



NORGES HØYESTERETT

Den 12. september 2022 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med justitiarius Øie og dommerne Bergsjø og Steinsvik i

HR-2022-1732-U, (sak nr. 22-120536SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse:

A (advokat Liss Barbro Byrkjedal)

mot

B

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder oppfriskning av oversittet ankefrist i en sak om samvær etter barneloven.
- (2) A (mor) og B (far) har fellesbarna C, født 00.00.2011, og D, født 00.00.2014. Ektefellene ble separert i 2017, og mor flyttet da ut av det felles hjemmet. De ble skilt i 2019.
- (3) Mor reiste søksmål for fastsettelse av samvær i 2018. I januar 2019 inngikk partene rettsforlik om en tidsbegrenset samværsavtale. Etter avtalen skulle mor ha samvær med C 2,5 timer én gang per måned og med D 1,5 timer én gang per måned.
- (4) I oktober 2020 reiste mor nytt søksmål med krav om samvær med barna fastsatt etter rettens skjønn. Sør-Rogaland tingrett avsa 17. januar 2022 dom med slik domsslutning:
 - «1. A f 00.00.87 skal ha samvær med C f. 00.00.2011 og D f. 00.00.2014 2,5 time (toogenhalvtime) annenhver uke.
 2. Hver av partene/det offentlige bærer sine egne omkostninger.»
- (5) Dommen ble forkynt for mors prosessfullmektig samme dag, og ankefristen utløp dermed 17. februar 2022. Mor innga anke og begjæring om oppfriskning for fristoversittelsen 31. mars 2022. Hennes nye prosessfullmektig forklarte fristoversittelsen med at den forrige advokaten hadde vært syk, og at det måtte bero på en misforståelse at ingen av hans kolleger hadde anket før fristens utløp.

(6) Gulating lagmannsrett avsa 31. mai 2022 kjennelse med slik slutning:

- «1. Begjæring om oppfriskning av oversittet ankefrist tas ikke til følge.
2. Anken avvises.
3. Sakskostnader tilkjennes ikke.»

(7) A har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder bevisbedømmelsen og lovanvendelsen. Hun har i korte trekk gjort gjeldende at det er urimelig å nekte henne videre behandling av saken, jf. tvisteloven § 16-12 tredje ledd. Saken har stor velferdsmessig betydning, og hensynet til barna taler også for at oppfriskning gis. Ankende part kan ikke lastes for fristoversittelsen, som skyldes en serie uheldige omstendigheter, misforståelser og feilkommunikasjon. A har lagt ned slik påstand:

- «1. Begjæring om oppfriskning tas til følge.
2. B dømmes til å betale til A sakens omkostninger med tillegg av rente fra forfall.»

(8) B, som er selvprosjederende, har ikke inngitt tilsvær.

(9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at den påankede avgjørelsen om ikke å gi oppfriskning er avsagt av lagmannsretten i første instans. Ankeutvalget har dermed full kompetanse.

(10) Etter tvisteloven § 16-13 andre ledd jf. tredje ledd er fristen for å begjære fristoppfriskning én måned fra forsømmelsen. Begjæringen om oppfriskning er fremsatt etter utløpet av denne fristen. Ankeutvalget ser ikke grunn til først å vurdere oppfriskning fra denne fristen, men går i stedet direkte til spørsmålet om det bør gis oppfriskning fra ankefristen, jf. Rt-2010-49 avsnitt 18, som er fulgt opp i senere praksis.

(11) Det er ikke anført at mor hadde gyldig fravær. Anken er begrenset til vurderingen av om det er urimelig å nekte oppfriskning, jf. tvisteloven § 16-12 tredje ledd, som lyder:

«I andre tilfeller kan oppfriskning gis om det ville være urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen. Ved avgjørelsen legges særlig vekt på forsømmelsens karakter, partens interesse i å foreta prosesshandlingen og hensynet til motparten.»

(12) Angivelsen av hva det særlig skal legges vekt på, er ikke uttømmende, jf. HR-2020-79-U avsnitt 3. Det skal ikke være kulant å oppnå oppfriskning – som nevnt i HR-2018-327-U avsnitt 23 bør ankefristen håndheves mest mulig konsekvent.

(13) I den konkrete vurderingen tar ankeutvalget utgangspunkt i at det er tale om en lang fristoversittelse. Det gikk rundt seks uker fra ankefristen utløp 17. februar 2022 til ankeerklæring og begjæring om fristoppfriskning ble inngitt. Dette er et argument som med tyngde taler mot å gi oppfriskning. I mange av de sakene hvor ankeutvalget har tatt begjæringen om oppfriskning til følge, har det vært tale om oversittelse på noen få dager, se

for eksempel HR-2018-2006-U, HR-2020-1473-U og HR-2022-511-U. Men oppfriskning har også vært gitt ved lengre fristoversittelser, jf. avgjørelsene i Rt-2010-49 og Rt-2013-1672, hvor det ble gitt oppfriskning ved lengre oversittelser enn i saken her. Lengden på fristoversittelsen kan uansett ikke i seg selv være avgjørende.

- (14) A har i begjæringen om oppfriskning anført at fristoversittelsen i hvert fall for en stor del skyldes sykdom hos hennes tidligere prosessfullmektig. Dette er ikke bestridt og må legges til grunn av ankeutvalget. Riktignok er utgangspunktet etter tvisteloven § 3-5 at en part skal identifiseres med sin prosessfullmektig. Høyesteretts ankeutvalg har likevel ved flere anledninger uttalt at det må utvises forsiktighet ved bruk av prinsippet om at parten identifiseres med sin prosessfullmektig i saker av stor velferdsmessig betydning for parten, jf. senest HR-2022-511-U avsnitt 9. Det samme synspunktet har også kommet til uttrykk i NOU 2001: 32 B på side 922. I dette tilfellet ble imidlertid A klar over prosessfullmektigens sykdom, men det tok likevel mange uker før hun tok grep for å anke. Ankeutvalget er enig med lagmannsretten i at dette er et argument mot å innvilge oppfriskning. Også hensynet til motparten, som nok i hvert fall i noen grad må ha innrettet seg på at tingrettens dom er endelig, tilsier at begjæringen ikke tas til følge.
- (15) Når ankeutvalget likevel, og under en viss tvil, har kommet til at oppfriskning bør gis, skyldes det særlig sakens karakter. Saken gjelder som nevnt en mors samvær med sine to barn. Tingretten har fastsatt et begrenset samvær med barna – to og en halv time hver andre uke. Det er ingen tvil om at saken har stor velferdsmessig betydning for A. Selv om utfallet av en eventuell lagmannsrettsbehandling fremstår som uvisst, har det en betydelig verdi at hun får prøvd samværsomfanget i to instanser.
- (16) Ankeutvalget har videre lagt vekt på As vanskelige situasjon. Hun er født og oppvokst i Kambodsja og kom til Norge først i 2015. Bakgrunnen kan ha gjort det vanskelig for henne å følge opp saken. Det er opplyst at hun ikke snakker norsk. På bakgrunn av at hun ga forklaring på engelsk for tingretten, og at hun ikke krevde tolking til morsmålet khmer, legger utvalget imidlertid til grunn at hun i hvert fall behersker engelsk noenlunde bra. Eventuelle språkutfordringer kan derfor ikke i seg selv begrunne oppfriskning i saken.
- (17) Etter en samlet vurdering har ankeutvalget kommet til at det ville være urimelig å nekte A ny behandling av samværsspørsmålet for lagmannsretten. Begjæringen om oppfriskning for fristoversittelsen tas til følge.
- (18) Ankende part har lagt ned påstand om sakskostnader. Kravet er ikke spesifisert. Utvalget finner at det foreligger tungtveiende grunner for å fritta ankemotparten fra å erstatte kostnadene, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Sakskostnader tilkjennes derfor ikke.

S L U T N I N G

A gis oppfriskning for oversittelse av ankefristen.

Sakskostnader tilkjennes ikke.

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Toril Marie Øie
(sign.)

Kine Steinsvik
(sign.)