



NORGES HØYESTERETT

Den 8. mars 2006 avsa Høyesterett dom i

HR-2006-00400-A, (sak nr. 2005/1403), sivil sak, anke,

X kommune

(advokat Jens Freuchen – til prøve)

mot

A

(advokat Halvard Duesund)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Tjomsland**: Saken gjelder omfanget av samvær etter barnevernloven § 4-19.
- (2) B er født 00.001992. De første årene bodde han i X sammen med sin mor, A, og sin far. Etter noen år ble moren alene om omsorgen for B. Høsten 1999 flyttet A og B til Y, hvor A påbegynte sosionomstudium ved Sosialhøgskolen, som hun avsluttet med godkjent eksamen i 2002. De flyttet da tilbake til X.
- (3) A innledet sommeren 2002 et forhold til en mann som hun ble mishandlet av. I september 2002 mottok barneverntjenesten bekymringsmelding vedrørende de forhold A og B levde under. Saken ble henlagt. Etter avtale mellom far og datter ble B i mai 2003 plassert hos sin morfar. Kort tid før hadde utleieren sagt opp leieforholdet med A. Utleieren innga senere bekymringsmelding og rapporterte om rus, bråk og vold i leiligheten fra leieforholdets innledning høsten 2002. Etter at hun var kommet tilbake til X, er A blitt straffedømt flere ganger. Ved Sand tingretts dom 28. januar 2004 ble hun dømt til en straff av fengsel i ett år og seks måneder, hvorav seks måneder betinget, for 37 straffbare forhold, vesentlig vinningsforbrytelser, mindre narkotikaforbrytelser og overtredelser av vegtrafikkloven og våpenloven, men også ett alvorlig tilfelle av trusler og vold mot politiet.
- (4) Etter at A kom tilbake til X, fikk hun konstatert en manisk depressiv lidelse med diagnose: ICD-10: F31.7 Bipolar affektiv lidelse. Det ble i 2003 startet opp med stemningsstabiliserende medikasjon med Litionitt, som hun fremdeles bruker.

(5) Barneverntjenesten i X fremmet 6. januar 2004 sak for fylkesnemnda for sosiale saker i Agder med begjæring om at omsorgen for B ble overført til barneverntjenesten. Morfaren hadde i lengre tid gitt uttrykk for at B ikke kunne bli boende hos ham. I tråd med As ønske vedtok barneverntjenesten at B skulle plasseres hos C og D, som er guttens tante og onkel på farssiden. B flyttet til familien D i midten av februar 2004.

(6) Barneverntjenesten opprettholdt kravet om omsorgsovertakelse, og fylkesnemnda i Agder traff 23. april 2004 vedtak hvor det ble bestemt at:

- "1. Barneverntjenesten i X overtar omsorgen for B f. 00.00.92, jf. barnevernloven § 4–12 første ledd bokstav a).**
- 2. I medhold av lov om barneverntjenester § 4–19 fastsettes slik samværsordning mellom A og B:**
 - 2.1. Under soning fire timer per måned i samsvar med premissene ovenfor.**
 - 2.2. Etter endt soning én gang per måned fra fredag ettermiddag til søndag ettermiddag og én gang per måned av fire timers varighet.**
 - 2.3. Barneverntjenesten kan sette inn tilsyn under samværene."**

(7) Mens hun sonet fengselsstraffen etter den tidligere nevnte straffedommen, brakte A fylkesnemndas vedtak inn for tingretten for rettslig prøving. Hun ble prøveløslatt 15. juli 2004. På høstparten flyttet hun inn i bolig med økonomisk støtte fra X kommune.

(8) Aust-Agder tingrett avsa 3. november 2004 dom med slik domsslutning:

- "1 Barneverntjenesten overtar omsorgen for B, født 00.00.1992.**
- 2 Han har slikt månedlig samvær med sin mor, A:**
 - ett samvær fra fredag ettermiddag til søndag ettermiddag**
 - to ettermiddagssamvær av tre timers varighet hver**

Helgesamværet finner sted hos E og F. A avgjør hvor ettermiddagssamværene skal finne sted.
- 3 Barneverntjenesten kan gjennomføre stikkprøvetilsyn."**

(9) E er As mor, og F er Es mann. Etter tingrettens dom ble helgesamværene – i samsvar med dommen – gjennomført ved at A og B tilbrakte disse helgene hos familien F. Ettermiddagssamværene ble gjennomført ved at en tilsynsfører hentet B, og iblant tilbrakte deler av samværet sammen med mor og B.

