

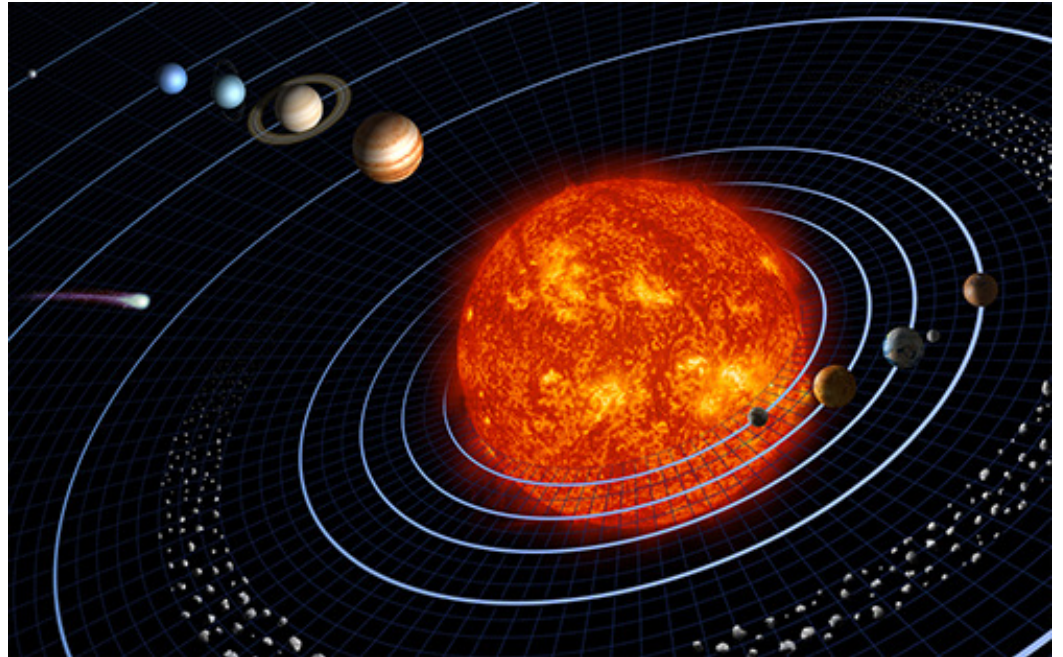
Alternativ tvistlösning

Hugo Fridén

Universums ålder ca 13,8 miljarder år



Jorden och solsystemet ca 4,6 miljarder år



Människa/Konflikt, ålder och antal, ca 200 000 år gammal



Traditionell tvistelösning

- Romersk rätt till idag
 - Mao ca 1000 år före till 1000 år efter Kristus eller 1000 – 3000 år sedan från idag räknat.

Vad är juridik?

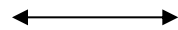
- Läran om rättsreglerna och deras tillämpning
- Grundläggande processrätt
- Ekelöf, Rättegång I, 9:e uppl s 52
- Processuella grundbegrepp
- Processrättens/juridikens tekniska essens

