



NORGES HØYESTERETT

Den 22. desember 2004 ble det av Høyesterett, bestående av dommerne Gjølstad, Coward, Oftedal Broch, Støle og Øie, i skriftlig sak

HR-2004-02123-A, (sak nr. 2004/764), sivil sak, begjæring om gjenopptagelse,

A (advokat Morten Mørch jr.)

mot

C (advokat Tore Angen)

D (advokat Terje Skjønhalv)

avsagt slik

D O M :

- (1) Ved dom av 28. juni 1960 i sak lnr 70B/1960 stadfestet Høyesterett Frostating lagmannsretts dom av 17. februar 1959 der A ble kjent å være far til Bs barn, D født 00.00.1956.
- (2) A har 10. mai 2004 begjært saken gjenopptatt av Høyesterett. Gjenopptakelsesbegjæringen er rettet mot C, tidligere B, og D. Begjæringen ble først fremsatt for Trondheim tingrett. Etter at DNA-tester var innhentet, avviste tingretten begjæringen i medhold av tvistemålsloven § 409.
- (3) Som bilag til begjæringen om gjenopptakelse er det lagt frem uttalelse av 13. februar 2004 fra Rettsmedisinsk institutt ved Universitetet i Oslo. Instituttet har foretatt DNA-analyse av prøver tatt av A, C og D, og konkluderer slik:

”Resultatene av DNA-analysen av de mottatte prøver taler med så stor sannsynlighetsovervekt mot at A skulle være far til barnet, at en slik relasjon er å anse som utelukket.”

(4) A har lagt ned slik påstand:

”1. A er ikke far til D.

2. C og D plikter in solidum å erstatte A sakens omkostninger innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum, for tiden 12 – tolv – prosent årlig rente, fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.”

(5) Høyesteretts kjæremålsutvalg traff 11. juni 2004 beslutning om å henvise begjæringen til behandling i Høyesterett. I brev fra Høyesteretts kontor av 16. juni 2004 ble partene blant annet bedt om å uttale seg om spørsmålet om Høyesterett kan avgjøre saken uten hovedforhandling.

(6) Både C og D har inngitt tilsvaer der det går frem at de tar resultatet av DNA-analysen til etterretning. Ingen av dem har hatt innsigelser mot at begjæringen fremmes.

(7) C har lagt ned slik påstand:

”1. A er ikke far til D.

2. C frifinnes for kravet om saksomkostninger.”

(8) D har lagt ned slik påstand:

”1. A er ikke far til D.

2. D frifinnes.”

(9) Partene har fått anledning til å uttale seg om hvorvidt vilkårene for å avsi dom uten hovedforhandling er oppfylt, og de har samtykket i slik behandling. Avgjørelsen treffes på grunnlag av skriftlig behandling, jf. barnelova § 28a, jf. § 25 første ledd, jf. Rt. 1994 side 1468 og Rt. 1996 side 104.

(10) Høyesterett bemerker at den rettskraftige avgjørelsen fra 1960 ikke bygde på noen DNA-analyse. Den foreliggende DNA-analysen viser at A ikke kan være far til D, og partene har nedlagt likelydende påstander om realiteten i saken. Høyesterett finner det klart at As påstand om ikke å være far til D må tas til følge.

(11) A har påstått seg tilkjent saksomkostninger med tillegg av renter. Han har anført at tvistemålsloven § 172 første ledd, jf. § 180 andre ledd og § 414 andre ledd må gjelde i en sak som denne, hvor det er nedlagt felles påstand om farskap og søksmålet er nødvendig for å oppnå domsresultatet, jf. Rt. 1994 side 654 og Tore Schei: Tvistemålsloven med kommentarer side 564. Videre har han vist til at underrettspraksis regelmessig tilkjenner saksomkostninger til fedre som får medhold i slike farskapssaker. Moren blir idømt omkostninger, mens barnet blir frifunnet for omkostningskravet. A forklarer dette med at det forhold at en annen kunne være far til barnet, ikke kan være ukjent for moren, mens tilsvarende ikke gjelder for barnet.

- (12) C og D har anført at unntaksregelen i tvistemålsloven § 172 andre ledd, jf. § 180 andre ledd, og § 414 andre ledd kommer til anvendelse. D har vist til at han lojalt har etterkommet anmodningen om blodprøvetaking, at resultatet av kontrolltesten først er forelagt ham i forbindelse med begjæringen om gjenopptakelse for Høyesterett, og at han ikke på noen måte har opptrådt slik at saksøker er påført omkostninger.
- (13) C og D har godkjent påstanden fra A i gjenopptakelsessaken uten ugrunnet opphold etter at resultatet av DNA-analysen forelå. Høyesterett finner det klart at D ikke bør pålegges å betale saksomkostninger, jf. tvistemålsloven § 172 andre ledd, jf. § 180 andre ledd og § 414 andre ledd.
- (14) Spørsmålet er mer tvilsomt for Cs del. Høyesterett har ved avgjørelsen på dette punkt delt seg i et flertall og et mindretall. *Flertallet – dommerne Gjølstad, Coward, Støle og Øie* – bemerker:
- (15) C må hele tiden ha vært klar over at hun i det kritiske tidsrommet har hatt samleie med en annen mann. I Høyesteretts begrunnelse i avgjørelsen fra 1960 synes det å ha vært en avgjørende premiss hvorvidt det var grunn til å tro at B, som C den gang het, ”kan ha hatt forbindelse med andre menn i den kritiske tid”. Blodtypeundersøkelse av barnet, partene og As foreldre førte til den konklusjon at det skjønnsmessig anslått var én prosent sannsynlighet for at A var faren. En genetisk-antropologisk undersøkelse av partene og barnet hadde heller ikke ført til noen bestemte slutninger. Høyesterett fant at det ikke var noen grunn til å anta at ”B i den kritiske tid har hatt med noen annen mann å gjøre”.
- (16) I en avgjørelse i Rt. 1994 side 1468, som gjaldt gjenopptakelse av en 35 år gammel farskapssak, gikk Høyesterett ikke nærmere inn på spørsmålet om hvilken betydning det kunne ha for avgjørelsen av spørsmålet om saksomkostninger at barnets mor måtte ha gitt uriktige opplysninger i den opprinnelige farskapssaken. Høyesterett uttaler på side 1470:

”... Når det er adgang til å få avgjørelsen gjenopptatt til tross for den lange tid som er gått, skyldes det særregelen for farskapssaker og andre nedstamningssaker i tvistemålsloven § 408 annet ledd fjerde punktum. De helt spesielle hensyn som ligger bak denne særregelen, gjør seg imidlertid ikke gjeldende på samme måte når det er spørsmål om så gamle forhold kan medføre ansvar for saksomkostninger. Høyesterett finner etter dette at det ikke bør tilkjennes saksomkostninger i gjenopptakelsessaken.”

- (17) I en avgjørelse i Rt. 2004 side 868, som gjaldt en farskapssak fra 1970, opphevet derimot flertallet i Høyesteretts kjæremålsutvalg lagmannsrettens sakomkostningsavgjørelse etter § 172 andre ledd. Flertallet uttaler i avsnitt 26 og 27 i kjennelsen:

”(26) ... Selv om moren hele tiden kan ha trodd at A var barnets far, er det en like sentral omstendighet i saken at hun i det kritiske tidsrommet må ha hatt samleie med en annen mann som medførte befruktning. Dette har tingretten overhodet ikke drøftet da den fritok moren for omkostningsansvar.

(27) Kjæremålet til lagmannsretten inneholdt en omfattende redegjørelse for at moren måtte ha gitt uriktige opplysninger til Y byrett. Når lagmannsretten på denne bakgrunn, og på bakgrunn av det som er fremhevet foran, ikke har drøftet om det fremtrer som vilkårlig at tingretten fant at det var bevismessig grunnlag for å anvende den aktuelle unntaksbestemmelsen, lider kjennelsen av en saksbehandlingsfeil som etter flertallets vurdering må medføre at den oppheves, og saken hjemvises til lagmannsretten for ny behandling.”

- (18) Slik forholdene ligger an i vår sak er det – til tross for tidsforløpet – ikke naturlig å anvende unntaksregelen i § 172 andre ledd overfor C. Hun bør derfor erstatte As saksomkostninger, jf. § 172 første ledd, jf. § 180 andre ledd og § 414 andre ledd. As omkostninger er kr 8 525, hvorav kr 1 650 er merverdiavgift.
- (19) *Høyesteretts mindretall – dommer Oftedal Broch* – mener at C ikke bør ilegges saksomkostninger. Som flertallet redegjør for, har Høyesterett i to saker hatt forskjellig syn på saksomkostningsansvaret ved gjenopptakelse av nedstammingssaker etter meget lang tid. Mindretallet er enig i avgjørelsen i Rt. 1994 side 1468.

DOMSSLUTNING :

1. A er ikke far til D, født 00.00.1956.
2. I saksomkostninger for Høyesterett betaler C til A 8 525 – åttetusenfemhundreogtjuefem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.
3. D frifinnes for kravet om saksomkostninger.