(10) A anket dommen til Agder lagmannsrett. Under ankeforhandlingen trakk hun anken over omsorgsovertakelsen, slik at tvistetemaet i saken ble begrenset til omfanget av samværet mellom mor og sønn. Agder lagmannsrett avsa 20. mai 2005 dom med slik domsslutning:

- "1. Det fastsettes slikt samvær mellom A og B:**
 - hver annen helg fra fredag ettermiddag til søndag ettermiddag**
 - ettermiddagssamvær av fire timers varighet en gang i måneden**
- 2. Barneverntjenesten kan utøve tilsyn under samværene."**

- (11) X kommune har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen. Ankemotparten og fem vitner har gitt forklaring ved bevisopptak til bruk for Høyesterett. Det er avholdt dommeravhør av B. Det er fremlagt enkelte nye dokumenter – fortrinnsvis knyttet til et par hendelser som er inntruffet etter lagmannsrettens dom. Det er opplyst at den samværsordning som ble fastsatt av tingretten, også er praktisert etter lagmannsrettens dom. Siden månedsskiftet juni/juli 2005 har A bodd sammen med G i hans bolig. Saken skal bedømmes ut fra forholdene slik de foreligger i dag, jf. tvistemålsloven § 482.
- (12) *X kommune* har sammenfatningsvis anført:
- (13) Lagmannsretten synes å ha feiltolket dommen i Rt. 1998 side 787. Høyesterett fastslår her at legaldefinisjonen av vanlig samværsrett, som nå er inntatt i barneloven § 43 annet ledd, ikke gir et utgangspunkt for å fastsette samværets omfang etter barnevernlovens bestemmelser. Høyesterett knytter unntaket – hvor det etter hvert bør være ”hyppige samvær av noe lengre varighet” – til de situasjoner hvor omsorgsovertakelsen må ”antas å være midlertidig” og hvor ”tilbakeføring ventes å finne sted innen rimelig tid”. Lagmannsrettens vurdering av samværsspørsmålet bygde på uriktige forutsetninger da den ble foretatt, og den etterfølgende utvikling – med flere nye uheldige hendelser – har bekreftet dette.
- (14) Etter kommunens oppfatning vil det ikke være aktuelt med tilbakeføring av omsorgen for B i løpet av nær fremtid. Lagmannsretten har tatt feil når den er kommet til at A er kommet langt i sin rehabilitering. Siden hun kom tilbake fra oppholdet i Y, har hun hatt atskillig kontakt med personer i et voldsbelastet og kriminelt miljø. Det vises til straffedommen 28. januar 2004. De to hendelsene som fant sted i hennes hjem i mars og mai 2005, viser at kontakten med slike miljøer fremdeles kan være et problem. Hennes forhold til rusmidler – fortrinnsvis amfetamin – synes fortsatt å være problematisk. Særlig alvorlig er det at hun 27. oktober 2005 – etter å ha vært kastet ut av sin samboer – i forbindelse med et hytteinnbrudd ble pågrepet med ca. 23 gram amfetamin i en bag, et forhold hun senere er blitt siktet for. Det vises videre til den ustabilitet som er en følge av As psykiske lidelse. Ifølge legeerklæringene må det antas at lidelsen vil være langvarig.
- (15) Selv om det ikke er aktuelt med tilbakeføring av omsorgen i løpet av rimelig nær fremtid, er det – som også lagt til grunn av tingretten – grunnlag for et forholdsvis omfattende samvær i denne saken. A og B har et nært og godt forhold, og den samværsordningen som er praktisert, har fungert godt.
- (16) Etter kommunens oppfatning er imidlertid A fortsatt ikke kommet så langt i sin rehabilitering at det er tilrådelig å gjennomføre overnattingssamvær på hennes bopel. Ordningen med at overnattingssamværene skjer hos B’ mormor og stebestefar har fungert godt og bør fortsette. Det må kunne legges til grunn at B, som ved en rekke anledninger har fått anledning til å gi uttrykk for sitt syn på samværsspørsmålet, alt i alt er godt fornøyd med dagens ordning. At han ved enkelte anledninger har gitt uttrykk for ønske også om noen overnattingssamvær hos moren, kan etter omstendighetene ikke tillegges avgjørende vekt, og må ses i sammenheng med den lojalitet han føler i forhold til sin mor. Det samvær som tingretten har fastsatt, er etter kommunens mening passende i den situasjon som nå foreligger.
- (17) Samværene bør skje under tilsyn jf. Rt. 2003 side 425. Tingretten har fastsatt at barneverntjenesten ”kan gjennomføre stikkprøvetilsyn”. Det er noe uklart hva som ligger

i uttrykket ”stikkprøvetilsyn”, og domsslutningen bør derfor endres slik at barneverntjenesten har en vanlig tilsynsmyndighet under samværene.