Materiell rättsregel

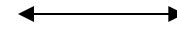
Parternas Talan

Domen

rättsfaktum



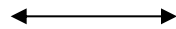
grunden och
motfakta



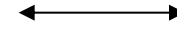
domskäl



rättsföljd



yrkanden

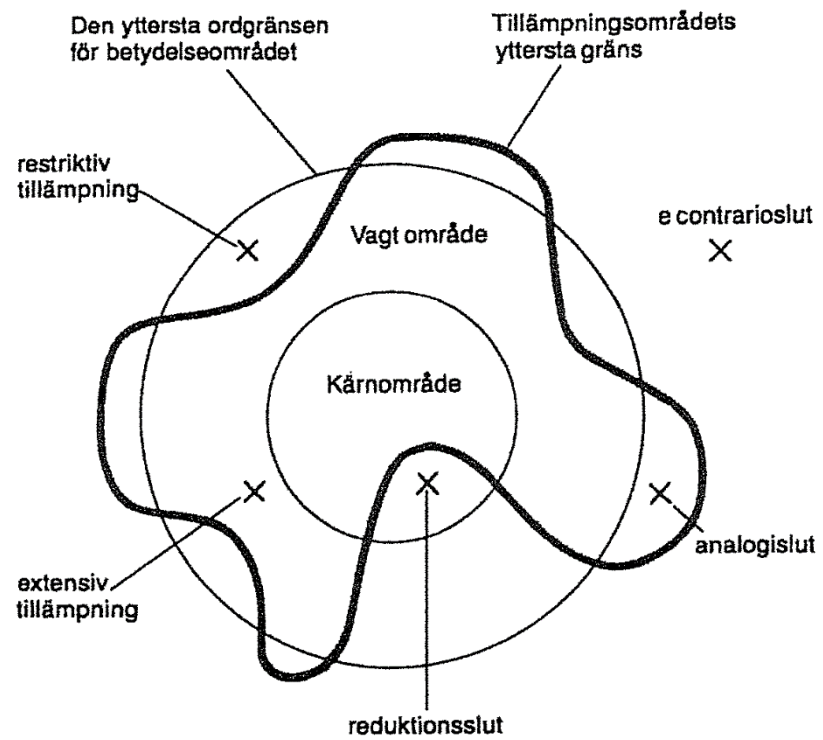


domslut

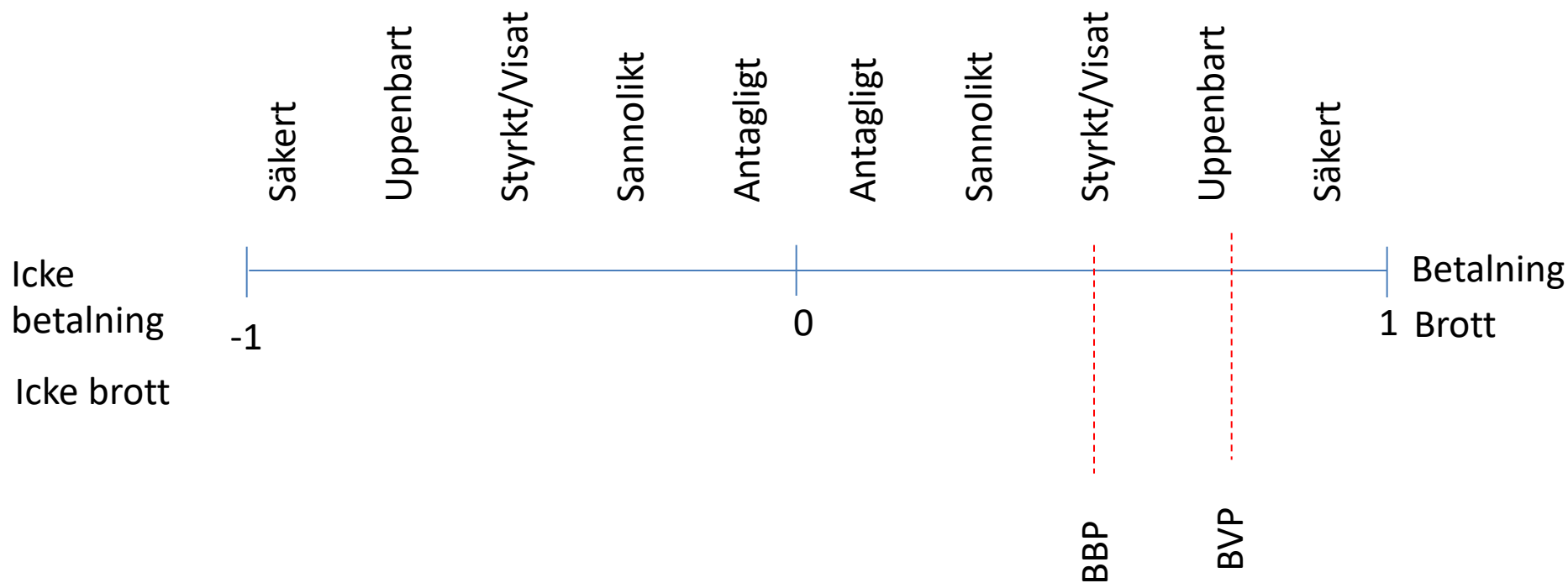
Rättsregel, dogma

Tolkning och tillämpning

- Ekelöf, Rättegång I, 9:e uppl s 106
- Ekelöfs amöba Rättstillämpningens
essens

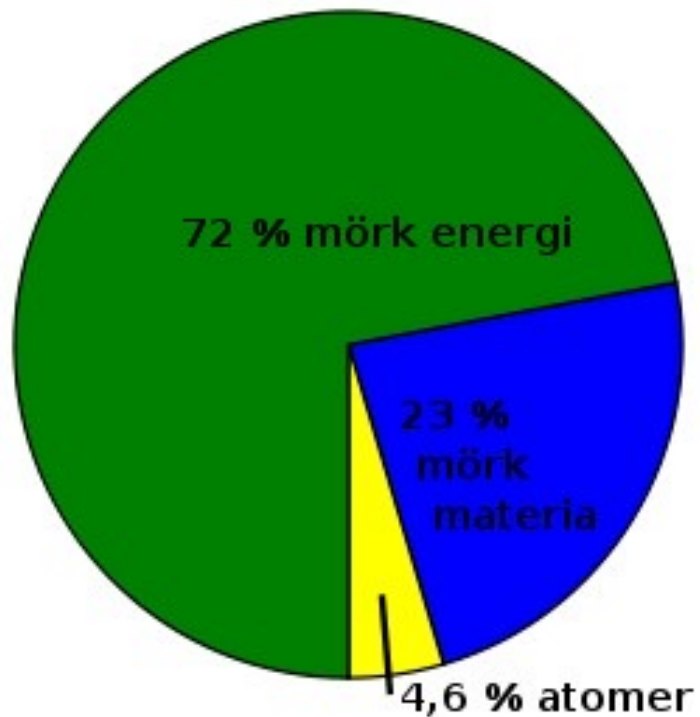


Bevisning av sakfrågor



Dagens astrofysik

Ljust och mörkt



Svart håll



Grundprinciper för ADR

Parterna
bestämmer

Domstolen
bestämmer

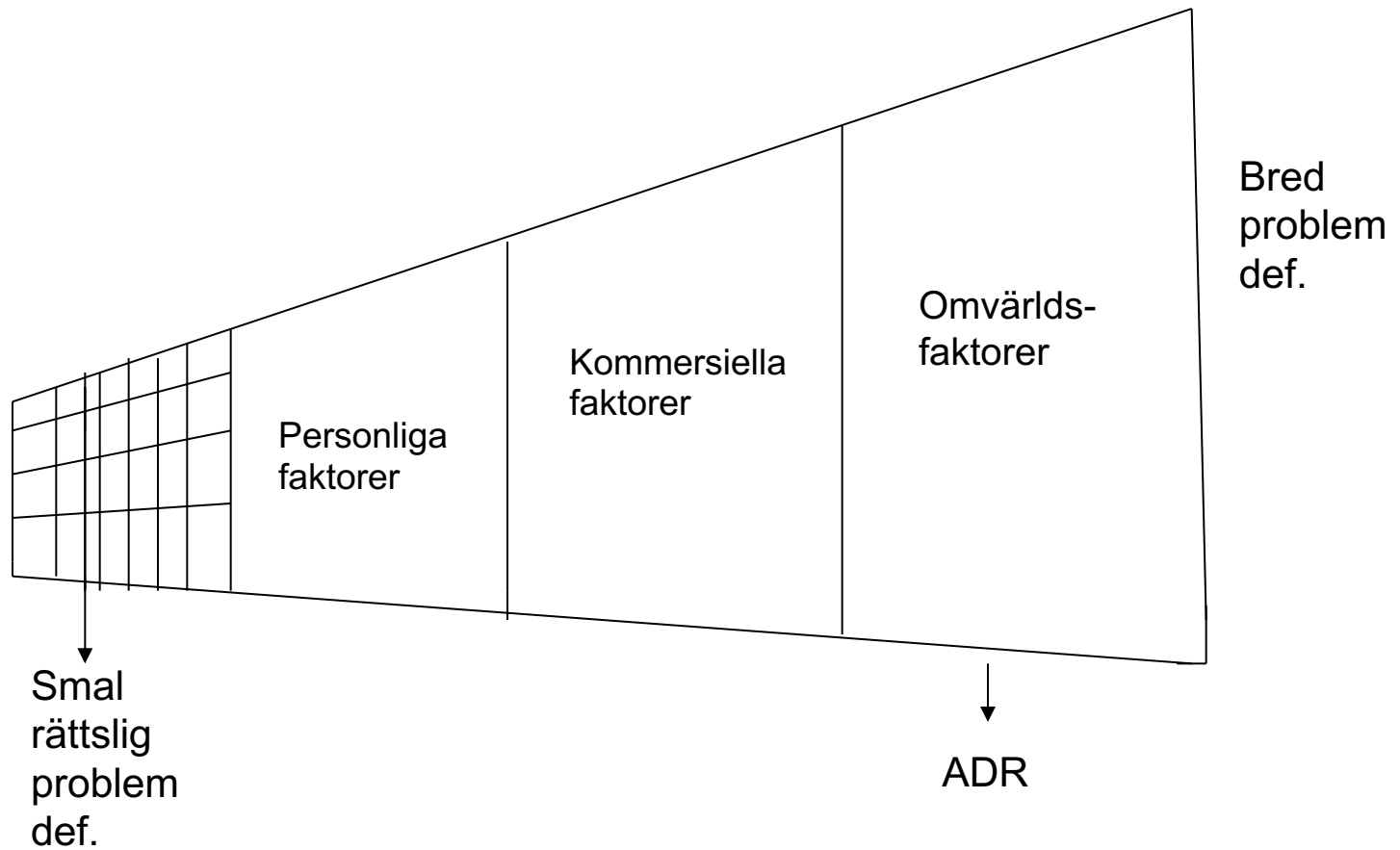
Medling

Skiljeförfarande

Rättegång



Problemdefinitioner

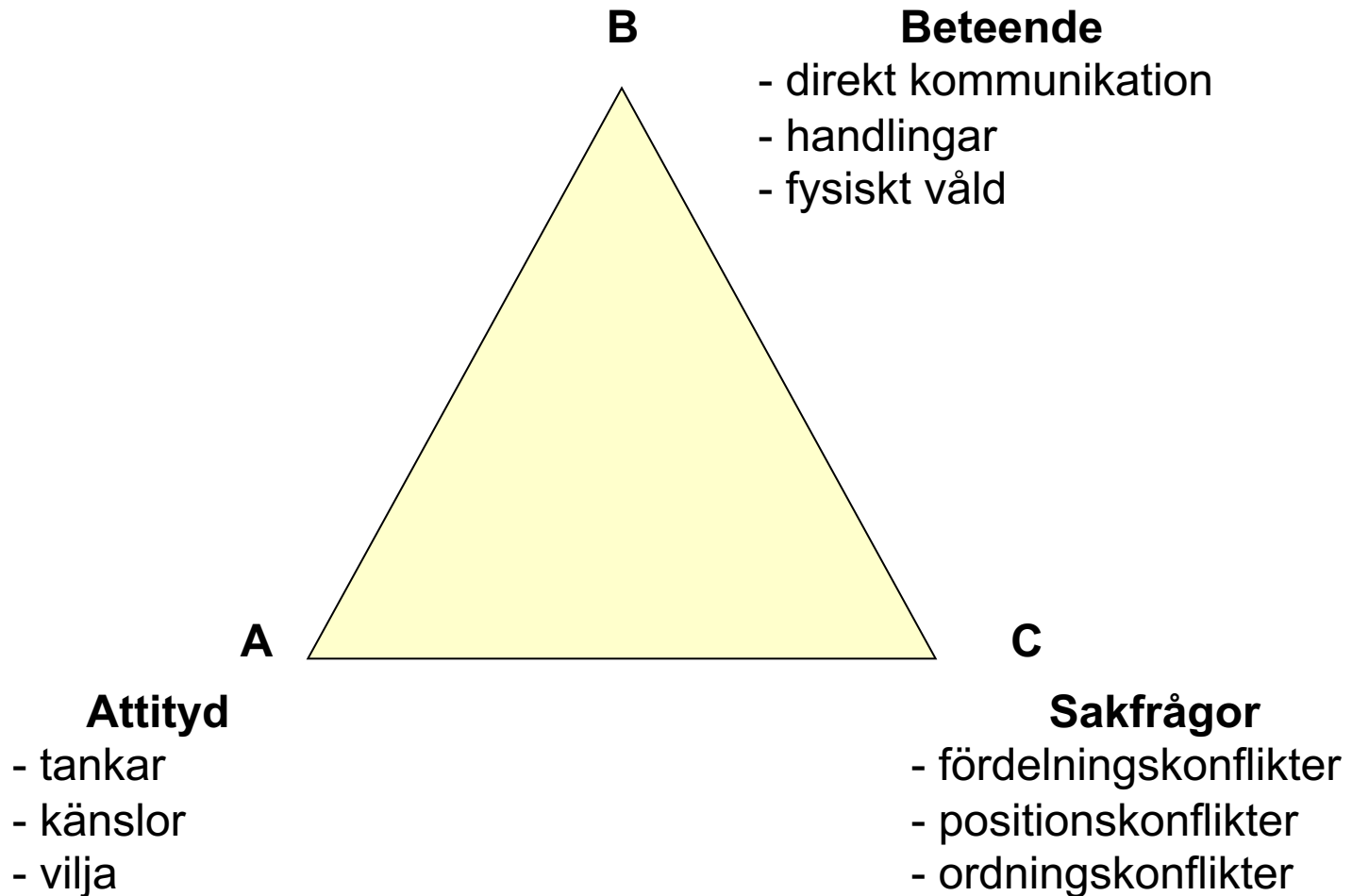


Tvist - rättstvist

- En rättstvist bygger på någon form av tvist
- Tvister kan ta sig många uttryck
- Exempel
- Barn som kivas hemma eller slåss på dagis
- Föräldrar som har svårt att veta och enas om hur deras gemensamma barn ska uppfostras för att just sluta slåss!

- Vuxna barn som bråkar om arvet efter sina föräldrar
- Svartsjuka mellan vuxna i en parrelation
- Grannar som inte kommer överens om var gränsen går mellan deras fastigheter
- Stater som också tvistar om gränsområden mellan länder
- Osv, osv

Beståndsdelar i en tvist



En tvist blir en rättstvist!

- Antag att:
- Ett gift och sammanboende par
- Två barn under 16 år
- Separerar och ansöker om äktenskapsskillnad
- Pappan eller mamman:
- ansöker vid TR om stämning rörande vårdnad och umgänge med barnen

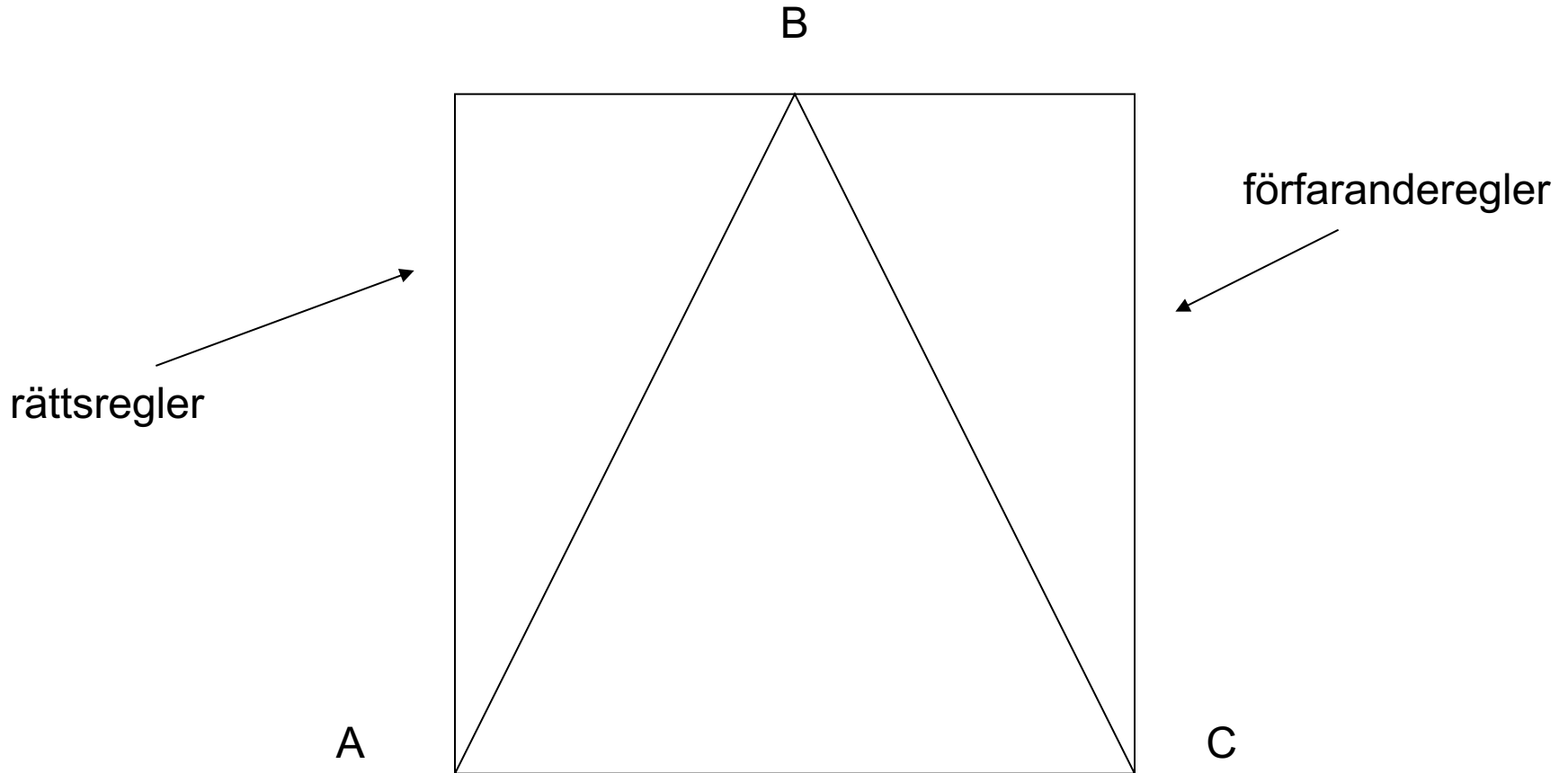
Stämningsansökan

- Tillämpning av 42:2 st1 p 1-3 RB
- Sökanden måste precisera
 - 1 ett bestämt yrkande
 - 2 utförlig redogörelse för de omständigheter som åberopas till grund
 - 3 uppgift om bevis och bevistema
 - 4 rättens behörighet

Förberedelsen

- Vid förberedelsen ska genom svaromål, enl 42:6 st 1 och 42:7 RB, klarläggas
 - p 1 parternas yrkande och grunder
 - p 2 vad är parterna oense om
 - p 3 bevis och bevistema
 - p 4 ytterligare utredning?
 - p 5 finns förutsättningar för förlikning eller annan samförståndslösning

Rättslig ram runt konflikttriangeln



Bakomliggande materiell rätt

- 6 kap FB
- "Om vårdnad, boende och umgänge"
- Ex vis
 - 6:2a st 1 FB "Barnets bästa skall vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge."
 - Rättsfakta som ska beaktas i målet.

C-hörnet: Sakfrågor

- Ska vi ha gemensam vårdnad?
- Hos vem ska barnet bo?
- När och hur ska barnet träffa sina föräldrar? Alltid var och en för sig, eller någon gång tillsammans?
- Hur ska vi fira barnets födelsedag eller Jul?

B-hörnet: Beteende

- Kan mamma/pappa ta hand om barnet rent fysiskt? Ammas barnet?
- Finns det problem i beteendet gentemot barnet? Om så är fallet är beteendet rättsligt relevant?
- Kan föräldern, pga ex vis sjukdom eller missbruk ta hand om sig själv?

A-hörnet: Attityd

- Vad tänker jag om mitt barn?
- Tycker barnets andra förälder om vårt barn?
- Älskar jag mitt barn?
- Vill jag mitt barns bästa eller är jag mest förbannad på min ex partner?
- Är jag en bra förälder?
- Vad vill jag?

Definition och rättslig ram

- Olika tvister har skilda proportioner av aspekterna i A-B-C hörnen
- Familjetvister är ofta mycket känslloorienterade, där kan finnas aggressivitet, kritik och arrogans eller nonchalans

90 % känslor vs 10 % sakfrågor!

