



NORGES HØYESTERETT

Den 3. oktober 2014 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Tjomsland, Kallerud og Bergsjø i

HR-2014-01950-U, (sak nr. 2014/1727), sivil sak, anke over kjennelse:

A (advokat Morten Engesbak)

mot

B (advokat Lene Høivang)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder spørsmål om lagmannsrettens avgjørelse om å nekte en anke fremmet i medhold av tvisteloven § 29-13 andre ledd må oppheves som følge av at kravene til kontradiksjon er tilsidesatt.
- (2) Sandefjord tingrett avsa 4. april 2014 dom med slik slutning:
 - "1. C, f. 00.00.06 og D, f. 00.00.08 skal ha fast bosted hos B.
 2. A har rett til samvær med C og D under tilsyn 2 ganger i året av inntil tre timers varighet. Tilsynspersonen har myndighet til å avlyse eller avbryte samværene dersom tilsynspersonen finner at de ikke er til barnas beste.
 3. A betaler innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse kr. 130.000,- – kronerettthundreogtrettitusen – til B i saksomkostninger."
- (3) An anket dommen til Agder lagmannsrett. B krevde i anketilsvaret endring av sakskostnadsavgjørelsen.
- (4) Saksforberedende dommer i Agder lagmannsrett sendte 2. juli 2014 brev til partene hvor det ble orientert om at lagmannsretten ville vurdere om saken skulle nektes fremmet i medhold av tvisteloven § 29-13 andre ledd. Partene fikk frist til 1. august 2014 med å uttale seg om dette spørsmålet.

- (5) Ved e-post 14. juli 2014 fra Agder lagmannsrett til advokatfullmektig Ole Drægni ved advokat Morten Engesbaks kontor ble fristen for uttalelse forlenget til 11. august 2014. Søknaden om fristforlengelse var begrunnet med at et skifte av prosessfullmektig ble vurdert. Den 11. august 2014 innga advokat Engesbak – som ny prosessfullmektig for A – prosesskriv i saken. I mellomtiden – ved beslutning og kjennelse 5. august 2014 – hadde Agder lagmannsrett allerede avgjort saken med følgende slutning:

- "1. Anken nektes fremmet.
2. Ankene over sakskostnadsavgjørelsen forkastes.
3. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A til B 2.000 – totusen – kroner innen to uker fra forkynnelse av lagmannsrettens avgjørelse."

- (6) A har anket avgjørelsen. Det er anført at den manglende kontradiksjon utgjør en saksbehandlingsfeil som må lede til at lagmannsrettens avgjørelse oppheves. Det er også anket over feil ved lovtolkningen hva gjelder vurderingen av samværets omfang etter barneloven. Det er nedlagt følgende påstand:

"Prinsipalt:

Agder lagmannsretts kjennelse og beslutning av 05.08.14 oppheves.

Subsidiært:

Anken fremmes.

I begge tilfeller:

A tilkjennes sakens omkostninger."

- (7) B har tatt til motmæle og gjør gjeldende at det ikke foreligger feil ved lovtolkningen eller saksbehandlingen som kan medføre opphevelse av avgjørelsen. Det er nedlagt følgende påstand:

- "1. Anken forkastes.
2. A idømmes sakens omkostninger."

- (8) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling, jf. tvisteloven § 29-13 femte ledd fjerde punktum.
- (9) Etter tvisteloven § 29-13 fjerde ledd første punktum skal partene varsles om at anken overveies nektes fremmet. Poenget med varselet er at partene skal gis anledning til å uttale seg før nektelse skjer.
- (10) Her har lagmannsretten avgjort saken i strid med den fristutsettelsen som ble gitt i e-posten 14. juli 2014. Dette er i strid med forutsetningen som ligger til grunn for bestemmelsen i tvisteloven § 29-13 fjerde ledd, og innebærer at det kontradiktoriske prinsipp ikke er overholdt.
- (11) Etter rettspraksis er det ikke mye som skal til for at brudd på det kontradiktoriske prinsipp vil bli ansett for å ha kunnet innvirket på resultatet, jf. blant annet Rt. 2013 side 65.
- (12) Ankeutvalget finner på denne bakgrunn at lagmannsrettens beslutning og kjennelse må bli å

opphøve.

- (13) Den ankende part har nedlagt påstand om sakskostnader for ankeutvalget. Ankemotparten er ikke å bebreide for den feilen som her har ledet til opphevelse, og bør fritas for sakskostnadsansvar, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (14) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G :

1. Lagmannsrettens beslutning og kjennelse oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Steinar Tjomsland
(sign.)

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Riktig utskrift: