

Miðvikudaginn 22. apríl 1964.

Nr. 77/1961. **K** (Páll S. Pálsson hrl.)

gegn

M (Áki Jakobsson hrl.).

Dómenndur:

hæstaréttardómararnir Þórður Eyjólfsson, Gizur Bergsteinsson og Jónatan Hallvarðsson og prófessorarnir Magnús Þ. Torfason og Theodór B. Lindal.

Barnsfaðernismál. Ómerking og heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjandi hefur, að fengnu gjafsóknarleyfi 22. marz 1961 og áfrýjunarleyfi 14. apríl 1961, skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 19. apríl 1961. Hún krefst þess, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur, málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og stefnda dæmt að greiða málskostnað, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar úr ríkissjóði.

Í hinum áfrýjaða dómi greinir skýrslur aðilja og önnur gögn í héraði, en þau verða þó til glöggvunar rakin hér að nokkru ásamt nýjum málsgögnum, er fram hafa komið.

Á bæjarþingi Vestmannaeyja 14. ágúst 1959 lýsti áfrýjandi N bifreiðarstjóra föður meybarns þess, er hún ól hinn 11. júlí 1959, og krafðist höfðunar barnsfaðernismáls gegn honum. Er N kom fyrir dóm hinn 24. ágúst 1959, játaði hann samförum við áfrýjanda öðru hverju um fjögurra mánaða skeið síðari hluta árs 1958, þ. e. mánuðina júní til október, að báðum meðtöldum. Hann gekkst þó ekki við faðerninu og krafðist blóðrannsókna, enda taldi hann annan mann hafa haft mök við áfrýjanda á getnaðartíma barnsins. Niels prófessor Dungal framkvæmdi síðan rannsókn á blóði áfrýjanda, barns hennar og N, og segir svo í skýrslu prófessorsins 16. október 1959:

„Niðurstaðan varð þessi:

	Aðalfl.	Undirfl.	C	D	E	c
K	O	N	+	+	÷	÷
Barn, f. 11/7 '59 ...	O	N	+	+	÷	÷
N, f. 23/4 '36	O	N	÷	÷	÷	+

Samkvæmt þessari rannsókn getur N ekki verið faðir barnsins.“

Því næst framkvæmdi prófessor Niels Dungal rannsókn á blóði stefnda, og um þá rannsókn segir svo í skýrslu prófessorsins 18. nóvember 1959:

„Niðurstaðan varð þessi:

	Aðalfl.	Undirfl.	C	D	E	c
M, f. 15/5 '30	O	MN	+	+	÷	+

Samkvæmt þessari rannsókn er eigi unnt að útiloka M frá faðerni barnsins, sem fæddist 11/7 '59.“

Þá fór af nýju fram rannsókn á blóðflokkum áfrýjanda og barns hennar, og framkvæmdi þá rannsókn Ólafur deildarlæknir Bjarnason. Segir svo í skýrslu hans 11. júní 1960:

„Niðurstaðan varð þessi:

	Aðalfl.	Undirfl.	C	D	E	c
K	O	N	+	+	÷	÷
Barn K	O	N	+	+	÷	÷

Niðurstaða rannsóknarinnar er því samhljóða niðurstöðu af rannsókn próf. Nielsar Dungals, sem hann framkvæmdi 22/9 1959.“

Hinn 14. júní 1960 kom áfrýjandi fyrir bæjarþing Reykjavíkur og krafðist höfðunar barnsfaðernismáls á hendur stefnda, sem hún kvaðst hafa haft samfarir við „fyrst líklega einhvern tíma um miðjan nóvember 1958 og síðan öðru hverju fram undir jól“, enda væri engum öðrum til að dreifa, úr því að N taldist samkvæmt blóðrannsókn, sem henni var birt, útilokaður frá faðerni. Jafnframt lýsti hún því, að hún gerði ekki kröfu til, að málinu yrði haldið áfram gegn N, og var það mál fellt niður.

Er stefndi kom fyrir dóm hinn 8. september 1960, synjaði hann fyrir faðerni barnsins, en játaði hins vegar að hafa

haft samfarir við áfrýjanda, fyrsta sinn 23. nóvember „eða í allra fyrsta lagi 16. nóvember 1958“ og síðan „nokkrum sinnum næstu vikur“.

Hinn 17. ágúst 1961 rituðu lögmenn aðilja yfirsakadóm-aranum í Reykjavík og fóru þess á leit, að hann hlutaðist til um, að fram færi „á nýjan leik blóðrannsókn á N til endurskoðunar á vottorði Rannsóknarstofu háskólans, dags. 16. okt. 1959, með það fyrir augum að sannreyna enn, hvort blóðflokkun N útiloki hann frá faðerni“, og er það krafa lögmanna, að sú rannsókn verði framkvæmd „af annarri stofnun en Rannsóknarstofu háskólans“. Með bréfi 30. ágúst 1961 tjáði héraðsdómari lögmönnum, að eigi þætti fært að verða við téðum tilmælum þeirra, enda ekki „kunnugt um neina stofnun hér á landi aðra en Rannsóknarstofu háskólans, er tekið geti að sér blóðflokkarannsóknir“. Lögmaður áfrýjanda bar þessi málalok undir Hæstarétt með bréfi 30. nóvember 1961, og með úrskurði 4. apríl 1962 lagði Hæstiréttur fyrir héraðsdómara m. a. að hlutast til um töku blóðs af nýju úr aðiljum þessa máls, barni áfrýjanda og N og sendingu blóðúrtakanna „til hæfs erlends sérfræðings, sem beðinn sé álits um, hvað ráða megi um faðerni barnsins af þeim“. Samkvæmt skýrslu héraðsdómara 14. marz 1964 neitaði N blóðtöku, og kom greint ákvæði úrskurðarins því ekki til framkvæmda. Að tilhlutan lögmanns áfrýjanda framkvæmdi Valtýr læknir Bjarnason, forstöðumaður Blóðbankans í Reykjavík, hins vegar rannsókn á blóðflokkum barnsins. Varð niðurstaða hans önnur en Rannsóknarstofu háskólans, og miðað við hana annars vegar og hins vegar niðurstöðu rannsóknarstofunnar um blóðflokka N, var eigi unnt að útiloka hann frá faðerni barnsins. Er lögmaður áfrýjanda hafði skýrt Hæstarétti frá greindri rannsókni, var þeim Niels prófessor Dungal og Valtý lækni Bjarnasyni falið að taka atriði þetta sameiginlega til nánari rannsóknar, og er skýrsla þeirra um þá rannsókn, dags. 11. maí 1963, á þessa leið:

„Samkvæmt beiðni Hæstaréttar höfum við undirritaðir sameiginlega gert blóðrannsókn í barnsfaðernismáli K, en

við höfðum hvor í sínu lagi gert blóðrannsóknir í þessu máli, og þar þeim saman að öðru leyti en því, að annar okkar fann c í blóði barnsins, B, f. 11/7 1959, en hinn ekki. Þar sem úrslit málsins ultu einmitt á þessu atriði, hvort c væri í blóði barnsins, tókum við að okkur að rannsaka þetta atriði sérstaklega. Þessi rannsókn fór fram í gær í Blóðbankanum, og varð niðurstaðan þessi:

Við fyrstu rannsókn, þar sem rannsakað var fyrir c á gleri með venjulegu móti, fékkst engin greinileg svörun fyrir c, og samkvæmt þeirri rannsókn var blóðið c ÷. En með því að setja blóðkorn barnsins í AB-serum með anti-c og lesa af eftir 30 mínútur, kom greinilega svörun fyrir c, og verður barnið því að teljast c +.

Niðurstaðan af blóðrannsókn í barnsfaðernismáli K vegna B verður þá þessi:

	Aðalf.	Undirfl.	C	D	E	c
K, f. 24/5 '32	O	N	+	+	÷	÷
B, f. 11/7 '59	O	N	+	+	÷	÷
N	O	N	÷	÷	÷	+
M, f. 15/5 '30	O	MN	+	+	÷	+

Samkvæmt þessari rannsókn verður þá hvorki unnt að útiloka N né M frá faðerni barnsins B.