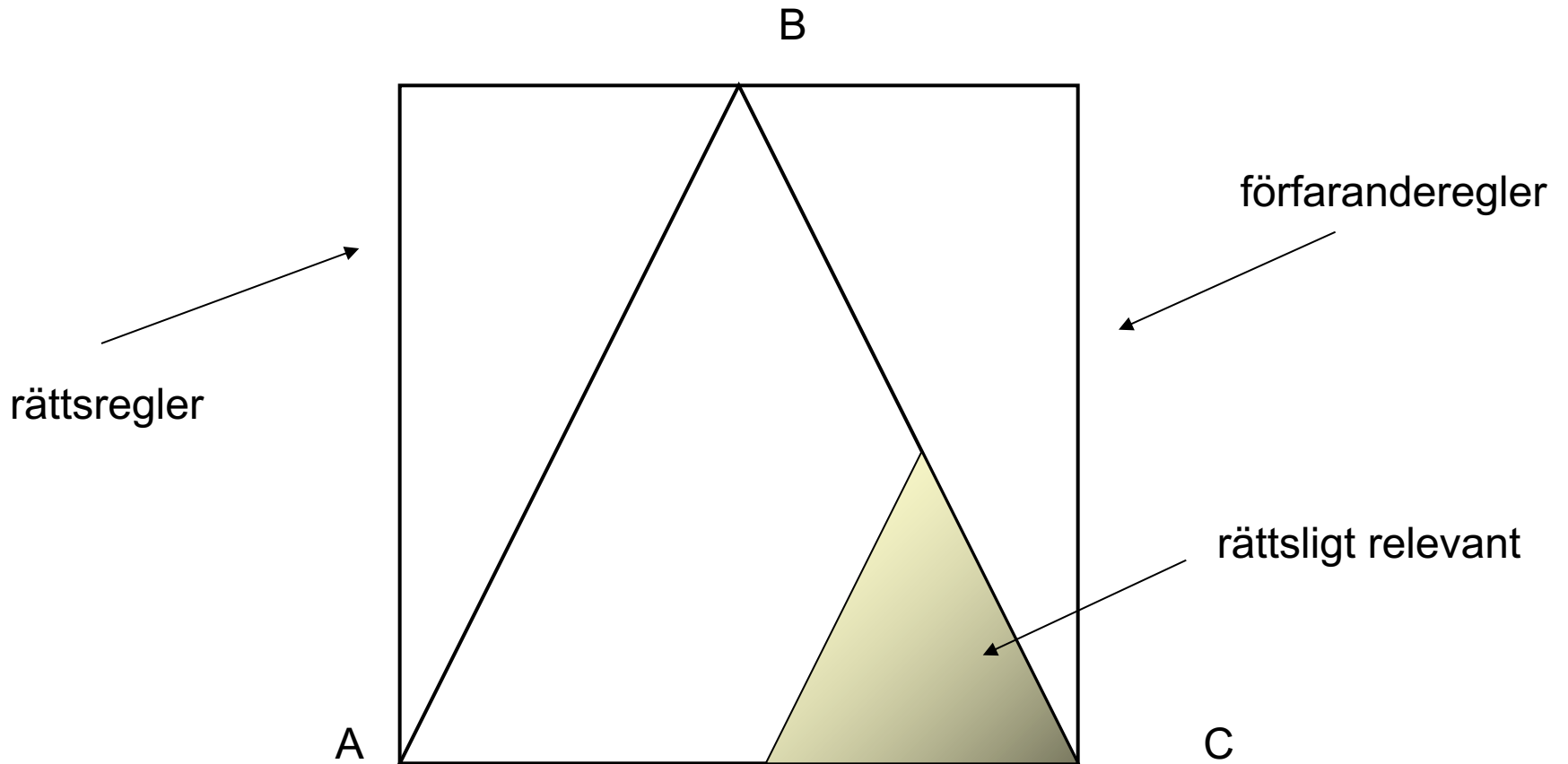
- Kommersiella tvister innehåller generellt sett mindre känslouttryck, men praktiserande advokater vittnar ofta om motsatsen. Jämför själva:
 - Pirate Bay processen och jävsfrågorna!
 - Något av terminens seminarium som ni själva menar väcker personliga känslor
 - Trigger varning. Vad triggas?

Mer om den rättsliga ramen!

- Parter beteende är ofta symtom på konflikten. Ilska beroende på konflikten!
- Parts attityd är inte alltid rättsligt relevant, men kan störa förfarandet t ex genom illojala processhandlingar i domstolen.
- Vid domstolen är nästan enbart sakfrågorna relevanta, men inte alla sakfrågor.

- En tvist måste för att kunna tas om hand av domstolarna och det övriga rättsmaskineriet **definieras och kläs i rättsliga termer.**

Rättsligt relevant del



Nya frågor

- Påverkas en tvists identitet av att den ges en rättslig kontext?
- Hur avgörs då identitetsfrågan?
- Traditionell processrätt
 - Saken
 - Lites pendens 13:6 RB
 - Ändring av talan 13:3 RB
 - Rättskraft 17:11 RB
 - Resning 58 kap RB

Identitet

- Eftersom vi nu jämför **en tvist** med **en rättstvist** är den metoden inte användbar här
- Ett annat sätt att se problemet är att reflektera över utgången av rättsliga tvisten.
 - Har rättegången lett fram till en lösning som jag som kärande är nöjd med?
 - Dömde domstolen ut det jag yrkade?
 - Är jag då nöjd med utgången?

- Om man kan svara ograverat **Ja!** på frågor av det här slaget, har tvisten lösts i en djupare mening.
- En domstolsprocess visar sig dock ofta inte fullt ut kunna ge partstillfredsställelse, i varje fall in för båda parter!
- Domstolsprocessen ger regelmässigt tvistelösning i en mer begränsad mening.

