



Nyt praksisnotat om syn og skøn fra Voldgiftsnævnet



Thomas Høj Pedersen
Partner, LL.M.



Jes A. Rosenvinge
Partner



Kristian Skovgaard Larsen
Partner, LL.M.



Alexander Grønlund
Advokat, Senior Associate



Christopher Friis Christiansen
Advokatfuldmægtig

Voldgiftsnævnet har den 25. januar 2024 offentliggjort sit længe ventede praksisnotat om processuelle afgørelser i syn og skøn, og løfter dermed sløret for en lang række utrykte afgørelser, der danner grundlaget for Voldgiftsnævnets praksis om bl.a. formuleringen af spørgsmål til skønsmanden og fremlæggelsen af dokumenter i sagerne.

Voldgiftsnævnets forhåbning er, at praksisnotatet vil medvirke til at øge gennemsigtigheden i sagerne og reducere antallet af indsigelser fra parterne.

Vores forhåbning er, at praksisnotatet også vil medvirke til, at parterne både hurtigere og billigere får gennemført skønssagerne, og dermed også ultimativt hurtigere og billigere kan få et grundlag for forligsdrøftelser (da fremkomst af en skønserklæring ofte viser sig at kunne hjælpe parterne i retning af en forligsmæssig løsning).

Rammen for syn og skøn

Syn og skøn er en teknisk undersøgelse, hvor en sagkyndig udmeldes som skønsmand til at afgive en skønserklæring med udgangspunkt i konkrete tekniske spørgsmål stillet af parterne. Skønsmanden tilvejebringer dermed en objektiv, upartisk og sagkyndig erklæring om de tekniske forhold, som parterne er uenige om.

Skønserklæringen tillægges stor bevismæssig betydning i rets- og voldgiftssager, og udgør et centralt og vigtigt bevismiddel for den part, der skal løfte bevisbyrden for mangler ved entreprisarbejder,

projekteringsfejl eller andre tekniske forhold i byggeriet.

Ofte afgøres lødigheden af en parts krav dermed allerede ved skønserklæringen, hvis den giver tilstrækkeligt fyldestgørende svar til at afklare parternes mellemværender; dette medfører også, at mange af vores entreprisesager forliges kan forliges efter skønserklæringen foreligger, således at sagerne ikke skal eskaleres til voldgiftssager eller supplerende runder af syn og skøn.

Spørgsmålenes formulering og de fremlagte dokumenter kan i sagens natur være med til at præge de svar, som afgives i skønserklæringen. Parterne bruger derfor ofte mange ressourcer på at formulere de rette spørgsmål til skønsmanden og ikke mindst på at fremlægge dokumenter, der kan være af betydning for bedømmelsen af de forhold, som er genstand for syn og skøn.

Parternes adgang til at stille spørgsmål og fremlægge dokumenter for skønsmanden er derfor underlagt visse begrænsninger, jf. bl.a. Voldgiftsnævnets "Regler for syn og skøn 2018" §§ 7 og 8:

§ 7. Spørgsmål i skønstemaet kan alene afvises efter indsigelse herom, og hvis spørgsmålet

1. *ikke er tilstrækkeligt præcist*
2. *er uden betydning for sagen,*
3. *er egnet til på utilbørlig måde at påvirke skønsmandens besvarelse eller*
4. *forudsætter, at skønsmanden tager stilling til spørgsmål, som det er op til retten at tage stilling til.*

§ 8. Dokumenter og andet materiale kan alene afvises efter indsigelse herom, og hvis indholdet

1. *er uden betydning for besvarelsen af skønstemaet eller*
2. *er egnet til på utilbørlig måde at påvirke skønsmandens besvarelse.*

I de seneste år har vi oplevet en øget tendens til, at parterne bruger næsten ligeså mange ressourcer på at udarbejde processuelle indsigelser mod modpartens spørgsmål eller bilag, som på at udarbejde partens egne spørgsmål til skønsmanden. Dette begrundes ofte med, at der er risiko for utilbørlig påvirkning af skønsmanden, eller at modpartens spørgsmål indebærer en stillingtagen til juridiske forhold.

Selvom disse processuelle indsigelser kan være nødvendige af hensyn til at afskære en modpart fra at stille spørgsmål eller fremlægge bilag, der ligger uden for rammen af det tilladelige i et syn og skøn, medfører sådanne processuelle indsigelser i sidste ende, at sagerne trækkes i langdrag og at sagsomkostningerne forøges. Desværre ser vi ofte også grundløse processuelle indsigelser fra parternes advokater, som der skal allokeres ressourcer til at imødegå.

Praksisnotatet øger gennemsigtigheden

Selvom der i trykt rets- og voldgiftspraksis efterhånden findes flere afgørelser om sådanne processuelle indsigelser, herunder fra Landsretterne og Højesteret, er sagernes tekniske og faktuelle omstændigheder ofte så særprægede, at de trykte afgørelser ikke giver tilstrækkelig vejledning for parterne.

Voldgiftsnævnet har derfor længe varslet offentliggørelsen af et notat om den praksis, der igennem de seneste år er oparbejdet i Voldgiftsnævnet om, hvilke spørgsmål der kan stilles, og hvilke bilag der tillades fremlagt. Arbejdet med praksisnotatet er desværre trukket ud grundet travlhed i Voldgiftsnævnet, men er den 25. januar 2024 blevet offentliggjort.

Praksisnotatet indeholder omtale af en lang række processuelle afgørelser om indsigelser i syn og skøn, som er refereret og kommenteret af Voldgiftsnævnet som udtryk for praksis på området. Afgørelserne er dog ikke offentliggjort i deres helhed, eftersom parterne i de pågældende sager ikke har givet tilsagn til dette.

Ikke desto mindre løfter praksisnotatet sløret for mange hidtil (utrykte og dermed også for flertallet) ukendte afgørelser, som fremover kan yde vejledning for parterne til udarbejdelsen af spørgsmål til skønsmanden og forhåbentlig medvirke til at højne kvaliteten af parternes skønstemaer, og dermed reducere antallet af processuelle indsigelser i sagerne.

Forhåbningen fra Voldgiftsnævnet er tilsvarende, at praksisnotatet vil øge gennemsigtigheden og medvirke til at ensarte de forskelle i adgangen til at stille spørgsmål og fremlægge dokumenter, der fra advokatsiden opleves i syns- og skønssager (A-sager) og syn og skøn under en voldgiftssag (C-sager). Hidtil har tendensen været, at der tillades mere i C-sagerne end i A-sagerne, eftersom Voldgiftsdommerne selv træffer afgørelserne i C-sagerne, og selv skal foretage den bevismæssige bedømmelse i sagerne.

Ovenstående vil i sidste ende være til gavn for sagens parter – både i økonomisk og tidsmæssig henseende – samt Voldgiftsnævnet, som dermed også vil få færre processuelle indsigelser at forholde sig til og således vil kunne allokere ressourcerne til andre opgaver.

Eksempel på afklaring - afgørelser vedr. foto og videomateriale

Højesteret udtalte i U.2013.2296 H i en sag om mangler ved en fast ejendom, at en part i udgangspunktet ikke er afskåret fra at fremlægge fotografier for skønsmanden, der alene viser faktiske forhold. Dette selvom fotografierne var optaget før og efter sagens anlæg, og selvom de pågældende forhold var udbedret.

Højesteret udtalte i den forbindelse, at hverken fotografiernes indhold eller det oplyste om omstændighederne ved deres tilblivelse gav grundlag for at fravige dette udgangspunkt, og at modparten kunne anfægte fotografierne og deres bevismæssige betydning i forbindelse med udarbejdelsen af skønstemaet og med skønsmandens afhjemling af skønserklæringen.

Kendelsen ændrede den hidtil gældende praksis, hvorefter foto- og videomateriale kun kunne fremlægges for skønsmanden, hvis der forelå særlige omstændigheder.

Kendelsen er siden omtalt i den juridiske litteratur som udtryk for en retsstilling, hvorefter der i udgangspunktet er fri adgang til at fremlægge foto- og videomateriale, der alene viser faktiske forhold.

Der findes dog ikke efterfølgende praksis, hvor foto- og videomateriale, der alene viser faktiske forhold, er nægtet fremlagt for skønsmanden. Trykt rets- og voldgiftspraksis har således ikke ydet vejledning om, hvordan denne undtagelse praktiseres og under hvilke vilkår.

Voldgiftsnævnets praksisnotat indeholder nu en omtale af en afgørelse truffet i sag A-10753, hvor noget fotomateriale under helt særlige omstændigheder blev afvist med den begrundelse, at *"... i en situation som den foreliggende, hvor fremlæggelse af fotomaterialet skal træde i stedet for skønsmandens egen besigtigelse, hvor skønsmanden er afskåret fra selv at besigtige de forhold, som vises i fotomaterialet, og hvor dette alene skyldes, at [bygherre] ikke på et tidligere tidspunkt bad om besigtigelse, kan fotomaterialet ikke fremlægges for skønsmanden."*

Af Voldgiftsnævnets afgørelse kan det således udledes, at undtagelsen kan finde anvendelse under helt særlige omstændigheder, når det alene beror på en parts egne forhold, at han ikke tidligere har bedt om en (formel) besigtigelse, og skønsmanden er afskåret fra selv at besigtige de forhold, som vises i fotomaterialet.

Dette er således blot ét af mange eksempler på, hvordan praksisnotatet kan yde vejledning til parterne om, hvornår det er værd at sætte ind med processuelle indsigelser.

Afsluttende bemærkninger

Praksisnotatet udgør et væsentligt bidrag til afklaringen af praksis om processuelle indsigelser i syn og skøn, og fremstår som et praktisk anvendeligt opslagsværk for parterne og deres advokater. Vores forhåbning er, at notatet vil føre til en reduktion i antallet af spørgsmål og bilag, der falder uden for rammerne af det tilladelige i et syn og skøn, og ikke mindst en reduktion i grundløse processuelle indsigelser fra parterne.

Samtidig skal notatet i sagens natur læses i kontekst af den samlede retspraksis på området og den juridiske litteratur, eftersom notatet ikke er udtømmende og alene er udarbejdet i kort form.

Praksisnotatet kan tilgås på [Voldgiftsnævnets hjemmeside](#).

Hos DLA Piper rådgiver vi i alle aspekter vedrørende entreprise og tvisteløsning i byggeriet. Du er meget velkommen til at rette henvendelse til en af vores specialister for spørgsmål eller yderligere drøftelse, herunder hvis du selv sidder med en tvist eller en forestående syns- og skønssag.