



NORGES HØYESTERETT

Den 23. november 2018 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Endresen, Bårdsen og Bergh i

HR-2018-2241-U, (sak nr. 18-155656SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse:

A (advokat Elias Christensen)

mot

B

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder spørsmål om det er adgang til å pålegge utlevering av opplysninger fra politiets DNA-register til bruk som bevis i en farskapssak, jf. barneloven § 24 andre ledd.
- (2) A fødte 00.00.2016 datteren C. Mor var på dette tidspunktet gift med B, og han ble derfor registrert som far, jf. barneloven § 3 første ledd.
- (3) Den 8. september 2017 anla A sak for Nedre Romerike tingrett med påstand om at B ikke er far til barnet. I stevningen ba hun om at tingretten – for å få avkreftet farskapet – skulle innhente opplysninger fra politiets DNA-registret. Det er opplyst at politiet tok DNA-prøve av B i forbindelse med en rettskraftig straffedom 3. juli 2014.
- (4) B har ukjent oppholdssted, og han er registrert som utflyttet fra Norge. Stevningen er forkynt for ham ved oppslag og kunngjøring i Norsk lysingsblad, jf. domstolloven § 181. B har ikke inngitt merknader i saken.
- (5) Politiets DNA-register forvaltes av Kripos, jf. politiregisterforskriften § 45-4 første ledd. Etter å ha innhentet Kripos' syn på kravet om utlevering, avsa Nedre Romerike tingrett kjennelse 14. november 2017 med slik slutning:

"Begjæringen om at det rettes pålegg om utlevering av opplysninger fra politiets DNA-register gjeldende B, tas ikke til følge."

- (6) A anket tingrettens kjennelse til Eidsivating lagmannsrett, som ved kjennelse 29. juni 2018 forkastet anken. Lagmannsrettens avgjørelse ble truffet under dissens idet en av dommerne fant at politiregisterloven måtte tolkes innskrenkende.
- (7) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder lovtolkningen. Hun har i korte trekk anført:
- (8) Lagmannsretten har lagt uriktig lovtolkning til grunn når den har kommet til at barneloven § 24 andre ledd må tolkes innskrenkende i lys av politiregisterloven § 12 sjette ledd. Lovgiver og Høyesterett har i en rekke sammenhenger sterkt understreket viktigheten av å få frem materielt riktige resultater i farskapssaker. Hensynet til personvernet må vike i slike saker. Lagmannsretten har lagt for liten vekt på de hensynene som er fremhevet i Rt-2013-565 og Rt-2014-585.
- (9) B har ikke inngitt tilsvarende svar.
- (10) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken gjelder lagmannsrettens lovtolkning, som ankeutvalget kan prøve, jf. tvisteloven § 30-6 første ledd bokstav c.
- (11) Ankeutvalgets flertall – dommerne Endresen og Bergh – er kommet til at anken fører frem.
- (12) Ved lovendring 13. juni 1997 ble det følgende tilføyd som nytt andre ledd i barneloven § 24:
- "Er ein som kan vere far til barnet død eller utilgjengeleg av annan grunn, kan retten som prov i ei farskapssak innhente og gjere bruk av biologisk materiale eller prøver som tidlegare er tatt av han. Departementet kan ved forskrift gje utfyllande reglar om innhenting og bruk av slikt materiale."**
- (13) Det er ikke noe i lovens forarbeider som antyder at det skulle gjelde noen begrensning i den bevisadgang som bestemmelsen åpner for. I Ot.prp. nr. 56 (1996-1997) heter det i merknadene til bestemmelsen blant annet:
- "Bestemmelsen er ny og gir retten hjemmel til å innhente eller gjøre bruk av biologisk materiale eller prøver som tidligere er tatt av en som kan være barnets far, dersom han er død eller utilgjengelig av andre grunner. Dette kan f.eks være blodprøve pålagt med hjemmel i straffeprosessloven § 157, vegtrafikkloven § 22a eller andre lover som gir hjemmel for pålegg av blodprøve."**
- (14) Her nevne altså uttrykkelig blant annet blodprøve innhentet i forbindelse med en straffesak.
- (15) Spørsmålet i saken nå er om politiregisterloven § 12 sjette ledd likevel må føre til at DNA-opplysninger i politiregisteret ikke kan utleveres. Bestemmelsen har slik ordlyd:
- "Opplysningene i registeret skal kun brukes i strafferettspleien. Kongen kan i forskrift likevel bestemme at opplysningene også kan brukes i forskningsøyemed og gi nærmere regler om slik bruk."**
- (16) Ordlyden i bestemmelsen åpner ikke for unntak. Det kunne være nærliggende å se dette slik at lovgiver derved må antas å ment at barneloven § 24 andre ledd ikke kommer til anvendelse i denne situasjonen. Politiregisterloven § 12 er en nyere bestemmelse enn barneloven § 24 andre ledd. Problemstillingen synes imidlertid ikke å være berørt i forarbeidene til politiregisterloven eller til den tidligere, likelydende bestemmelsen i straffeprosessloven. Det at problemstillingen ikke adresseres i forarbeidene, må få betydning for tolkningen.

(17) En langt på vei parallell problemstilling er behandlet i Høyesteretts dom HR-2013-868-A, som gjaldt forbudet mot å utlevere biologisk materiale i lov 21. februar 2003 nr. 12 om behandlingsbiobanker. Dette forbudet er gitt en noe annen form enn forbudet i politiregisterloven, men lovkonflikten er av samme art, og de motstående hensynene er også langt på vei sammenfallende.

(18) Ved behandlingsbiobankloven § 15 gjøres utlevering av biologisk materiale betinget av samtykke fra den som har avgitt materialet. Bestemmelsens ordlyd er da uforenlig med bestemmelsen i barneloven § 24 andre ledd. Denne motstriden ble ikke kommentert i forarbeidene til behandlingsbiobankloven.

(19) Ved Høyesteretts dom HR-2013-868-A ble barnelovens bestemmelse gitt forrang, og behandlingsbiobankloven § 15 ble tolket innskrenkende. I avsnitt 60 fremhevet førstvoterende:

"Jeg ser på denne bakgrunn rettskildebildet slik at vi i behandlingsbiobankloven § 15 har å gjøre med en lovbestemmelse som oppstiller et absolutt krav om samtykke fra avgiver for at biologisk materiale skal kunne utleveres, men der det i forarbeidene ikke er gitt noen indikasjon på at dette også skal gjelde utlevering av biologisk materiale til bruk i farskapssaker. Dersom bestemmelsen skulle gjelde i farskapssaker, ville det være å forvente at de spesielle hensyn som gjør seg gjeldende – spesielt barnets grunnleggende interesse av å få rettslig fastsatt hvem som er dets far – ville ha vært trukket fram og avveid mot hensynet bak samtykkeregelen. At dette ikke er gjort, er særlig påfallende sett på bakgrunn av at det i Ot.prp. nr.1 (1979–1980) omtales som 'det klare lovgiverønske' at et barn så vidt mulig skal ha sin biologiske far også som sin rettslige far."

(20) Etter en bred drøftelse av de relevante hensyn heter det så i avgjørelsens avsnitt 73:

"Jeg er etter dette kommet til at det med behandlingsbiobankloven § 15 ikke har vært meningen å begrense anvendelsen av barneloven § 24 andre ledd med hensyn til innhenting av biologisk materiale i biobank for DNA-analyse i farskapssaker. Jeg legger til grunn at de hensyn som ligger bak barneloven § 24 andre ledd som ivaretar barnets interesse i å få en rettslig avklaring av hvem som er dets far, ikke har mindre vekt i dag enn da lovbestemmelsen ble gitt. I mangel av uttrykk for en klar lovgivervilje i motsatt retning, antar jeg derfor at bestemmelsens anvendelse også på materiale som befinner seg i biobank, fortsatt skal gjelde."

(21) Flertallet finner at avgjørelsen må tillegges betydelig vekt ved avgjørelsen av den tilsvarende lovkonflikten mellom barneloven og politiregisterloven.

(22) I NOU 2009:5 Farskap og annen morskap behandles da også de to problemstillingene parallelt, knyttet til situasjonen der den som påstås å være far, er død. Utvalget foreslo å presisere i lovteksten at DNA-analyser skal kunne innhentes fra alle typer registre og oppbevaringssteder for biologisk materiale, som for eksempel strafferettspleiens DNA-register og behandlingsbiobanker og forskningsbiobanker. Forslaget ble ikke fulgt opp i det videre lovarbeidet. I Prop. 105 L (2012-2013) side 8 heter det:

"Farskapsutvalgets forslag om å presisere rettens adgang til å innhente prøver og DNA-analyse som tidligere er tatt av avdøde, var ment som en presisering av gjeldende rett og følges ikke opp."

- (23) Som førstvoterende i HR-2013-868-A, se avsnitt 68-70, oppfatter flertallet at det her gis uttrykk for at departementet ikke fant at presiseringen representerte noe nytt i forhold til gjeldende rett, og at den derfor var unødvendig. Dersom forslaget var blitt ansett å ville medføre en reell endring av rettstilstanden, ville departementet formentlig uttrykt seg på en helt annen måte.
- (24) Flertallet finner ellers grunn til å fremheve to reelle hensyn som anses å måtte tillegges vekt. Innhenting av bevis i farskapssak er for det første ikke basert på frivillighet. Den det er aktuelt å ta blodprøve av, er forpliktet til å medvirke, og vedkommende kan om nødvendig pågripes for å få sikret nødvendig biologisk materiale.
- (25) Hertil kommer at det ikke systematisk vil være noen interessemotsetning mellom barnets- og den mulige fars interesse i å få farskapet avklart. Ikke minst vil dette ha betydning i en situasjon der den mulige far ikke kan gi uttrykk for sitt syn på spørsmålet.
- (26) Samlet sett er det flertallets syn at de beste grunner taler for at barneloven gis forrang slik at det kan innhentes DNA-opplysninger også fra politiregisteret.
- (27) Tingrettens og lagmannsrettens avgjørelser bygger da på en uriktig tolking av loven, og avgjørelsene må oppheves. Ved ny behandling av saken for tingretten skal det legges til grunn at politiregisterloven § 12 sjette ledd ikke er til hinder for at det i medhold av barneloven § 24 andre ledd innhentes DNA-opplysninger fra politiregisteret.
- (28) Ankemotparten har ikke opptrådt i saken, og sakskostnader tilkjennes ikke.
- (29) Mindretallet – dommer Bårdsen – er enig med tingretten og lagmannsrettens flertall. I tillegg til de begrunnelser de tidligere instanser har gitt, vil mindretallet spesielt fremheve følgende:
- (30) Politiregisterloven § 12 sjette ledd første punktum bestemmer at opplysninger i politiets DNA-register "skal kun benyttes i strafferettspleien". Ordlyden er direkte, klar og ikke til å misforstå.
- (31) Forbudet har stått uforandret siden det først kom inn i straffeprosessloven § 160 a sjette ledd, samtidig med etableringen av politiets DNA-register. Rammene for bruken av opplysningene inngikk da som en del av premissgrunnlaget for beslutningen om i det hele tatt å opprette et slikt register. Det er ikke holdepunkter i forarbeidene, heller ikke i forarbeidene til senere endringer eller i forbindelse med at forbudet i 2010 ble overført til politiregisterloven § 12 sjette ledd, for at Stortinget har sett for seg at regelen i barneloven § 24 andre ledd likevel skulle slå gjennom. Rt-2013-656 gjaldt en ulik situasjon, og har begrenset overføringsverdi.
- (32) Spørsmålet om hvem som skal gis tilgang til politiets DNA-register, og for hvilke formål, reiser en rekke vanskelige og prinsipielle spørsmål, som Stortinget – gjennom vedtagelsen og videreføringen av det forbudet som nå kommer til uttrykk i politiloven § 12 sjette ledd – har tatt et standpunkt til. Så lenge noe annet ikke følger av Grunnloven eller Norges folkerettslige forpliktelser, bør det være opp til Stortinget å eventuelt revurdere dette standpunktet.
- (33) Kjennelsen er avsagt under dissens.

SLUTNING :

Tingrettens og lagmannsrettens kjennelser oppheves.

Arnfinn Bårdsen
(sign.)

Clement Endresen
(sign.)

Espen Bergh
(sign.)

Riktig utskrift: