



NORGES HØYESTERETT

Den 19. april 2013 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matningsdal, Falkanger og Bull i

HR-2013-00848-U, (sak nr. 2013/685), sivil sak, anke over kjennelse:

A (advokat Audun Lillestølen)

mot

B (advokat Mette Yvonne Larsen)

avsagt slik

K J E N N E L S E:

- (1) Saken gjelder adgangen til å gjøre gjeldende nye krav i en ankesak.
- (2) A og B fikk i 2000 datteren C. Partene gikk fra hverandre i 2009, og datteren har siden bodd fast hos sin mor. I oktober 2010 inngikk partene avtale om felles foreldreansvar og en nærmere fastsatt samværsrett mellom C og B.
- (3) Ved stevning 18. januar 2011 til X tingrett reiste B sak mot A med krav om økt samvær. A påsto på sin side at samværet måtte reduseres. Under saksforberedelsen ble det enighet om en midlertidig samværsordning. Tingretten avsa 14. september 2012 dom med slik slutning:

"1. B skal ha samvær med datteren C, født 26.01.2000, annenhver helg fra torsdag etter skoletid til søndag kl. 1900 i partallshelger, 3 uker i sommerferien, samt annenhver høst-, jul/nyttårs-, vinter- og påskeferie slik som nærmere presisert i rettens premisser.

2. Partene dekker egne sakskostnader."
- (4) A har 19. oktober 2012 anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Det er krevd opphevelse av tingrettsdommen, subsidiært at samværet reduseres. I anketilsvar 27. november 2012 har B påstått anken forkastet.
- (5) I prosesskriv 9. januar 2013 krevde A midlertidig avgjørelse for at hun alene har foreldreansvaret inntil saken er rettskraftig avgjort, og krevde dom for at hun alene har foreldreansvaret. Bakgrunnen for at hun trakk inn dette kravet i saken, var at hun ville bosette

seg med barnet i utlandet. B påsto As krav avvist fra ankebehandling for så vidt det gjaldt foreldreansvar.

- (6) Borgarting lagmannsrett avgjorde avvisningsspørsmålet under saksforberedelsen og traff 1. mars 2013 kjennelse med slik slutning:

"1. Krav fra A om foreldreansvar avvises fra behandling i ankesaken.

2. Krav fra A om midlertidig avgjørelse om foreldreansvar avvises."

- (7) Lagmannsretten fant at det ikke ville bli et tilstrekkelig avgjørelsesgrunnlag til å behandle kravet under ankeforhandlingen, som var berammet til 8. mars 2013.

- (8) På grunn av dødsfall i familien til Bs prosessfullmektig ble den berammede ankeforhandlingen utsatt. Ny dato for ankeforhandling er satt til 4. juni 2013.

- (9) A har anket slutningens punkt 1 i lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Hun anfører at lagmannsretten har tatt feil når den har kommet til at det ikke foreligger et tilstrekkelig avgjørelsesgrunnlag for å ta stilling til spørsmålet om foreldreansvar. Det vises til partenes bevisstilbud, at saken nå er omberammet, og at hensynet til barnets beste tilsier en rask avgjørelse av spørsmålet om foreldreansvar. Hun har nedlagt slik påstand:

"1. Krav fra A om foreldreansvar behandles i ankesaken for lagmannsretten.

2. B dekker sakens omkostninger."

- (10) B har tatt til motmæle. Han anfører at det ikke er prosessuell adgang til å trekke inn kravet om foreldreansvar i ankesaken, siden det ikke er rett verneting og det ikke foreligger meglingsattest. Vilkårene for objektiv kumulasjon er uansett ikke oppfylt. Han har nedlagt slik påstand:

"Anken forkastes."

- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at lagmannsretten har truffet sin avgjørelse som første instans. Ankeutvalget har dermed full kompetanse.

- (12) Tvisteloven § 29-4 første ledd bestemmer at en anke "kan gjelde krav som er avgjort ved den avgjørelse som ankes". Saken for tingretten gjaldt krav om samvær mellom B og C. For lagmannsretten reiste A også krav om avgjørelse av foreldreansvar. Dette er å anse som et nytt krav, jf. Rt. 1995 side 1149. En forutsetning for å la anken omfatte nye krav, er for det første at "kravet kan behandles etter vesentlig de samme saksbehandlingsregler", jf. § 29-4 annet ledd. Dette vilkåret er oppfylt. For det andre må ett av tilleggsvilkårene i § 29-4 annet ledd bokstav a–e være oppfylt. Siden det nye kravet her er fremsatt etter ankefristens utløp, må det i tillegg være "rimelig å tillate endringen", jf. § 29-4 fjerde ledd.