Það skal að lokum tekið fram, að þegar blóðrannsóknir í máli þessu voru gerðar hér fyrst, þann 22/9 1959 og 10/6 1960, var ekki farið að nota þá aðferð að rannsaka c í AB-serum. Sú aðferð hefur verið notuð s.l. hálf tannað ár og er nú ávallt notuð hér í öllum tilfellum, þar sem c finnst ekki, þegar mikið veltur á því, hvort það sé til staðar eða ekki.“

Samkvæmt álitserð Karls A. Mariussonar héraðslæknis 10. október 1960 gæti barn áfrýjanda „hafa orðið til á tímabilinu 6. ágúst 1958 til 13. nóvember 1958. Hins vegar virðist sennilegasti tíminn vera um eða eftir miðjan október 1958“. Hinn 30. nóvember 1961 fór lögmaður áfrýjanda þess á leit, að Hæstiréttur hlutaðist til um, að Lækna ráð léti í té álitserð um getnaðartíma barnsins, og með

úrskurði 10. janúar 1962 kvað dómurinn á um, að ráðið segði álit sitt á því, hvort hugsanlegt væri, að barn áfrýjanda „sé getið 23. nóvember 1958“. Álitsgerð Læknaráðs um þetta efni hefur verið lögð fyrir Hæstarétt, og er ályktun ráðsins á þessa leið: „Hugsanlegt er, en mjög ósennilegt, að barn áfrýjanda sé getið 23. nóvember 1958“.

Áfrýjandi hefur staðfastlega lýst þeirri sannfæringu sinni, að N sé faðir barns hennar, og féll hún frá málssókn gegn honum einungis vegna niðurstöðu blóðrannsóknar, er síðar reyndist röng. Að svo vöxnu máli og með skirskotun til þess, sem rakið hefur verið, þykir eiga að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar. Ber samkvæmt 3. mgr. 211. gr. laga nr. 85/1936 að stefna þeim N og stefnda báðum saman til að svara til sakar í máli þessu, og er rétt, að ný rannsókn fari fram á blóði N.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti þykir eiga að falla niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr rikissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar fyrir Hæstarétti, kr. 15.000.00.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, K, greiðist úr rikissjóði, þar með talin laun talsmanns hennar fyrir Hæstarétti, Páls S. Pálssonar hæstaréttarlögmanns, kr. 15.000.00.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 15. desember 1960.

Ár 1960, fimmtudaginn 15. desember, var á bæjarþingi Reykjavíkur, sem háð var að Frikirkjuvegi 11 af Halldóri Þorbjörnsyni, kveðinn upp dómur í barnsfaðernismálinu nr. 23/1960: K gegn M, sem tekið var til dóms sama dag.

Hinn 11. júlí 1959 ól K, . . . , fædd 24. marz 1932, óskilgetið

meybarn, 52 cm að lengd og 4000 gr. að þyngd. Hún lýsti í fyrstu föður að barninu N bílstjóra, . . . , hér í borg, og höfðaði mál á hendur honum til þess að hann yrði dæmdur faðir að barninu, en féll frá málssókn, er blóðflokkanáðsókn leiddi í ljós, að hann gat ekki verið faðir barnsins. Hinn 14. júní s.l. höfðaði hún svo mál þetta gegn M skurðgröfustjóra, til heimilis að Var málið höfðað á varnarþingi hans í Suður-Múlasýslu, en sent þaðan 30. f. m. með beiðni um, að málið yrði dæmt hér, og hefur varnaraðili samþykkt það, en hann er staddur hér í borg nú.

Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðili verði dæmdur faðir að ofangreindu barni og skyldaður með úrskurði til að greiða meðlag með því frá fæðingu þess til fullnaðs 16 ára aldurs þess, fæðingarstyrk og tryggingariðgjald fyrir árið 1959. Til vara krefst hún fyllingareiðs. Hún krefst málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili krefst sýknu og til vara synjunareiðs. Af hans hálfu er ekki krafizt málskostnaðar.

Sóknaraðili hefur skýrt svo frá, að sumarið og haustið 1958 hafi hún starfað í mötuneytinu við Efra-Sog. Kynntist hún þar áðurnefndum N. Tókst náíð samband með þeim, og höfðu þau öðru hverju samfarir saman um alllangt skeið. Sóknaraðili kveðst síðast hafa haft samfarir við hann 19. október 1958. N segir, að hann hafi hætt vinnu þar eystra um mánaðamót nóvember—desember, og hafi þá verið um það bil hálfur mánuður, frá því að upp úr sambandi hans og sóknaraðilja slitnaði. Sóknaraðili kveðst hafa haft á klæðum undir lok september 1958, en síðan ekki fyrr en eftir fæðingu barnsins. Varnaraðili M vann einnig við Efra-Sog. Kveðst sóknaraðili hafa haft samfarir við hann í fyrsta skipti líklega einhvern tíma um miðjan nóvember 1958 og síðan öðru hverju fram undir jól. Þau hafi ekki viðhaft neinar varúðarráðstafanir til að hindra getnað, enda hafi hún talið, að hún væri þá orðin barnshafandi af völdum N. En fyrst hann hafi útilokazt frá faðerninu, sé engum til að dreifa um faðernið öðrum en varnaraðilja.

Framburður varnaraðilja er í samræmi við skýrslu sóknaraðilja. Hann kveðst hafa haft nokkrum sinnum samfarir við hana. Fyrstu samfarir þeirra hafi átt sér stað á sunnudegi í nóvembermánuði, að hann telur líklegast hinn 23. nóvember, en ef til vill hinn 16., en fyrr ekki. Sóknaraðili hafi skýrt honum frá því við fyrstu samfarir þeirra, að hún gengi með

barni N. Hafi þau því aldrei viðhaft neinar varúðarráðstafanir til að hindra getnað.

Blóðflokkanannsókn útilokar varnaraðilja ekki frá faðerninu, en niðurstöður rannsóknarinnar voru sem hér segir:

	Aðalf.	Undirfl.	C	D	E	c
Sóknaraðili	O	N	+	+	÷	÷
Barnið	O	N	+	+	÷	÷
Varnaraðili	O	MN	+	+	+	+
N	O	N	÷	÷	÷	÷

Samkvæmt álitserð héraðslæknisins á Eskifirði er hugsanlegt, að barn það, sem málið er risið af, geti verið getið einhvern tíma á tímabilinu 6. ágúst til 13. nóvember 1958, og er reiknað þar með 240 dögum sem stytztá hugsanlegum meðgöngutíma. Sennilegasti getnaðartími er um eða eftir miðjan október 1958.

Varnaraðili heldur því fram, að fyrstu samfarir hans og sóknaraðilja hafi í fyrsta lagi farið fram hinn 16. nóvember 1958. Ekkert hefur komið fram í málinu, sem sannar eða gerir líklegt, að þau hafi haft samfarir saman 13. nóvember 1958 eða fyrr, enda telur sóknaraðili sjálf fyrstu samfarirnar hafa átt sér stað „um miðjan nóvember“. Aðiljum ber saman um, að sóknaraðili hafi sagt varnaraðilja það strax, að hún væri barnshafandi, og hún segir, að brugðist hafi tíðir, er hún hafi átt að hafa um 25. október. Samkvæmt þessu þykir verða að sýkna varnaraðilja af öllum kröfum sóknaraðilja.

Samkvæmt 215. gr. laga nr. 85/1936 hefur sóknaraðili gjaf-sókn í máli þessu, og ber því að ákveða, að greiða skuli úr ríkissjóði þóknun til skipaðs talsmanns sóknaraðilja, Loga Einars-sonar héraðsdómslögmanns, og ákveðst hún kr. 1200.00.

Dómsorð:

Varnaraðili, M, skal vera sýkn af kröfum sóknaraðilja, K, í máli þessu.

Þóknun til skipaðs talsmanns sóknaraðilja, Loga Einars-sonar héraðsdómslögmanns, kr. 1200.00, greiðist úr ríkissjóði.