(18) X kommune har nedlagt slik påstand:

”1. Aust-Agder tingretts dom av 3.11.2004, pkt. 2 stadfestes.

2. Barneverntjenesten kan gjennomføre tilsyn.”

- (19) A har sammenfatningsvis anført at lagmannsrettens dom er riktig både i resultatet og i begrunnelsen. Lagmannsretten har ikke misforstått dommen i Rt. 1998 side 787, men har ut fra de faktiske forholdene i saken og det skjønn som skal utvises, kommet til at saken ikke skiller seg vesentlig fra tilfeller hvor det etter barneloven skal fastsettes en samværsordning.
- (20) Det foreligger gode reelle grunner for å fastsette et så omfattende samvær som lagmannsretten har gjort. Det er på det rene at mor og sønn er nært knyttet til hverandre, og at moren skjøttet ansvaret for hans oppfostring fra fødselen og frem til hun ble syk, på en god måte. Det er viktig med en omfattende samværsordning for å gi B opplevelse av kontinuitet, nærhet og tilhørighet, og de følelsesmessige bånd mellom mor og barn bør ikke svekkes mer enn høyst nødvendig. Det gjelder særlig i dette tilfellet, hvor B ikke har kontakt med sin far.
- (21) B er en normalt velfungerende gutt uten spesielle behov for hjelpetiltak. Han fungerer adekvat på skolen, i fosterhjemmet, i fritiden og i samværet med mor og besteforeldre, som støtter og hjelper mor og sitt barnebarn. A forholder seg til sin sønn på en god og upåfallende måte når besøkene gjennomføres. Samarbeidet med barneverntjenesten er basert på et gjensidig tillitsforhold, og det foreligger en god samhandling. Det er – slik ankemotparten ser det – egentlig ikke behov for tilsyn utover praktisk hjelp ved henting og bringing. As forhold til fosterforeldrene er uten konflikter.
- (22) A bor i et velordnet hjem og i et fast samboerforhold med en person som hun er trygg på, og som hun kjenner fra oppvekst og barndom. B har et godt forhold til mors samboer, som stiller seg positivt til en utvidet besøksordning på mors bopel. A har i dag trygdeytelser og er sikret et økonomisk grunnlag frem til hun eventuelt måtte komme i arbeid med egne inntekter.
- (23) A tar en medisin som hun må ha for å holde sykdommen i sjakk. Grunnlidelsen er under kontroll og avhjulpet ved den behandling hun i dag får. I vanskelige livsfaser har A tatt ansvar. Hun overlot frivillig omsorgen for B til sin far og samtykket senere i frivillig plassering i fosterhjem hos familien D. Hun viste ansvar ved at hun respekterte B’ mening da han i lagmannsretten ga uttrykk for at han fortsatt ville bo i fosterhjemmet.
- (24) De straffbare forholdene som A begikk høsten 2003, hadde nær sammenheng med hennes sykdom, og med at hun på denne tiden følte seg under sterkt press fra en tidligere kjæreste. Forholdene er for lengst oppgjort, og straffen er sonet. De to episodene våren 2005 hvor hun i sitt hjem ble oppsøkt av ubudne gjester, var hun selv uten skyld i, og de kan ikke nå brukes mot henne i samværsaken. Heller ikke episoden høsten 2005 da hun – under et helt kortvarig brudd med samboeren – ble pågrepet og det i nærheten ble funnet en bag med 23 gram amfetamin og brukerstyr, kan ha særlig betydning for samværets omfang. Utfallet av denne saken er uvisst.