- (13) Ankemotparten har anført ytterligere begrensninger i adgangen til å gjøre gjeldende kravet om foreldreansvar i ankesaken. Det er for det første vist til at saken må fremmes ved stevning til den tingrett der barnet har sitt verneting, jf. barnelova § 57. For det andre vises det til at det ikke foreligger meglingsattest, jf. barnelova § 56 annet ledd. Etter ankeutvalgets mening kan disse innsigelsene ikke være til hinder for å gjøre gjeldende kravet i ankesaken såfremt vilkårene i tvisteloven § 29-4 er oppfylt. I motsatt fall ville denne bestemmelsen hatt liten mening, se til sammenligning Rt. 1995 side 1149.

- (14) Lagmannsretten kom til at tilleggsvilkåret i § 29-4 annet ledd bokstav b var oppfylt, altså at det er et "krav som har sammenheng med krav etter første ledd når endringen er knyttet til forhold som er inntruffet så sent, eller blitt kjent så sent, at kravet ikke kunne ha vært trukket inn i saken tidligere". Dette er begrunnet med at A i desember 2012 tok med seg datteren til utlandet i den hensikt å bosette seg der, noe B ikke samtykket i. Ankeutvalget bemerker til dette at den ankende part kunne ha fremmet kravet om foreldreansvar på et hvilket som helst tidspunkt under saksforberedelsen i tingretten. Det er den ankende part som selv har fremkalt den situasjonen som gjør at hun nå ønsker foreldreansvaret alene. Etter ankeutvalgets syn faller en slik situasjon ikke inn under § 29-4 annet ledd bokstav b.
- (15) Ut fra sitt syn på saken var det ikke nødvendig for lagmannsretten å drøfte noen av de øvrige vilkårene i § 29-4 annet ledd. Det er her særlig bokstav d som kan være aktuell. Bokstav d gir adgang til å trekke inn "krav ellers som har sammenheng med krav etter første ledd når retten finner at det nye kravet kan behandles forsvarlig i ankesaken, og tungtveiende hensyn tilsier at det bør tillates behandlet". Et krav om foreldreansvar har sammenheng med krav om samværsrett. Spørsmålet er videre om det nye kravet kan behandles forsvarlig i ankesaken, og om tungtveiende hensyn tilsier at det bør tillates behandlet.
- (16) Lagmannsretten kom i tilknytning til sin vurdering under bokstav b til at den ikke ville ha et tilstrekkelig avgjørelsesgrunnlag for spørsmålet om foreldreansvar fordi ankeforhandlingen på det tidspunktet var ment å skulle starte bare en ukes tid etter lagmannsrettens avgjørelse. Det faktiske grunnlaget for denne vurderingen, som også har betydning ved bokstav d, er imidlertid vesentlig endret ved at ankeforhandlingen er utsatt og etter det opplyste skal ta til , 4. juni 2013. Ankeutvalget finner det imidlertid ikke nødvendig å trekke noen konklusjon i så måte, ettersom det etter utvalgets syn under enhver omstendighet ikke foreligger tungtveiende hensyn som taler for at kravet om foreldreansvar bør tillates behandlet. Det vises her særlig til at det nye kravet går ut på helt å frata B foreldreansvaret, og at kumulasjon vil kunne innebære at kravet bare blir behandlet i én instans. Et krav om endring i samværsordningen vil på den annen side kunne trekkes inn i et søksmål om foreldreansvaret.
- (17) Det følger av barnelova § 48 at avgjørelser om foreldreansvar, fast bosted og samvær og behandlingen av slike saker skal rette seg etter det som er best for barnet. Videre bestemmer § 59 at dommeren skal påskynde saken så mye som mulig. Slik denne saken ligger an, kan imidlertid ankeutvalget ikke se at det vil være til barnets beste at spørsmålet om foreldreansvar blir behandlet i lagmannsretten som første instans.
- (18) Ankemotparten har ikke krevd seg tilkjent sakskostnader.
- (19) Avgjørelsen er enstemmig.

SLUTNING:

Anken forkastes.

Aage Thor Falkanger
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Henrik Bull
(sign.)

Riktig utskrift: