens § 94 endte med, at hver af parterne kom til at bære sine omkostninger, men i begge sager spillede visse billighedsbetragtninger formentlig en rolle.

Forliget i U 1981.725 viser, at hver af parterne kom til at bære sine omkostninger, uanset at sagsøgte tog bekræftende til genmæle, men ved forliget alligevel fik betalt et beløb af sagsøgeren.

Adskillige bestemmelser går ud på, at der tilkendes »delvise« sagsomkostninger, jfr. f.eks. U 1955.761, 763 HKK og 1978.932, omtalt ovenfor.

Imidlertid viser de *tilkendegivelser*, som er omtalt eller blot indgået i behandlingen af problemerne i afsnit 10, at der i de allerfleste tilfælde er truffet afgørelse om sagsomkostninger ganske i *overensstemmelse med*

almindelige regler, og dette gælder, hvad enten det drejer sig om byretssager, om førsteinstanssager ved landsretterne eller ankesager.

Kun i nogle ganske få tilfælde er det bestemt, at hver af parterne bærer sine omkostninger, eller at der kun betales delvise omkostninger, og i nogle af disse sager må det antages, at der ville være blevet truffet ganske samme afgørelse, selv om sagen var endt med afsigelse af en dom.

I nogle sager har der været problemer om fastsættelsen af det rette beløb, jfr. U 1960.834 HKK – omtalt foran – hvor et salær ved Højesteret blev forhøjet fra 1700 til 2500 kr. efter det foreliggende, særligt det betydelige arbejde.

Sagen i U 1964.3 HKK viser, at underret, landsret og Højesteret hver kom til forskellige resultater i en meget enkel sag, som drejede sig om betaling for udført arbejde. Ved retsforlig ved underretten skulle sagsøgte betale 3370 kr. af det påståede beløb på 4274 kr., men alligevel skulle sagsøger betale 350 kr. i sagsomkostninger til sagsøgte, da sagens anlæg og langvarighed i noget højere grad skyldtes hans forhold (sagsøger havde endda betalt 560 kr. for et »syn og skøn«). Landsretten pålagde *sagsøgte* at betale 1200 kr. i sagsomkostninger, da sagsøger havde fået anerkendt $\frac{1}{4}$ af det påstævnedes beløb og var friholdt for et modkrav på 1000 kr. Og endelig bestemte Højesteret, at hver af parterne burde bære sine omkostninger, da sagsøger ikke havde fået medhold i et enterprisesynspunkt, som var brugt som motivering for kravet, og da sagsøgte havde udfoldet rimelige bestræbelser for at få sagen forliget.

Advokatbesvarelsenerne viser, at spørgsmålet om sagsomkostninger i forbindelse med retsforlig normalt behandles på den måde, at afgørelsen herom henskydes til rettens afgørelse, efter at forliget er kommet på plads, og det nævnes endda af en advokat, at retterne lægger vægt på, at det foregår på samme måde.

Retterne stiller normalt parterne frit over for, om de vil forbeholde sig kæreadgang over for rettens afgørelse, eller om de på forhånd vil acceptere rettens afgørelse herom som endelig. Flere advokater giver udtryk for, at de normalt forbeholder sig kæreadgang og anser dette for den forsigtigste løsning af hensyn til deres klient. Det er blevet nævnt, at det undertiden først ved protokollationen af forliget bringes på det rene, om kæreadgang er forbeholdt. Dette bør naturligvis ske på forhånd ved forligets indgåelse. I øvrigt er det advokaternes erfaring, at man uhyre sjældent får noget ud

Kap. 14

af forbeholdet. Der kæres meget sjældent, og gør man det, stadfæstes der næsten altid.

Der synes efter advokatbesvarelsenerne at dømme at være en vis bevægelse bort fra som noget normalt at lade hver part bære sine omkostninger eller lade hver part bære halvdelen i retning af at benytte samme regler, som hvis der afsiges dom. Kun i tilfælde, hvor forliget er udtryk for en rimelig kompromisløsning, går rettens afgørelse fortsat ud på, at hver af parterne skal bære sine omkostninger. Dette svarer altså til det billede, som de refererede tilkendegivelser udviser.

Det kritiseres af flere advokater, at retterne i så vid udstrækning som de gør – eller har gjort – ophæver sagsomkostningerne. Dette forekommer ikke rimeligt i tilfælde, hvor den ene part får medhold, det være sig fuldt ud eller i overvejende grad. Man forledes til at tro, at ophævelsen af omkostninger er en art godtgørelse til den tabende part, der har accepteret situationen, og at retten overser, at det sker på den anden parts bekostning, siges der. Eller – som en anden advokat udtrykker det – skyldes, at dette skal gøre det nemmere for den tabende part at acceptere det foreslåede forlig. Hvis dette er rigtigt, er det betænkeligt, i mange tilfælde ligefrem forkasteligt.

En advokat kritiserer, at retterne tilsyneladende vægrer sig mod at lade omkostningsspørgsmålet indgå som et led i tilkendegivelsen. Ofte udgør omkostningerne en så væsentlig del af parternes økonomiske interesse i sagen, at størrelsen heraf bør indgå som en del af beslutningsgrundlaget for, om det kan tilrådes parterne at forlige sagen på de tilkendegivne vilkår.

Efter advokatudtalelserne er der i de senere år en tendens til, at der som et led i retsforlig gives oplysning om sagsomkostningernes størrelse, og en advokat oplyser, at han ikke går med til forlig, således at sagsomkostningerne uspecificeret overlades til retten. Det skal sikres, at der er sædvanlig omkostningsfastsættelse med kære adgang.

Det er svært at se, hvorfor der som noget normalt skal træffes anden afgørelse ved forlig på grundlag af tilkendegivelser end ved domsafsigelser, selv om dette i sin tid måske har været ret velbegrunderet.

Som det nu har udviklet sig, er dette jo noget ganske normalt, og der er derfor ikke nogen grund til at belønne »frivilligheden« ved at gå med til en forligsmæssig afgørelse. Dette gælder i hvert fald i de tilfælde, hvor

resultatet ved forlig på dette grundlag og ved en dom er identiske. Og i særlig grad gælder det, hvis der er udfoldet en vis, måske endda en stærk pression for at få sagen sluttet på den måde.

Når sagen er færdigprocederet, kan der i hvert fald ikke hentes noget argument for en ændret afgørelse om sagsomkostninger ud fra det synspunkt, at advokaten har sluppet for en del af sit normale arbejde ved en retssag. Hans arbejde er afsluttet ved retsmødets slutning. Det er kun retten, som får et vist ekstraarbejde ved at skulle formulere en traditionel dom i sagen. Og selv om retsforliget bliver indgået på et tidligere stadium, men under domsforhandlingen, er det så som så med arbejdsformindskelsen. Man overser herved, at det væsentlige arbejde ikke ligger i at møde for retten, selv om man ikke skal undervurdere betydningen heraf, men først og fremmest i det forberedende arbejde, som danner det absolut nødvendige grundlag for en god tilfredsstillende domsforhandling.

Derfor må udgangspunktet være de *almindelige procedureraktakster*, som naturligvis altid kan fraviges, når særlige forhold foreligger. Som det hedder i vejledningen om disse takster:

»Procedureraktaksterne er gennemsnitstakster, bestemt efter klientens økonomiske interesse i sagens udfald vedrørende det omtvistede beløb, og taksterne for domsforhandling omfatter også samtaler på kontoret med klienten, indhentelse af oplysninger og forberedelse af proceduren i normalt omfang.«

Men selv om procedureraktaksterne altså er udgangspunktet for beregningen, så er de altså kun et udgangspunkt. Der kan tages hensyn til mangfoldige særlige forhold. Der tages naturligvis også hensyn til, om resultatet kommer til at ligge et sted mellem sagsøgers og sagsøgtes påstande, om arbejdet har været ekstraordinært stort, eller om en af parterne urimeligt har trukket sagen i langdrag. Der kan også pålægges »pønale« sagsomkostninger, som det vist hedder.

U 1964.3 HKK, omtalt ovenfor, viser, at der er taget hensyn til viljen til at indgå forlig – eller det modsatte – men herved sigtes helt klart til forligsmuligheder på et tidligt stadium, altså før sagen kom til domsforhandling.

Netop ved forlig kan der – som forudsat i vejledningen om salærtakster – foreligge særlige forhold, men principielt adskiller de sig ikke fra, hvad der måtte forekomme ved en sags afslutning med en formelig dom.

Kap. 14

I voldgiftssager har der formentlig også været en tendens til, at hver af parterne skal bære sine omkostninger, eller at de skal deles ligeligt mellem parterne. Dette kan særligt motiveres med, at sagens påkendelse ved voldgift skyldes parternes aftale herom, således at den ene part ikke har »påført« den anden sagen. Men alligevel anføres det som det almindelige, at den tabende skal betale sagens omkostninger – hvorunder også går vederlaget til voldgiftsmændene, jfr. *Bernt Hjejle: Voldgift*, 3. udg., 1987, 96. Selv i disse tilfælde er der altså tilbøjelighed til nu at følge samme regel som i civile sager, hvori der afsiges dom.

En advokat udtrykker – med rette – betænkeligheder ved kæreordningen i forhold til rettens fastsættelse af sagsomkostningerne, efter at dette ved forliget er blevet overladt til retten. Hvis der kæres, har overinstansen ikke nogen dom at gå ud fra, men den ret, som har fastsat sagsomkostningerne, må forklare sin afgørelse ved fremsendelse af kæreskriftet. Advokaten illustrerer dette ved at henvise til en konkret sag, hvor der ved underinstansen var truffet en ret kompliceret afgørelse om sagsomkostningerne, der forudsatte, at ansvaret for en salgsopstilling ved et ejendomssalg udelukkende blev lagt på en af de sagsøgte, en ejendomsmægler. Dette blev nærmere uddybet ved fremsendelsen af kæreskriftet, men overinstansen ophævede »efter alt foreliggende, herunder sagens udfald« omkostningerne i forholdet mellem sagsøgerne og denne sagsøgte. Det er altså et af de sjældne tilfælde, hvor der virkelig sker en ændring i kæresagen om sagsomkostninger. Advokaten konkluderer i, at det efter hans mening er mest praktisk at bede om en dom, hvis der ikke mellem parterne kan opnås enighed om endeligt at overlade sagsomkostningsspørgsmålet til retten.

I det hele taget viser denne sag, sammenholdt med, hvad der i øvrigt er fremkommet om dette spørgsmål, at sagsomkostningsspørgsmålet er så vigtigt, at det om muligt søges endeligt klarlagt, inden forliget står fast.

Efter udarbejdelsen af denne fremstilling har HKK af 3/8 1987 forhøjet sagsomkostningerne i en mønsterlov, som sagsøger efter domsforhandling med bevisførelse og procedure og efter landsrettens tilkendegivelse havde hævet, til det takstmæssige beløb. Afgørelsen vil blive medtaget i UfR.

15. Retsvirkninger af forlig efter tilkendegivelse

15.1. Domspraksis vedrørende retskraft

Rpl § 270, stk. 2 indeholder hovedreglen om retsvirkninger af forlig: »Spørgsmålet om gyldigheden af indgåede forlig henhører under afgørelse ved retterne i første instans, jfr. § 501, stk. 2. Dog må indsigelser, der støttes på fejl ved rettens handlinger gøres gældende ved kære.« Og § 501, stk. 2 supplerer med en bestemmelse om, at indsigelser mod indenretlige forlig, som angår rettens virksomhed, ikke kan gøres gældende under tvangsfuldbyrdelsen.

Hertil kommer så bestemmelsen i Rpl § 478, stk. 1, nr. 2 om at tvangsfuldbyrdelse kan ske på grundlag af indenretlige forlig.

Hermed synes der at være gjort klart op med retsvirkningerne. Forliget har ikke nogen materiel retskraft. Ny sag om det samme punkt vil ikke blive afvist i en førsteinstanssag, det er jo den vej man skal gå, og forliget vil ikke uprøvet blive lagt til grund i en anden retssag. Det principielle udgangspunkt er altså, at forliget virker ganske som enhver anden aftale. Der er kun den ene modifikation: Spørgsmål om fejl ved rettens handlinger skal prøves ved kære. Al indenretlige forlig har eksekutionskraft er noget helt andet, end at de har retskraft, også forskellige aftaler har jo eksekutionskraft, selv om de ikke har retskraft.

Alligevel er spørgsmålet ikke så problemløst, som det kunne synes herefter. U 1977.48 HKK angik et retsforlig, indgået efter at retten havde voteret og forelagt parterne sin opfattelse af sagen, og forliget gik ud på, at sagsøgte skulle betale det påstævnedes beløb, som skyldtes for juridisk assistance m.v. Sagsøgte påkærede forliget, idet han gjorde gældende, dels at han havde protesteret mod forliget, dels at han ikke ville underskrive forliget til retsbogen (hvor det stod anført, at det var oplæst og vedstået). Sagsøgtes advokat oplyste imidlertid, at der virkelig blev indgået forlig i retten, »omend under stærkt pres fra rettens side, men at han selv tilrådede dette for at undgå yderligere sagsomkostninger.« Landsretten udtalte, at sagsøgte ikke havde efterkommet advokatens råd, og at han ikke havde nægtet at underskrive forliget, ganske enkelt fordi han ikke var blevet opfordret hertil.

Kap. 15.1

Retskraft synes forudsat i afgørelsen i U 1978.973, hvor en tidligere lejesag om mulighed for lejeforhøjelse i uopsigelighedsperioden forligsmæssigt blev afgjort, således at udlejerens for så vidt angår 2 lejemål gav afkald på lejeforhøjelse, idet den almindelige opfattelse i tidligere retspraksis blev lagt til grund.

Praksis var imidlertid blevet ændret ved U 1977.857 H. Herefter blev det gjort gældende, at princippet om dommes retskraft måtte medføre, at der ikke kunne ændres ved forliget, da dette havde samme indhold, som en dom ville have fået. Landsretten lagde vægt dels på, at der i et vedvarende lejeforhold må kunne træffes en ændret retsafgørelse, altså med virkning for fremtiden (hvilket også kunne være sket, selv om der var afsagt dom), dels på, at forliget som følge af bristede forudsætninger måtte anses for bortfaldet for så vidt angår størrelsen af lejen. Lejeren skulle herefter respektere lejeforhøjelsen.

Med den første begrundelse synes det forudsat, at forlig indgået på grundlag af en tilkendegivelse principielt har samme retskraft som en dom, idet denne begrundelse er ganske den samme, som kunne være anført, hvis der var afsagt dom. Havde der ikke foreligget det særlige, at der kun var tale om at ændre for fremtiden, måtte resultatet i så fald være blevet afvisning.

Hvad dernæst angår den anden begrundelse om bristede forudsætninger, så er den betragtning formentlig rigtig i det foreliggende tilfælde. Men generelt kan det næppe fastslås, at forlig på grundlag af tilkendegivelser alene er motiveret med den retsopfattelse, som er kommet til udtryk i tilkendegivelsen, idet der meget vel kan indgå andre momenter i overvejelserne over, om man skal acceptere et forlig. En part kan være helt uenig med den retsopfattelse, som kommer til udtryk i tilkendegivelsen og derfor ikke betragte denne som den afgørende forudsætning. Overvejelser over, hvorvidt det kan betale sig at gå videre med at afvente domsafsigelse og derefter anke, kan have været meget og måske endda mere afgørende.

Om et retsforlig i en tilsvarende lejesag se afsnit 7.4.

U 1962.511 angik spørgsmålet om retsstillingen efter indgået retsforlig i en nabotvist, hvor en ejer var gået ind på at foretage visse foranstaltninger for at neddæmpe ulemperne, formodentlig efter en tilkendegivelse fra ret-

ten. Dette udfald beroede på et skøn over ulemperne og deres virkninger. Uanset forliget fortsatte ulemperne, de blev endog efter naboens mening udvidet og intensiveret. Landsretten afviste imidlertid en ny sag herom, fordi påstanden ikke var blevet tilstrækkelig ændret eller udvidet. Men Højesteret hjemviste sagen til fornyet behandling, da påstanden efter Højesterets mening ikke var identisk med den tidligere nedlagte påstand. Men der føjes til: »Selv bortset fra, at retssagen i 1954 afsluttedes med et forlig og ikke med en dom.« Det er noget dunkelt, hvad der ligger i denne tilføjelse. Men i hvert fald en antydning af, at retten har anlagt samme synspunkter ved et forlig som ved en dom, jfr. herom *Gomard* .447 f.

Som sagen forelå, kunne Højesteret ikke tage stilling til realiteten, men man har indtrykket af, at retten egentlig havde haft lyst til at gøre det.

U 1981.725 angik ligeledes reaktion mod et indgået retsforlig:

En lejer, der havde forkøbsret til den lejede ejendom, fraflyttede ejendommen, hvorefter lejemålet blev overdraget til en ny lejer, men uden at forkøbsretten blev afløst. Da ejeren senere ville sælge ejendommen, nægtede den første lejer at gå med til afløsning af forkøbsretten, men tog under en retssag herom bekræftende til genmæle over for påstand herom og gik under udenretlige forhandlinger ind på at afløse forkøbsretten og fik som vederlag herfor 10.000 kr. Beløbet blev betalt, og forliget ført til retsbogen. Under ny retssag blev det fastslået, dels at forkøbsretten var bortfaldet ved lejemålets ophør, dels at lejeren var bekendt med, at ejeren ikke var forpligtet til at betale beløbet, hvorfor forligets bestemmelse herom blev tilsidesat i medfør af Aftl § 36.

Der var ikke under sagen nedlagt påstand om afvisning, og hverken byret eller landsret fandt anledning til at afvise ex officio. Spørgsmålet om bristede forudsætninger blev altså påkendt ved sagsanlæg i første instans.

U 1964.539 angik et tilfælde, hvor det blev fastslået, at en part ikke var bundet af et forlig, indgået efter at en lejesag var påbegyndt, men derefter udsat til forligsforhandlinger, jfr. i afsnit 7.4.

Spørgsmålet var her, om der var bristet en forudsætning for forliget, hvilket blev fastslået ved en retssag i 1. instans.

Ved U 1933.651 H blev et forlig søgt tilsidesat ved retssag i første instans på grund af urigtige forudsætninger, men selv om det i et vist omfang ved dommen erkendtes at være tilfældet, kunne dette dog ikke gøres gældende efter flere års forløb.

Kap. 15.1–15.2

I sagen U 1965.571 forsøgte en part at få et forlig kendt ugyldigt ved anke, men dette støttedes på reglen i Rpl § 399 om ekstraordinær adgang til anke efter fristernes udløb, og dette blev afslået, fordi spørgsmålet måtte afgøres ved sag i første instans.

Se derimod om genoptagelse af en voldgiftssag efter en analogi af § 399 *Hjejlé*: Voldgift, 3. udg., 1987. 136–139.

Ved sagen i U 1950.996 H blev der i en ny førsteinstanssag tilkendt yderligere erstatning for invaliditet, efter at erstatningsspørgsmålet i første omgang var afgjort ved retsforlig i medfør af bestemmelsen om afgørelse af civile krav efter den strafferetlige afslutning på en færdselssag, jfr. herom i afsnit 7.6.1.

I afsnit 7.3. er nævnt afgørelsen i U 1971.221, der afviste anke i en ægteskabssag, hvor problemet var, om forlig om betaling af et vist beløb var bindende. Men det kan diskuteres, om det ikke netop i en sag af denne art var mere hensigtsmæssigt at få spørgsmålet afgjort under anke på grund af sammenhængen mellem de forskellige krav.

Selv om der efter de refererede retssager synes at være en vis usikkerhed om, hvor langt man kan gå i retning af at benytte appel for at få retsforlig på grundlag af tilkendegivelser tilsidesat, er det i hvert fald sikkert, at de positive bestemmelser i Rpl virker på en sådan måde, at retterne – bortset fra tilfælde af rettergangsfejl – nødtigt under anke går med til at påkende spørgsmål om tilsidesættelse af retsforlig også i tilfælde, hvor de er indgået på grundlag af tilkendegivelser.

Alligevel bliver der et spørgsmål tilbage. Rpl har jo overhovedet ikke udtalt sig om tilkendegivelser. Man kunne derfor ræsonnere således, at Rpl's bestemmelser alene angår selve det indgåede *retsforlig*, ikke tilkendegivelsen som sådan. Dette spørgsmål må derfor tages op til behandling.

15.2. Analyse af retskraftproblemer

Der er imidlertid vægtige grunde, der taler for også at frakende tilkendegivelsen som sådan retskraft. Men det er ikke uden videre givet.

Tilkendegivelsen er et underligt misfoster. Den falder ikke under de

almindelige kategorier af udtalelser, som Rpl kender. Den er helt sikkert ikke en dom, og heller ikke en kendelse. Men med en vis ret kan man sige, at den end ikke er en beslutning, i hvert fald hvis man herved forstår en endelig beslutning. Hvis det – jfr. afsnit 12 – antages, at retten næsten altid kan ændre afgørelsen ved dom i forhold til tilkendegivelsens indhold, foreligger ikke nogen endelig beslutning. Hertil kommer den betragtning, at tilkendegivelsen i sig selv er intet. Det afhænger af parternes reaktion, om den får et udslag, derved at parterne indgår forlig. Siger de nej hertil, eller indgår de et forlig, som ikke slavisk følger tilkendegivelsen, er tilkendegivelsen borte med blæsten.

Alligevel kan man have sine tvivl. Selv om retten retligt set kan fravige tilkendegivelsen, hvis der afsiges dom, så er det i hvert fald, således som der er redegjort for i afsnit 12, noget, som uhyre sjældent sker. Når det ligefrem undertiden siges, at tilkendegivelsen er identisk med de præmisser, som en dom vil komme til at indeholde, er det noget af en formalisme at hævde, at der ikke er truffet nogensomhelst beslutning. Der skal jo ellers ikke så meget til, før man anerkender, at beslutninger kan påkæres eller i hvert fald indgå som et moment under senere ankebehandling, jfr. Rpl § 30 om dørlukning. Selv om betydningen heraf kan modificeres ved at nægte f.eks. pressen mulighed for at appellere trods pressens velbegrundede interesse heri, jfr. U 1978.76 H.

Trods disse betænkeligheder må de først anførte betragtninger formentlig tillægges betydelig vægt: Heller ikke tilkendegivelsen som sådan er en beslutning af en sådan art, at der kan påkæres. Hertil kommer så, at en kærebehandling af retssagens materielle indhold er en særdeles uhensigtsmæssig form for behandling af sagens realitet. Dette må være den afgørende betragtning.

Resultatet bliver herefter, at hverken retsforliget eller den forudgående tilkendegivelse har nogen *formel retskraft*, idet alene rettergangsfejl kan motivere en appelbehandling, men i så fald ved kære. Dette sidste problem tages op i afsnit 15.5.

Hvad dernæst angår spørgsmålet om *materiel retskraft*, må svaret være ganske tilsvarende ud fra de anførte betragtninger: Forliget og den forudgående tilkendegivelse har ikke nogensomhelst materiel retskraft. Der kan ikke blive tale om at lægge det hermed fastslåede uprøvet til grund under en senere retssag, hvor dette indgår som et incidenspunkt. Virkningen er

Kap. 15.2–15.3

den samme, som når der i øvrigt er indgået en aftale. Retsforliget må ligesom andre aftaler indgå under en vurdering af senere tvistigheder.

Hvis forlig ikke indgås, indgår tilkendegivelsen blot i den dom, som senere afsiges, men så knyttes retskraftsvirkningen til dommen. Selv om der indgås forlig, som synes at bygge på tilkendegivelsen, kan der af parterne udtrykkelig være taget forbehold om, at de ikke derved har godkendt tilkendegivelsens indhold og dermed den deri indeholdte begrundelse.

Dette skete f.eks. i en kompliceret sag om den skattemæssige ansættelse af nogle ejendommes værdi i et område omkring en provinsby, hvor der forelå en meget udførlig skriftlig tilkendegivelse, der mundede ud i en henstilling til Ministeriet for skatter og afgifter og kommunen om at tage bekræftende til genmæle. Men selv om der ikke er taget udtrykkeligt forbehold, kan man ikke vide, hvilke momenter der er indgået i overvejelserne om forliget, selv om det i resultatet svarer til tilkendegivelsen.

Retskraftlæren volder stadig kvaler. Som et sidste eksempel herpå kan henvises til den svenske højesteretsdom i NJA 1984.733, kommenteret af *Carl Olof Nilsson* i SvJT 1987. 20–30, der konkluderer i, at der synes at blive lagt vægt på rimelighedsbetragtninger, at domstolene tolker retskraftvirkningen restriktivt, og at beskyttelse mod misbrug af domstolene ligger i afgørelsen om sagsomkostninger, noget som fremhæves af H i den nævnte sag.

15.3. Sammenligning mellem dommes og forligs retskraft

Dette fører imidlertid til videre overvejelser, nemlig om *dommes retskraft*. Selv om det ikke er fastslået helt generelt i Rpl, så er hovedreglen den, at afsagte domme står fast, således at der ikke er mulighed for at reagere senere, selv om der på en eller anden måde fremkommer noget nyt. Der er ikke nogen tvivl om, at Rpl bygger på den grundopfattelse, at afsagte domme virkelig er endelige, når først mulighederne for appel er udtømte. Dette fremgår bl.a. af Rpl § 399, hvorefter Højesteret kun under meget snævre betingelser kan tillade genoptagelse af en civil sag.

Der er imidlertid ingen grund til at tro, at læren om retskraft, som ligger så fast i traditionen, vil blive brudt. I virkeligheden er den udtryk for et

Sammenligning mellem dommes og forligs retskraft

ønske om at modificere de meget strenge regler om mulighed for genoptagelse af civile sager. Det er i og for sig meget prisværdigt.

Men efter det, der nu er fremstillet vedrørende retsforlig på grundlag af tilkendegivelser, kan man sige, at der ikke er særlig grund til at fortvivle. Når dette institut har fået et sådant omfang som beskrevet, og når det må antages, at tilkendegivelser ikke har retskraft, har man derved udvandet princippet om retskraftlæren meget betydeligt. Den får i hvert fald så kun betydning i de civile sager, som fortsættes til domsafsigelse.

På det undersøgte område har den manglende retskraftlære ikke bevirket særlige vanskeligheder. Forliget på grundlag af tilkendegivelse synes at stå lige så solidt fast, som hvis der var blevet afsagt dom. De sager, hvor retterne har måttet tage stilling til, om forliget kunne fraviges, har ikke været talrige og ikke særligt besværlige. Når dette er tilfældet, underbygger det yderligere den tvivl, som man kan have om retskraftslærens betydning.

Når der ikke savnes retskraftsvirkning ved forlig, kan det hænge sammen med, at begge parter jo har ønsket at blive færdige med sagen. Men selv om det er tilfældet, kan en part senere fortryde, at den gik med til forliget, og hertil kommer, at det med parternes ønske om at blive færdige med sagen kan være så som så, når man tager i betragtning den udbredelse og den funktion, som forligene har fået.

Der er imidlertid stadig den forskel, at forliget nu engang har den virkning, som en aftale altid har. En dom er ikke en aftale. Hvis der ikke knyttes en vis virkning til dommen i retning af, at det, som er fastslået, også står fast, bliver en dom til intet. Det kan naturligvis ikke være meningen. Den må mindst have samme virkning som en aftale.

Alt dette fortjener nærmere overvejelse, noget som må foregå uden at være belastet med den vanetænkning, som den traditionelle opfattelse repræsenterer.

Ideen om retskraft bygger på den simple betragtning, at enhver sag må have en ende. Den part, som har fået medhold ved en dom, skal ikke tåle, at der påny rejses sag om samme spørgsmål. Og domstolene må ikke bebyrdes med flere retssager end nødvendigt.

Alligevel har man fundet, at reglerne om genoptagelse er noget for snævre. For så at finde en passende løsning har man traditionelt opbygget en lære om dommes retskraft. En lære, som dog er noget udflydende, idet det ikke står helt klart, hvor langt retskraften rækker. Jeg har aldrig haft nogen synderlig respekt for denne lære – ud over, at jeg som yngre lærer fandt, at det var et pragtfuldt emne at

Kap. 15.3–15.4

undervise i, idet der virkelig var mulighed for at demonstrere det højere juridiske skoleridt, jfr. nogle betragtninger herom i Juridisk Grundbog, 2. bd., 3. udg., 1975.750–753. Som man kunne vente, er proceslitteraturen ikke villig til at opgive læren om retskraft, se f.eks. bemærkningerne hos *Gomard*. 437 noten.

Der er ingen tvivl om, at der skal tages et væsentligt hensyn til betragtningen om, at domme må stå fast, både af hensyn til den vindende part og til domstolene. Spørgsmålet er blot, hvorledes dette skal opnås.

Hovedsynspunktet i retskraftlæren er, at der skal reageres dels ved *afvisning* af identiske nye sager, dels ved at lægge den afsagte doms resultat *uprovet til grund i en ny sag*. Spørgsmålet er imidlertid, om ikke det samme resultat opnås lige så godt ved hjælp af *rettergangsbøder*. Det er ganske vist rigtigt, som det anføres af *Gomard* anf. sted, at der er forskel mellem, om det er de samme parter eller andre parter, som søger at få væltet den tidl. afgørelse. Dette gælder, når der tænkes på præjudikatvirkningen. Og ser vi på spørgsmålet om rettergangsbøder, så er forskellen ikke blot rigtig, men selvfølgelig. Der skal meget til for at pålægge en part rettergangsbøde, blot fordi der har foreligget et tilsvarende problem for domstolene og dermed er blevet afgjort.

Men er det den samme part, som kommer igen med sin egen sag, f.eks. fordi han har kunnet præstere et nyt vidne, kan anvendelse af rettergangsbøder – eller blot trussel herom – være tilstrækkeligt til, at retterne ikke bebyrdes med flere sager om samme spørgsmål.

15.4. Fremmed ret

Medens det efter dansk ret anses for korrekt, at indsigelser om et forligs gyldighed efter almindelige aftaleregler skal afgøres ved sagsanlæg i 1. instans, se *Gomard*. 303, 447, opfattes forholdet anderledes i visse andre lande. Dette gælder helt klart i Sverige, hvilket hænger sammen med den særlige svenske ordning, hvorefter retsforlig afsluttes med, at der afsiges dom, jfr. *Sven Larsson* 94 ff om stadfæstelsesdomme og om retsmidlerne mod en sådan dom .213 ff.

Efter *svensk ret* har forlig, stadfæstet ved dom, retskraft, men retskraften bestemmes af indholdet af stævningen i sagen eller de ændringer, som under sagen er foretaget heri. Denne formulering giver anledning til overvejelser, idet det navnlig diskuteres, om også *supplerende momenter* omfattes heraf. Såvel *Sven Larsson*. 140 ff som *Bolding* i SvJT 1959.182 f antager, at også sådanne momenter har retskraft og eksekutionskraft, hvilket støttes af en afgørelse i NJA 1957.470, hvor en sagsøgt ved et forlig under sagen frafaldt et modkrav, som tidligere var gjort gældende. Også dette – ændrede – punkt ansås for omfattet af stadfæstelsesdommens retsvirkninger.

Reaktion mod formelle fejl

Efter den svenske Højesterets praksis kan parterne, uanset at det stadfæstede forlig har retskraft, vælge mellem at reagere mod et sådant forlig ved sag i første instans eller »resning« (genoptagelse). *Per Olof Ekelöf*: Rättegång, 5. hæfte, 6. oplag, 1987. 62–63 anser resningsvejen for den fordelagtigste.

Også efter *norsk ret* er den almindelige reaktion mod retsforlig appel til højere instans, jfr. tvistemålslovens § 286, se herom *Jo Hov.* 322 ff, der gennemgår reglerne om såvel sagsbehandlingsanke som ugyldighedsanke. Tilsammen er disse regler om anke meget omfattende. Hverken efter svensk eller norsk ret diskuteres spørgsmålet, om man i stedet burde vælge 1. instansbehandling, hvor det ikke drejer sig om fejl ved sagsbehandlingen, men alene spørgsmålet, om appel skal ske ved anke eller ved kære (besvär). Reglerne går ud på, at der skal ankes, og dette anses også for den bedste fremgangsmåde, jfr. *Sven Larsson.* 213 ff, *Jo Hov.* 350 ff.

Da der i det hele kan gælde forskellige regler efter andre retssystemer om behandlingen af retsforlig, kan justitsministeren efter Rpl § 223 a fastsætte regler, hvorefter både udenlandske domme og offentlige forlig tillægges bindende virkning, jfr. herom ovenfor i afsnit 8.

15.5. Reaktion mod formelle fejl

Når Rpl § 270, stk. 2, bestemmer, at indsigelser mod et forligs gyldighed, der skyldes den formelle behandling heraf, kan gøres gældende ved kære, opstår spørgsmålet om rækkevidden af denne bestemmelse. Herunder går enhver formel fejl, som begås af retten, forudsat at den har haft betydning for det indgåede forlig, jfr. *Gomard.* 302–303. Hvis f.eks. indkaldelse til retsmøde ikke har været i orden, foreligger en formel fejl. Hvis retten har undladt at gøre en part bekendt med fremlagte dokumenter, må der gælde det samme. Inhabilitetsmangler hos dommerne må også kunne henregnes hertil. Ved U 1954.711 HKK er det fastslået, at spørgsmålet om en advokats mødeberettigelse kunne afgøres under kæresagen. Det var noget uklart, hvad den karendes påstand gik ud på, men HKK opfattede den således, at sagen blev påstået afvist fra Sø- og Handelsretten, for hvilken ret forliget var indgået, og forliget annulleret, men resultatet blev, at forliget blev stadfæstet. Hvad der så måtte ligge i dette udtryk.

Kap. 15.5

Derimod blev ved U 1960.948 spørgsmålet om annullation af et retsforlig, fordi der muligvis forelå en fejlskrift eller en anden fejltagelse ved forligets indgåelse, afgjort ved sagsanlæg i 1. instans. Problemet var, om der efter forliget skulle betales rente af det beløb, som sagsøgte erkendte at skyldte, fra 1. oktober 1954 eller 1. oktober 1959. I retsbogen stod der faktisk 1959, men uanset at det nu blev fastslået, at sagsøgte måtte anses for at have været forpligtet til at betale morarenter fra 1954, blev forliget opretholdt, da sagsøgte advokat ikke havde indset eller burdet indse, at der forelå en fejl.

I øvrigt viser sagen, men hvilken ringe omhu et sådant forlig bliver behandlet formelt. Forliget blev indgået uden for retten, og det skete i en periode, hvor parterne diskuterede en evt. afdragsordning. Dagen før sagen skulle behandles på ny i retten, blev forliget indgået, men man nåede ikke at fikse forliget skriftligt, hvorfor det blev indført i retsbogen på grundlag af et blyantsnotat, og der forelå flere muligheder for fejlskrift, enten begået af sagsøgerens advokat, som havde skrevet notatet, eller af den skriver, som indførte forliget i retsbogen. Man forstår ikke, at man ikke havde nået at få maskinskrevet et så simpelt, kortfattet forlig, inden man gik i retten. Notatet kunne ikke fremskaffes, idet det var kastet bort af sagsøgte advokat i tillid til, at det jo stod indført i retsbogen.

Fra advokatbesvarelsenerne kan fremdrages et andet tilfælde, hvor der ligeledes forelå en fejlskrift. Retsformanden glemte ved protokollatet af et forlig at diktere, at der også skulle betales procesrente, og det blev desværre ikke bemærket af såvel advokater som parter. Et forsøg på at få rettet protokollatet efter Rpl § 221 mislykkedes. Efter formuleringen af denne bestemmelse måtte dette også være udelukket, idet der kun kan foretages rettelser vedrørende udfærdigelsens form, men altså ikke dens materielle indhold. Den part, som skulle have betalt procesrente efter forligets indhold, henholdt sig til protokollatet. Resultatet blev, at modpartens advokat kom til at betale for sin uopmærksomhed.

Enhver ordning, hvor gennemtænkt den er, rummer mulighed for menneskelige fejl, så det gælder også i denne relation. Men den fatale historie underbygger det grundsynspunkt, at tilkendegivelser og retsforlig skal omgås med omhu og forsigtighed og ikke presses igennem som hastværksarbejde, jfr. ovenfor i afsnit 10.

Eksekutionskraft

Bortset herfra går samtlige advokatbesvarelser ud på, at man ikke har været ude for problemer efter forlig på grundlag af tilkendegivelser – »glædeligvis« som en advokat tilføjer. At der kan blive tale om yderligere forhandlinger bagefter kendes også fra domsafsigelser.

En urigtig belæring – f.eks. som en del af en tilkendegivelse – om hvad der er gældende ret, kan meget vel føre til, at et retsforlig kan tilsidesættes, nemlig ud fra synspunktet urigtige forudsætninger. Men dette må ske ved en behandling i første instans, da det må betragtes som et problem, som angår sagens materielle karakter.

Heller ikke spørgsmålet om, hvorvidt der er udøvet en for stærk pression kan gøres gældende under kære, men kan – ligesom urigtig belæring om gældende ret – evt. gøres gældende ved retssag i første instans. Om der er udøvet en for stærk pression vil bero på et vanskeligt skøn.

Ud over, hvad der ligger i at få sådanne spørgsmål påkendt under kære eller i en ny førsteinstanssag, er der også visse muligheder for disciplinær behandling efter Rpl kap. 4.

15.6. Eksekutionskraft

Forlig kan under visse betingelser *eksekveres* på samme måde som domme, jfr. Rpl §478, nr. 2 og 4. Nr. 2 angår kun forlig indgået for de i nr. 1 nævnte myndigheder (samt forlig i ægteskabssager om vilkår), herunder domstole, men ikke voldgiftsretter, jfr. ovenfor i 7.5. I disse tilfælde kan der ske eksekution både vedr. gældsbrief og forpligtelser til at handle. Men forudsætninger er, at forlig er indgået for domstolen eller de øvrige nævnte myndigheder. Hertil kræves ikke, at forliget er baseret på en tilkendegivelse eller i det hele taget under rettens direkte medvirken, og det kan heller ikke være en betingelse, at parterne er mødt i retten og dér har indgået forliget, se derimod tidligere U 1941.868. Men forliget må enten være indgået i et retsmøde eller fremsendt til retten med anmodning fra begge parter om at få forliget tilført retsbogen. Det er altså ikke tilstrækkeligt, at forliget bare fremsendes til retten f.eks. med anmodning om at få omkostningsspørgsmålet afgjort, jfr. U 1981.1181, *Jørgen Jochimsen* i U 1981 B 128–130. Det følger af almindelige regler om eksekution, at forliget skal være tilstrækkeligt klart, og herudover bør det vel kræves, at det angår det i retssagen

Kap. 15.6–15.7

behandlede problem, selv om forliget muligvis på visse punkter indeholder andet end dette.

Herudover er der mulighed for at få forlig eksekveret efter Rpl § 478, stk. 1, nr. 4, men dette gælder kun forlig om forfalden gæld, og kun hvis det udtrykkelig er bestemt i forliget, at det kan tjene som grundlag for fuldbyrdelse. Denne udvej står herefter ikke til rådighed, hvis forliget f.eks. angår handleforpligtelser.

15.7. Præjudikativt virkning

I forbindelse med spørgsmålet om tilkendegivelsers retsvirkninger må der også tages stilling til deres mulige præjudikativt virkning.

I modsætning til retskraftvirkningen er der ikke tale om et enten-eller. Præjudikativt virkningen er et meget diffust problem. Som det udvikles i den almindelige retskildelære, afhænger præjudikativt virkningen af en række faktorer, som trækker i forskellig retning. Til støtte for præjudikativt virkninger anføres traditionelt synspunkter, som lægger vægt på hensynet til retsautoriteten, og mere praktiske synspunkter, herunder navnlig procesøkonomiske betragtninger. Men i modsat retning taler en række andre betragtninger, herunder at samfundsudviklingen ikke må låses fast.

I forbindelse med tilkendegivelser kan der ses bort fra Højesterets virke, da de ikke findes på dette plan. Men også i øvrigt kan der ses bort fra muligheden for at operere med præjudikativt virkning. Det rene retsforlig har aldrig denne virkning. Og selv om det er anført i forliget, at det er indgået efter rettens votering eller endog i overensstemmelse med rettens votering, kan der meget vel i forliget være indgået andre momenter, således at der som resultat ikke foreligger noget klart udtryk for rettens mening.

Men selv om der foreligger en klart formuleret tilkendegivelse, måske endog tilført retsbogen, kan der som hovedregel ikke blive spørgsmål om at tillægge udtalelsen præjudikativt virkning. Dette følger allerede af den kendsgerning, at tilkendegivelser undertiden – være sig med rette eller uden – kan blive fraveget i en senere dom.

Tilbage bliver dog de tilfælde, hvor retten helt sikkert ikke kan fravige tilkendegivelsen, dvs. hvor retten mundtligt eller skriftligt har givet udtryk for, at tilkendegivelsen ikke bliver fraveget ved en senere dom, eller tilkende-

Præjudikativirkning

givelsen simpelthen er formuleret som udkast til præmisser i en dom, jfr. herom i afsnit 12.2.

I disse tilfælde må tilkendegivelsen have samme større eller mindre præjudikativirkning, svarende til, at der var blevet afsagt en dom.

Noget andet er, at denne virkning rent faktisk kommer til at svigte, simpelthen fordi der ikke sker nogen offentliggørelse af tilkendegivelser. Stillingen kan siges at være den samme som herskede, før man kom ind på at offentliggøre afsagte domme, hvor det rent faktisk skete, at retten ikke havde kendskab til en tidligere dom, endog selv om den var afsagt af den samme ret. Herved rejses spørgsmål om muligheden for at offentliggøre visse tilkendegivelser, jfr. herom i afsnit 16.

Der kan imidlertid forekomme tilfælde, hvor et retsforlig på grundlag af en tilkendegivelse har fået en ganske tilsvarende klarhed, selv om den ikke har den karakter, som lige er beskrevet. En landsret har f.eks. om erstatning for forsørgertab afgivet en tilkendegivelse, som førte til forlig, som i modsætning til tidligere praksis ligestillede en medhjælpende kvindelig ægtefælle med en udearbejdende, idet dette kunne læses ud af den størrelse, som forsørgelseserstatningen fik, jfr. *Bo von Eyben* i Forsikring, 1983.328–329. Inden for de kredse, som beskæftiger sig med disse problemer, altså navnlig i forsikringskredse, er man naturligvis vel bekendt med denne tilkendegivelse og har utvivlsomt indrettet sig efter den. Alligevel er det uheldigt, at der således i praksis bygges på en udtalelse, som kun kendes inden for de indviede kredse. Som nævnt i afsnit 8 i forbindelse med omtalen af en lejesag, hvor retten selv foreslog, at der blev afsagt dom, er den manglende offentliggørelse af en principiel afgørelse noget, der taler for, at der må afsiges dom i stedet for, at man nøjes med en tilkendegivelse.

P. Stuer Lauridsen anser det i U 1987 B. 343 note 2 for vanskeligt at tillægge tilkendegivelser formel (?) præjudikativirkning.

16. Afslutning – 10 vejledende tilkendegivelser

Indledningsvis må det understreges, at tilkendegivelser kan have meget forskellig karakter, selv om man tager udgangspunktet i den i afsnit 1 nævnte definition. Når det her betones, at tilkendegivelsen forudsætter, at der kan gives en udtalelse på grundlag af parternes fremstilling, ligger heri, at forsøg på at få en sag bragt ud af verden på et tidligt tidspunkt, før parterne – fra begge sider – har haft lejlighed til at fremstille den, falder uden for begrebet. Men dermed er ikke sagt, at der ikke foreligger problemer netop i denne situation. De er gennemgået i afsnit 13.

De afsluttende bemærkninger er derfor begrænset til de egentlige tilkendegivelser, hvor det forudsættes, at parterne har fremstillet sagen, at beviserne er ført, og at proceduren er afsluttet. Fuldt ud kan disse forudsætninger dog ikke fastholdes. Medens domsforhandlingen skrider frem, kan bevisførelsen have udviklet sig således, at retten meget vel kan gøre en indsats ved at fremkomme med en tilkendegivelse. Men disse tilfælde må betragtes som undtagelser.

Det har vist sig, at der er en trang til anvendelse af tilkendegivelser, og en gennemgang af det foreliggende viser, at tilkendegivelsen er en hensigtsmæssig form for retspleje, som lovgiveren ikke har tænkt på. Vi står over for en dommerskabt del af retssystemet.

Det har imidlertid også vist sig, at ordningen administreres på meget forskellig måde, først og fremmest fordi de enkelte dommere kun har begrænset kendskab til, hvorledes andre har båret sig ad. Og vel også fordi dommere kan have forskellig indstilling til, hvorledes ordningen bør praktiseres.

Det var nærliggende at tænke sig forholdet lovreguleret, således at der blev tilvejebragt klare regler for, hvorledes ordningen skal praktiseres.

Dette er dog næppe nødvendigt. Blot der kan udformes vejledende regler herom, så måtte dette være tilstrækkeligt. Vanskeligheden ligger imidlertid i, at man ikke som ved praktisk administration kan udsende cirkulærer herom fra en central myndighed. Man kunne dog forestille sig, at landsretspræsidenterne ved udsendelse af vejledende synspunkter bidrog til at skabe større ensartethed og modvirkede den kritik, som er fremkommet.

Afslutning – 10 vejledende tilkendegivelser

- 1) Tilkendegivelse bør ikke afgives, medmindre *begge parter ønsker det*.

Der kan ikke indvendes noget imod, at retten spørger parterne, om de er interesserede i at få en sådan tilkendegivelse, men dette spørgsmål må være neutralt. Det må ligge fast, at enhver part har et klart krav på at få en dom, ligegyldigt hvad der ligger bag ved dette ønske. Et spørgsmål om, hvad parten dog ønsker at benytte en evt. dom til, er utilstedeligt. Om årsagen er ønsket om at overveje appel, eller det skyldes ønsket om at forelægge spørgsmålet for »bagmænd«, bestyrelsesmedlemmer, aktionærgrupper, evt. regrespligtige, eller der tilsigtes en principiel afgørelse, som kan benyttes i andre tilfælde, alle disse muligheder behøver parten ikke at gøre rede for.

En part, som ønsker en principiel afgørelse, bør sige fra på forhånd, og for en sikkerheds skyld bør en advokat gøre det klart for retten, at han ikke med at ønske en tilkendegivelse har bundet sig til forlig i overensstemmelse hermed.

- 2) Ønskes der herefter en tilkendegivelse, må der i kollegiale retter votes om spørgsmålet, og denne *voting* må være tilbundsående.

Det er højst uheldigt, at dommeren blot famler sig frem til en løsning, som efter en umiddelbar betragtning forekommer at være den rigtigste. Dvs. at ikke blot sagens faktiske forhold skal være vurderet, altså at resultatet af bevisbedømmelsen er fastlagt, men også at de retlige betragtninger er gennemgået, herunder med fornøden gennemgang af retspraksis og litteratur, og hvad der i øvrigt kan komme i betragtning. Dette fører ofte til, at retten må udsætte sagen og først senere, evt. i et retsmøde, fremsætte tilkendegivelsen.

Den ofte anvendte metode med at fremsætte en rent foreløbig vurdering med forbehold om, at resultatet ved domsafsigelse kan blive et ganske andet, er et misfoster i retsplejen, medmindre retten motiverer sin foreløbige stillingtagen med, at det alene drejer sig om en *billighedsløsning*. Ingen kan være tjent med overfladiske, ikke tilstrækkelig gennemtænkte forsøg på at løse sagens problemer. Efter adskillige advokatudtalelser virker det også hæmmende på forligsmulighederne, hvis retten går frem på denne måde. Det rækker også ved tilliden til domstolene, når der på denne måde kan opnås »retsafgørelser« af forskellig kvalitet. Når en domstol udtaler sig, skal det ske med vægt.

Hertil må føjes rettens ret og pligt til under forberedende møder at

Kap. 16

søge sager standset, når det klart er i partens egen interesse at undgå videreførelse af denne, jfr. herom i afsnit 13, således at enten sagsøger hæver sagen, eller sagsøgte tager bekræftende til genmæle, evt. suppleret med en afdragsordning.

- 3) Retten kan vælge at fremkomme med forslag til en *billighedsløsning*, men dette må klart fremgå af tilkendegivelsen.
- 4) Hvis sagen angår et *principielt spørgsmål*, som ikke er løst i retspraksis, bør der afsiges *dom*, selv om parterne er enige i at få rettens tilkendegivelse.
- 5) Resultatet af rettens overvejelser bør formuleres *skriftligt*. Dels viser det sig ofte vanskeligt for parterne og også for deres advokater fuldt ud at fatte, hvad der noget kortfattet og måske ikke altid lige pædagogisk bliver fremført mundtligt på grundlag af de stikord, som er fremkommet under forudgående overvejelser. Dels og navnlig er det nu engang sådan, at uklarhed og vanskeligheder afsløres, når en begrundelse skal føres i pennen. Hvis det skulle være nødvendigt at have kontormæssig assistance til dette, måtte dette kunne ordnes uden store administrative vanskeligheder. Selv om det ligger hinsides det praktisk opnåelige, at retterne bliver forsynet med tilnærmelsesvis samme kontormæssige assistance, som er en selvfølge på et velordnet advokatkontor!

På parternes eller blot en enkelt parts *begæring* bør tilkendegivelsen tillige forsynes med *begrundelse*. I mange tilfælde vil parterne og deres advokater finde, at en begrundelse er helt overflødig. Det lader sig ikke praktisere ved billighedsløsninger, og hvis problemet alene er bevismæssigt, vil det ofte ikke have nogen betydning at få en begrundelse. Selv når der afsiges dom, er udtalelserne herom ofte helt intetsigende. Hvis der foreligger modstridende forklaringer, er det ikke svært at regne ud efter bevisresultatet, hvilke forklaringer retten har lagt mest vægt på. Men der kan foreligge tilfælde, hvor der er et generelt spørgsmål af bevismæssig karakter. I så fald kan en begrundelse være velmotiveret. Dette kan f.eks. være tilfældet, når der er spørgsmål om bevisbyrdens fordeling, men også i visse sager, hvor der skal tages stilling til et konkret bevisvurderingsspørgsmål, f.eks. når der er spørgsmål om at vurdere nogle fagmæssige udtalelser, eller der i øvrigt indgår objektivt materiale i bevisbedømmelsen. Men selv i disse tilfælde bliver

10 vejledende tilkendegivelser

begrundelsen kortfattet, selv om der anlægges samme standard som ved affattelse af domme. Eksempler på tilkendegivelser i afsnit 10 viser, at de ofte har taget stilling til konkrete bevisspørgsmål.

Hvis der derimod er tale om at tage stilling til rent retlige problemer, er det i alles interesse at få dette fuldt klarlagt i forbindelse med tilkendegivelsens fremsættelse.

Som en vis parallel kan henvises til, hvad der antages om voldgiftskendelser. For dem kræves der som hovedregel ikke begrundelse, dog at det på forlangende skal ske ved udenlandske kendelser og i international voldgift, jfr. bkg. nr. 117 af 7/3 1973 § 13. Men selv om det ikke er obligatorisk, bør det ske som hovedregel, jfr. *Højle: Voldgift*, 3. udg., 1987.119, 122.

Tilkendegivelsen bør i retssalen gennemgås *mundtligt*.

Det viser sig, at den mundtlige gennemgang af sagens faktiske og retlige problemer på denne måde kan forklares på en mere indgående og forståelig måde, end traditionen byder med hensyn til præmissernes udformning selv i en udførlig skrevet dom. Det tillægges betydning af advokater, som på denne måde får bedre indtryk af, hvorledes deres procedure er blevet vurderet af retten. Det er en høflighed overfor advokaterne, men det er også hensigtsmæssigt for at skabe tillid til og forståelse for retternes virksomhed.

Men tilkendegivelsen bør som nævnt tillige være skriftligt udformet og dermed i en mere kortfattet og overskuelig form.

- 6) Tilkendegivelsen bør *indføres i retsbogen*. Ganske vist kan et særligt dokument i øjeblikket tjene samme funktion. Men der er ingen grund til at forvise dette fra retsbogen, hvor det væsentlige i processen i det hele skal indføres. Dette må da også gælde noget så væsentligt som rettens vurdering af sagen. Et løst dokument kan havarere på en eller anden måde og derfor være vanskeligt at få reproduceret. Det kan kun være en traditionsmæssig opfattelse af, at tilkendegivelsen ikke rigtig hører hjemme i en ordentlig retspleje og evt. mangel på kontormæssig assistance, som medfører, at man normalt er afstået fra denne fremgangsmåde.
- 7) Det bør klart anføres, om tilkendegivelsens indhold beror på *enighed* i dommerkollegiet, eller om der er dissens. Hvis det sidste er tilfældet, bør det anføres, også hvad dissensen går ud på.

Kap. 16

Dette kan være en praktisk foranstaltning, for at parterne dermed kan overveje, om der er grundlag for at få en dom og evt. appellere dommen.

- 8) Der må herefter være *gode muligheder for parternes overvejelse af*, om tilkendegivelsen skal accepteres forligsmæssigt.

Det er urimeligt, at der lægges et tidsmæssigt pres på parterne, således at de sammen med deres advokater her og nu skal tage stilling til et problem, som bør overvejes grundigt.

Det vil være nærliggende at henvise til, hvad der gælder i straffesager, idet der i hvert fald *mindst* skal gives samme muligheder i civile sager for at overveje stillingen. Altså: Parterne skal have valget mellem straks at acceptere tilkendegivelsen forligsmæssigt – efter en kortere konference mellem advokat og klient – eller straks anke, eller have betænkningstid. Om den så skal være 14 dage eller længere er et detailspørgsmål. Man kunne også forestille sig, at der blev sat en relativ kort frist, f.eks. 14 dage, men med en vis mulighed for at få forlænget fristen. Ved udskrift af retsbogen får parterne det fornødne grundlag for deres overvejelser i betænkningstiden.

- 9) Hvis tilkendegivelsen danner grundlag for *forlig*, *tilføres dette retsbogen*, evt. på det senere tidspunkt, når accepten først kommer senere.

Når det er klart, at der ikke indgås forlig, optages sagen til dom. Det må nu fastholdes, at en *dom ikke må fravige tilkendegivelsen*, medmindre det er anført, at en dom meget muligt kan få et andet indhold, ikke på grund af fornyede overvejelser om sagens rette vurdering, men udelukkende fordi tilkendegivelsen motiveres med billighedsbetragtninger.

Det er naturligvis ubehageligt for en dommer at være tvunget til at fastholde sin første vurdering af sagen, hvis han senere er kommet til en anden erkendelse, hvilket faktisk er sket. Men netop derfor må det fastholdes, at sagen skal være gennemvoteret.

Der kan jo altid ske det, at en dommer fortryder en afgørelse, han har truffet. Men det må han affinde sig med. Om hans opfattelse så er kommet tilkende i en dom eller en tilkendegivelse, må principielt være ligegyldigt, såfremt tilkendegivelsen er fremkommet, efter at sagen har været voteret på samme indgående måde, som hvis der skal afsiges dom.

10 vejledende tilkendegivelser

Det må erkendes, at der trods alt er en vis forskel. Afsiges der dom, må det være op til parterne, om dommen skal søges prøvet ved en højere instans. Den mulighed afskæres, når parterne retter sig efter tilkendegivelsen og indgår forlig. En reaktion fra parternes side kan da kun forekomme derved, at forliget søges omstødt på grund af, at der er givet en forkert belæring om gældende ret.

- 10) *Sagsomkostningsspørgsmålet* bør ved tilkendegivelser afgøres på ganske samme måde og efter samme principper som ved domsafsigelser. Det er uheldigt, når det – som det ofte sker – angives, at sagens omkostninger vil blive hævet, hvis der indgås forlig, men at resultatet meget muligt bliver et andet, hvis der skal afsiges dom. Det er en form for pression, som er urimelig. Man skal ikke belønne en part, fordi han er så flink at gå med til et forlig og dermed sparer retten for at afsige en dom.

Men i tilfælde, hvor resultatet bliver en billighedsløsning, er der særlig grund til at lade hver af parterne bære sine omkostninger.

Man kunne overveje, om man – som i tidligere ret – skulle indføre et *særligt gebyr* for at få sagen optaget til dom. Dels kunne man til støtte herfor anføre, at der bør betales for serviceydelser, og det er et særligt arbejde, som skal udføres, når dom skal afsiges. Altså skal der betales herfor. Dels kunne der også henvises til, at man på denne måde forkorter processerne, sparer retterne for arbejde, og dermed forkorter ventetiden.

Ingen af disse betragtninger bør tillægges vægt. Ikke af administrative grunde, altså for at slippe for en ny gebyrregning, men fordi det stadig må fastholdes, at parterne har et ubetinget krav på at få afsagt dom, og derfor bør man ikke ad forskellige omveje søge at afskrække parterne fra at få gennemført dette krav.

Om *sagsomkostninger* bør gælde ganske samme regler som ved domsafsigelse. Proceduretaksterne er udgangspunktet, men de kan som altid fraviges på grund af særlige omstændigheder, og sådanne kan måske foreligge i flere tilfælde end ved domsafsigelser.

Man kunne måske befrygte, at disse retningslinier bandt retterne for meget. Men selv Retsplejeloven med sine ca. 1020 paragraffer har dog ikke kunnet gøre dommerne til automater eller maskiner, så nogle forholdsvis bløde retningslinier vil næppe heller forhindre dommerindividualiteterne

Kap. 16

i at komme frem. Dommere er nu engang mennesker med forskellige fremtrædelsesformer. Hvad en dommer kan tillade sig at gøre, vækker måske ikke anstød, takket være hans autoritet, udstråling, charme og hvad der ellers kan føres frem. Medens en anden dommer uden at gå et skridt videre vækker ubehagelige følelser og reaktioner hos de fremmødte advokater og parter. Herved er der intet at gøre.

Det væsentlige nye i de angivne retningslinier er forslaget om, at tilkendegivelsen på begæring skal foreligge i en skriftlig, kortfattet begrundet form, efter indgående votering, og at der skal være mulighed for at betænke sig i et vist tidsrum efter fremkomsten.

Når dette er hovedsagen, kan en reform gennemføres, endog uden at der – som antydnet – udsendes anbefaling herom fra landsretterne. I virkeligheden er advokaterne selv i stand til at få den gennemført, blot de vil det. Hvis det bliver almindelig kutyme, at advokaterne som noget normalt begærer tilkendegivelsen udformet på denne måde og derefter giver sig selv, klienten og eventuelle andre tid til at overveje forslaget om tvistens løsning, så behøves der ikke mere.

Ved at bære sig ad på denne måde gør advokaterne sig selv og deres klienter en tjeneste, der beforder retssikkerheden i civile søgsmål, og tillige er det ensbetydende med, at tilliden til domstolene udbygges.

De øvrige forslag behøver heller ikke særlige aktiviteter for at blive gennemført. De vil komme af sig selv.

Følges disse retningslinier, kan man imidlertid tage op til drøftelse, om det er nødvendigt at fastholde kravet om, at parterne begge – eller alle – fremsætter ønske om at få en tilkendegivelse, jfr. ovenfor under pkt. 1.

Under disse forudsætninger er det ikke indlysende, at parterne, selv om de efter Rpl har et ubetinget krav på at forlange dom, på dette stadium skal give udtryk for dette ønske, idet det kan være vanskeligt at se, hvori deres interesse i at modsætte sig fremkomsten af en tilkendegivelse egentlig ligger. De lider hverken indholdsmæssigt eller tidsmæssigt nogen skade herved. Hvis det fastholdes, at en evt. dom normalt ikke må afvige fra tilkendegivelsen – medmindre den er dikteret af andre grunde end rent retlige overvejelser – får de blot resultatet af rettens overvejelser på et tidligere tidspunkt, end hvis de skal afvente en dom, muligvis endda ganske kort tid efter domsforhandlingens afslutning. Der er sikret dem mulighed

Tilkendegivelser på begæring

for at overveje muligheden for appel eller for at drøfte resultatet med andre, som kan blive berørt af en afgørelse i retssagen.

Selv om man ikke vil gå så vidt som at fastslå en ret for domstolen til – uafhængigt af, om parterne ønsker det – at fremkomme med en tilkendegivelse, kunne man måske vende reglen om, således at domstolen var berettiget til at formulere en tilkendegivelse, når blot parterne *ikke direkte har modsat sig det*. En afvisning heraf måtte vel ligefrem tænkes at være motiveret med en mistanke om, at domstolen ved at fremkomme med en tilkendegivelse tager stilling til sagen, uden at den har været inde i samme dybtgående overvejelser som dem, der går forud for en dom. Dette kan lyde som en ganske uberettiget motivering. Alligevel er betragtningen ikke helt grundløs. Det har jo rent faktisk vist sig i praksis, at retten efter tilkendegivelsen, men før domsafsigelsen i enkelte tilfælde er kommet på andre tanker, og det uanset at der ikke var taget forbehold herom.

Resultatet bør dog nok blive det meget naturlige – og høflige – at *retten* som hidtil *spørger parterne, om de ønsker tilkendegivelse og retter sig efter den reaktion, som parterne kommer med*.

Man kunne i denne forbindelse også rejse det spørgsmål, om retten har en *pligt* til at fremkomme med en tilkendegivelse. En sådan pligt måtte forudsætte, at den var fastlagt i Rpl, og det er den helt klart ikke. Men der er heller ikke grund til at foretage nogen ændring på dette punkt.

Enhver domstol har en berettiget interesse i at træffe sin afgørelse om materielle tvistigheder i form af en dom med gennemgang af hændelsesforløb, forklaringer, indsigelser, og hvad der er anført under parternes procedure. Så selv om parterne kan have en interesse i at få en relativt hurtig tilkendegivelse, er dette ikke tilstrækkeligt over for de modstående hensyn.

Man kunne også rejse det spørgsmål, om en tilkendegivelse kan være genstand for *appel* på en eller anden måde. Over for rettergangsfejl kan der reageres efter de almindelige regler, men en vurdering ved en højere instans af den materielle stillingtagen, som indeholdes i en tilkendegivelse, må forudsætte, at der foreligger en dom med det indhold, som en dom nu engang skal have efter Rpl.

Efter denne gennemgang kan der vendes tilbage til det i indledningen rejste spørgsmål: Hvordan med offentliggørelse af de afgørelser, som tilvejebringes ved retsforlig på grundlag af tilkendegivelser. Løsningen kan ikke ligge

Kap. 16

i, at der i principielle sager altid nødvendigvis skal afsiges en dom. Derimod kunne man meget vel forestille sig, at de traditionelle domssamlinger holder øje med tilkendegivelser lige så vel som med domme, således at principielle tilkendegivelser, som danner grundlag for retsforlig, bliver offentliggjort. Hvis tilkendegivelsen er formuleret på den måde, som er skitseret i denne fremstilling, kræver den normalt ikke nogen særlig tilføjelse om de konkrete omstændigheder, ja, man kan måske endda fastslå, at det principielle spørgsmål netop foreligger belyst i en form, som er meget hensigtsmæssig for den, der skal benytte sig af den.

Noget særligt stort tillæg i forhold til de publicerede domme kan man næppe forvente, fordi principielle spørgsmål vil tendere mod at blive – og altid bør blive – afgjort ved dom. Men derfor er der ikke nogen grund til helt generelt at forbigå dem i stilhed.

Spørgsmålet har sammenhæng med, om tilkendegivelser overhovedet kan tillægges nogen præjudikatvirkning, jfr. herom i afsnit 15.7. Offentliggørelse kan navnlig være på sin plads i de særlige tilfælde, hvor tilkendegivelsen helt sikkert kan sidestilles med, at der er afsagt dom.

I andre tilfælde er det betænkeligheder ved offentliggørelse, medmindre den udbygges med en nærmere redegørelse for omstændighederne ved tilkendegivelsen.

Hvad der er anført som en række vejledende momenter, som bør tages i betragtning ved anvendelse af tilkendegivelser, kan naturligvis ikke tillægges samme vægt i alle arter af sager. Dette gælder f.eks. om de ovenfor i afsnit 76.1 nævnte tilkendegivelser om erstatningskrav i færdselssager, det samme gælder i rene incassosager, men ligestillet hermed også civile sager, hvor der vel foreligger andre indsigelser end manglende betalingsevne, men hvor det er let at gennemskue, at dette er den virkelige reelle indsigelse, medens det i øvrigt fremførte kun er camouflage herfor. Men der kan formentlig også påvises andre grupper af tilfælde, hvor erfaringer taler for at gøre modifikationer. Gjorde man ikke disse undtagelser, var formålet med f.eks. de udvidede forberedende retsmøder efter Rpl § 355 ikke opnået. Men man tør måske gå ud fra, at disse undtagelser vil fremkomme under forberedelsen.

Et afsluttende spørgsmål trænger sig på for at få en besvarelse.

Når konklusionen synes at blive, at tilkendegivelser bør foreligge i en

bedre tilrettelagt form, som nok kræver noget mere arbejde i retterne, medens til gengæld domme i civile sager kunne forkortes i forhold til, hvad der er tradition, således at forskellen mellem tilkendegivelser og domme i nogen grad blev udvisket, så var det nærliggende at spørge, om ikke tilkendegivelser helt burde afskaffes.

Det ville tiltale de jurister, som er vokset op med respekt for Retsplejelovens regler, og som kun kender noget til domme, men ikke til tilkendegivelser. Det ville blive forstået af de kritikere, ikke mindst de udenlandske, som særlig lægger vægt på de negative sider, der kan anføres mod benyttelse af tilkendegivelser, hvis de ikke bliver administreret med skånsomhed.

Alligevel må svaret være nægtende.

Som altid er der sørget for, at træerne ikke vokser ind i himmelen.

Selv om advokater har i deres magt – hvis de altså vil – at få tilkendegivelser administreret på en mere formel måde, og selv om man kunne håbe på en mere koncentreret og praktisk form for civile domme, så bliver problemet ikke i praksis løst på denne måde. Der vil fortsat være mange og måske endda et meget betydeligt antal tilfælde, hvor advokater og deres klienter er fuldt tilfredse med at få en tilkendegivelse om rettens vurdering og måske endda har et behov herfor.

Hvis disse ti »tilkendegivelser« bliver tillagt vejledende betydning i praksis, er der en mulighed for også på dette område at opnå retsenhed i Danmark, i hvert fald i større omfang end hidtil. Der skulle endvidere være mulighed for at komme frem til en praksis, som kan accepteres fra alle sider, både af dommere og advokater.

En større retsenhed kan også opnås, hvis dommere engang imellem vurderer tallene for retsforlig i retskredsen og ikke blot indsender dem til Danmarks Statistik, der for byretternes vedkommende udjævner til et landsgennemsnit, således at enkelthederne forsvinder. Det kan naturligvis ikke være meningen, at man skal nå til samme procenttal for retsforlig i alle retskredse. Der skal være plads for dommerindividualiteten, allerede fordi ikke alle dommere passer lige godt til at benytte denne form for afslutning af sager, men også fordi der er en forståelig forskel mellem dommeres opfattelse af i hvor høj grad man skal benytte denne metode.

Men hvis man nærmede sig et procenttal et sted mellem de to ekstreme yderpunkter – 6% i den retskreds, som holder mest igen med retsforligene,

Kap. 16

og 68% i den retskreds, som går længst i den retning – så ville advokater og deres klienter ikke komme ud for så store overraskelser, som de gør nu.

Dommertilkendegivelser har bredt sig som ringe i vandet. Begyndt i København i den østlige udkant af Danmark og aftaget i styrke vestpå.

Formålet med bogen er at få mere ro i farvandene.

Nogen litteratur:

- Bangert, J.* i Juridisk Grundbog, bd. II, 3. udg., 1975.325 ff
Betænkning nr. 698/1973 om behandling af borgerlige sager
Betænkning nr. 773/1976 om retternes kompetence og arbejdsform i borgerlige sager
Bolding, Per Olof, i Svensk Juristtidning 1959.184 ff
Ekelöf, Per Olof: Rättegång, 5. hæfte, 6. oplag, 1987
Frost, J. L. i Juridisk Grundbog, 2. udg., 162 ff
Gomard, Bernhard: Civilprocessen, 1977
Grathe, J. i Juristen 1965.443 ff
Hjejle, Bernt: Voldgift, 3. udg., 1987
Hov, Jo: Rettsforlig, Oslo, 1976
Larsson, Sven: Förlikning i tvistemål, Uppsala, 1958
Lindstedt, Gustaf i Svensk Juristtidning 1950.657 ff
Pedersen, Axel H.: Advokatgerningen II, 2. udg., 1963
Taksøe-Jensen, Finn: Materiel procesledelse, 1976
Vollmond, H. i Proceduren, 2. udg., 1980.75 ff

Domsregister

Nogle trykte afgørelser

U 1923.317 H	107	U 1971.221	55, 152
U 1933.651 H	151	U 1973.628	55
U 1937.449 H	52	U 1975.961 HKK	143
U 1941.868	159	U 1975.999	65
U 1950.996 H	152	U 1977.48 HKK	21, 114, 149
U 1954.711 HKK	157	U 1977.901	58
U 1955.761 HKK	143, 144	U 1977.857 H	58, 150
U 1955.763 HKK	143, 144	U 1978.76 H	153
U 1955.764 HKK	143	U 1978.258	54
U 1957.197	65	U 1978.932 HKK	143, 144
U 1958.998	65	U 1978.973	58, 150
U 1960.834 HKK	143, 145	U 1980.889 H	143
U 1960.948	158	U 1981.264 H	143
U 1960.1000 HKK	54	U 1981.725	144, 151
U 1961.204 H	107	U 1982.538 H	67
U 1962.511	150	U 1982.1181	56, 159
U 1962.764	65	U 1983.628	56
U 1963.628	56	U 1983.705 H	106
U 1964.3 HKK	143, 144, 145, 147	U 1986.81 H	67
U 1964.539	58, 151	U 1987.80 H	59
U 1964.841	144	U 1987.715	69
U 1965.571	152	NRt 1968.794	50
U 1966.134 H	122	NRt 1986.1413	21, 50
U 1966.321	144	NJA 1957.470	156
U 1966.871	111	NJA 1984.733	154

Sagregister

- Advarsler* i politisager 65
Advokatbistand, til domsformulering 109 f
Afgift, tilkendegivelser, 86 f
Afskedigelsessag 87
Anke vedr. retsforlig 149 ff
Ankesager 53 f, 91 ff
Ansvar, dommeres ved tilkendegivelser 24
Ansvar, for mangler, tilkendegivelse om 90, 128
Arvesager, tilkendegivelser i 54, 129
Begrundelse ved tilkendegivelse 75 ff, 164 f
Begæring om tilkendegivelse 71 ff, 163, 169
Betænkningstid efter tilkendegivelse 116 ff, 166
Bevispørgsmål 82, 84 ff, 88 f, 95, 121 ff
Billighedsbetragtninger 45, 121 ff, 164
Byretssager, eksempler på tilkendegivelser 79 ff
Bødevedtagelse 63 f

Diktafon 108 f
Dissenser 114 f, 165
Dom eller tilkendegivelse 66 ff
Domme, der afviger fra tilkendegivelser 120 ff
Dommere, antal i Danmark sml. med Sverige 45
Domsformulering 98 ff

Eksekution af retsforlig 159 f
Ex officio, se *Begæring*

Faderskabssager, tilkendegivelser i – 54
Fejlskrift i retsforlig 158
Finsk praksis 49 f
Forarbejder, se *Retsplejelov*
Forbehold i tilkendegivelse om afvigelse i dom 120 ff
Forberedende retsmøder 136 ff

Forligsmægling, pligt til 22 f
Form, tilkendegivelser – 75 ff, 165
Formelle fejl 157 ff
Forsørgertab, tilkendegivelse i sager om – 161
Forudsætninger, bristende – ved retsforlig 150
Fuldbyrdelse, se *Eksekution*
Funktionærsag, tilkendegivelse i – 94 f
Færdselssager, tilkendegivelse i – 60 ff

Hjemmel for tilkendegivelser 16 f
Hævdsag, tilkendegivelse i – 125 ff
Højesteret, ikke tilkendegivelser 54

Inhabilitet ved domsafsigelse efter tilkendegivelse 24 f, 132 ff
Injuriessag, tilkendegivelse i – 129
Internationale vurderinger, 46 ff
International voldgift 52
Invaliditet, yderligere erstatningskrav efter retsforlig 161

Kaution, tilkendegivelser i sag om – 85
Konkurs, omstødelse, tilkendegivelse, 86 f

Landsretssager, eksempler på tilkendegivelser, 83 ff
Lejesager, tilkendegivelser i – 55 ff, 68 f, 151
Lokalplan, tilkendegivelse i sag om – 87

Markedsføringslov, tilkendegivelse i sag om – 128 f
»Maskerede« tilkendegivelser 142
Model for tilkendegivelser 96 ff
Mundtlig tilkendegivelse, se *Form*

Nabotvist, tilkendegivelse i sag om – 150 f
Narratio i domme 97 99 ff
Norske vurderinger 50 f

Sagregister

Notater som grundlag for domsudformning 111 f

Offentliggørelse af tilkendegivelser 25, 169 f

Patentsag, tilkendegivelse i – 78

Pligt til at fremkomme med tilkendegivelse 169

Pression, advokatudtalelser, 21 ff

– i dansk praksis ikke – ved sagsomkostninger 143 ff

ikke kæremulighed trods – 149

Principspørgsmål 25, 83 ff, 164

Protokollation af tilkendegivelser 110 ff, 165

Præjudikatvirkning af tilkendegivelser 69 f, 160 f

Præmisser, formuleret allerede i tilkendegivelse 96 ff

Retskraft 70, 149 ff

Retsplejelov, forarbejder, 17, 31 f

Rättegångsbalken 48 f

Revisoransvar, tilkendegivelse om – 81 f

Sagsomkostninger 143 ff, 167

»*Sigelse*« 16

Skat, tilkendegivelser i sager om – 82 f, 83, 88, 129 f

Skeltrætte, tilkendegivelse i sag om – 79 f

Skriftlig tilkendegivelse, se *Form*

Statistiske oplysninger 33 ff

Straffesager, tilkendegivelser 60 ff

Svenske vurderinger af tilkendegivelser 46 ff

Syn og skøn 79 f, 84, 129 ff

Sædvane som hjemmel for tilkendegivelser 16 f

Tilbehør, tilkendegivelse om – 68

Tilkendegivelser, terminologi og begreb 16

– fordele og ulemper 18 ff

– model 96 ff

– udenlandske vurderinger 33 ff

Se også *Maskerede tilkendegivelser* og *Form*

»*Tilskæringsmøder*« 140

Tvangsakkord, tilkendegivelse 80 f

Tvangsauktion, tilkendegivelse 81

Udsættelse af tilkendegivelse 116 ff

Ugyldighed, prøvelse, retsforlig 149 ff

Underskrift på retsforlig 114

Varetægtsfængsling, inhabilitet 133

Vejledende synspunkter 162 ff

Vestre Landsret, praksis 33 ff

Voldgiftssager tilkendegivelser 58 ff

– genoptagelse 152

– sagsomkostninger 148

– begrundelse i kendelser 165

Ægteskabssager, tilkendegivelser, 55

Østre Landsret, praksis 33 ff

Østrigsk praksis om tilkendegivelser 5.5