Konfliktpyramiden

- Analysen förs ett steg till!
- Komplettera konflikttriangeln och göra den flerdimensionell

Presenterat problem

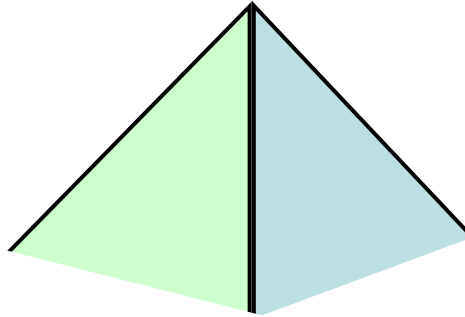
medveten nivå

synligt

dold agenda

osynlig

omedveten nivå



ADR – Medlingens faser

- En form av ADR är medling
- Medling är också ett förfarande – en process likt domstolsprocessen
- Den är huvudsakligen oreglerad i lag, men det finns en tämligen ny lag!
- SFS 2011:860 Lag om medling i vissa privaträttsliga tvister
- Medlingsförfarandet är så långt mao främst erfarenhetsbaserat

Några ytterligare lagstadganden

- Lag (2012:445) om medling med anledning brott
- Jordabalken – hyres- och arrendetvister
tex 8:30, 11:6, 12:58, 12:69 JB
- 42:17st 1-2 RB
- Begravningslagen 5:3
- Upphovsrättlagen

Preliminära arrangemang

- Medlarens roll – jfr domare
- Lokalen på neutral mark
- Rundabordssamtal
- Medlingssubjekten, jfr processubjekten

Inträde i tvisten

- Förtroendeskapande syfte
- Hur går förfarandet till?
- Varför är vi här? Finna lösning!
- Frivilligt – kan avbryta och gå
- Tvisten är parternas – inte medlarens

- Enas om förhållningssätt under förfarandet
 - Konfidentiellt möte – tystnadsplikt
 - Prata en i taget
 - Artighet
 - Kan avbryta när ni vill, men är det ok med privat kort möte med medlaren innan?

Öppningsanförande av parterna

- Liknar sakframställningen vid huvudförhandling
- Syftet är dock vid medling:
 - Skapa delaktighet hos parterna
 - Åstadkomma öppenhet och tvivel om en egen uppfattning
 - Klargöra att parterna argumenterar för varandra

Insamling information

- Medlaren kan ha, men måste inte ha information innan medlingsförhandlingen
- Informationen ska i huvudsak komma från parterna själva
- Bevisupptagning kan förekomma, i så fall utan ed, men finns ofta inte alls
- Kroppsspråkets betydelse, särskilt medlarens

Identifiera tvistiga frågor

- Medlaren lyssnar på parternas öppningsanföranden
- Medlaren ställer frågor och rekapitulerar vad parterna sagt
- Medlaren summerar vad som är tvistiga frågor – men bevisbörda är inte en aktuell fråga
- Medlaren skapar ofta en agenda – men rangordning av yrkanden är perifer!

Diskussion tvistiga frågor

- Först nu startar en diskussion i sak
- Den förs mellan parterna
- Medlaren hjälper parterna att se sina intressen, men undviker positioner
- Medlaren lyssnar, frågar och summerar
- Medlaren försöker se dolda aspekter på tvisten! Kanske vill en part inte säga allt pga förhandlingsposition, jfr pyramiden

Generalisering av lösningsförslag

- Olika strategier
- Undvika positioner framhäva intressen!
- Utvidga frågor, skapa mervärden t ex genom att bygga in frågor om semester och pensionsförsäkringar vid löneförhandlingar
- Brainstorming, jfr NATO-mötet i Norge!

Förhandling

- En hel fråga i sig!
- BATNA – Best Alternative to a Negotiated Agreement – bästa lösning om förhandlingen misslyckas!

Överenskommelse

- Domstolsprocessen är repetitiv, vilket i sin tur beror på principerna om muntlighet, omedelbarhet och koncentration
- Medlingsprocessen är flexibel
 - vilket visar sig tydligast i att den hela tiden är frivillig
 - nya frågor kan tillföras under hela processens gång efter parternas önskemål

Slutsats

- En stark överenskommelse brukar karaktäriseras:
 - Substantiell – jfr processuell
 - Uttömmande – jfr principiell
 - Permanent
 - Slutgiltig
 - Villkorlös
 - Bindande

En process!

- Intressebaserade förfaranden har stora möjligheter att leda fram till, processa fram, starka lösningar!
- Tack för visat intresse!