- (25) Lagmannsretten avgjorde samværsspørsmålet etter å ha hørt forklaringer fra A og B. Det bør legges stor vekt på det umiddelbare inntrykk som retten fikk – etter at tre av rettens medlemmer hadde hatt en samtale med ham – av B` ønske og behov for mer samvær og kontakt med mor. Dette ønsket har han senere fastholdt, og B` syn må – hensett til hans alder – tillegges betydelig vekt, jf. barnevernloven § 6-3.
- (26) A har nedlagt slik påstand:
- ”Lagmannsrettens dom stadfestes.”**
- (27) *Jeg er når det gjelder samværets omfang, kommet til samme resultat som tingretten.*
- (28) Utgangspunktet etter barnevernloven § 4-19 første ledd er at barn og foreldre har rett til samvær med hverandre. I dette tilfellet er det enighet om at A skal ha samvær med B. Tvisten gjelder omfanget av samværet. A hevder at det – som fastsatt av lagmannsretten – skal være tre samvær i måneden, hvorav to overnattingsamvær hjemme hos henne. Kommunen mener – som tingretten – at bare ett av de tre månedlige samværene skal være overnattingsamvær, og at dette skal være hjemme hos As mor og stefar.
- (29) Barnevernloven gir ikke nærmere retningslinjer for samværets omfang. Dette må fastsettes ut fra en konkret vurdering, og det følger av barnevernloven § 4-1 at det avgjørende vil være hva som er det beste for barnet, jf. NOU 2000: 12 Barnevernet i Norge side 155.
- (30) Spørsmålet om samværets omfang oppstår også i forhold til barnelovens regler. Forholdet mellom samværet etter de to lovene ble kommentert i dommen i Rt. 1998 side 787, hvor førstvoterende uttalte:
- ”Ved fastsettelse av samværets omfang etter omsorgsovertakelse kan de hensyn som gjør seg gjeldende til dels være andre enn i forbindelse med samvær etter separasjon og skilsmisse. Hensynet til stabil og god voksenkontakt for barnet og kontinuitet i omsorgen kan ved omsorgsovertakelse medføre at et mer begrenset samvær må anses for å være til beste for barnet, jf barnevernloven § 4-1. Legaldefinisjonen av vanlig samværsrett i barneloven § 44 a annet ledd gir ikke et utgangspunkt for å fastsette samværets omfang etter barnevernlovens bestemmelser, jf Rt-1996-1684 på side 1694.**
- I de tilfelle omsorgsovertakelse antas å være midlertidig og tilbakeføring ventes å finne sted innen rimelig tid, bør det sørges for at kontakten mellom de biologiske foreldre og barnet holdes best mulig vedlike, jf uttalelsene i NOU 1985: 18 side 162. Dette tilsier etter hvert hyppige samvær av noe lengre varighet. Hvis tilbakeføring ikke kan påregnes eller en tilbakeføring ligger langt fram i tid, tar samvær sikte på at barnet skal få kjennskap til sitt biologiske opphav med henblikk på en eventuell senere tilknytning når barnet vokser til. Hovedmålsettingen over tid må være at også mer begrenset samvær fungerer til barnets beste ut fra barnets følelser, interesser og behov.”**
- (31) Omfanget av samværet beror altså i atskillig utstrekning på hvilken type plassering det gjelder. Det er derfor av stor betydning om tilbakeføring av omsorgen til de biologiske foreldre kan ventes å finne sted innen rimelig tid. Jeg ser først på om dette er tilfellet i denne saken. Sentralt for lagmannsretten var at A – slik lagmannsretten så det – hadde vært gjennom en positiv rehabilitering.

- (32) Slik saken nå foreligger, kan jeg ikke se at det på dette punkt er grunnlag for en så vidt sterk optimisme som lagmannsretten har gitt uttrykk for. Etter at A flyttet tilbake fra Y, kom hun inn i et miljø som i atskillig utstrekning var preget av vold og kriminalitet. Hun har en rekke ganger meldt om at hun har vært utsatt for mishandling og vold av personer som hun hadde innledet et forhold til eller var bekjent med. Høsten 2003 levde hun et noe omflakkende liv samtidig som hun begikk en lang rekke straffbare forhold, som ble pådømt ved Sand tingretts dom 28. januar 2004. Særlig alvorlig er et tilfelle av alvorlige trusler og vold mot politiet. Hun ble i den saken også domfelt for bruk og oppbevaring av amfetamin, og hennes senere forhold til narkotika synes å være noe uavklart. Disse forhold må ses i sammenheng med hennes manisk depressive lidelse. Om denne lidelsen uttalte lege Trygve Hanoa i en erklæring av 8. oktober 2004: "Det er sannsynlig at pasienten har en langvarig psykisk lidelse, og at hun vil være i behov for oppfølging for denne i minst 4–5 år, evt. hos fastlege." Hennes fastlege Kjell Malde uttalte i sin forklaring at A har behov for lang tids medisinerings. Det hører imidlertid med i bildet at hun i en vanskelig tid viste ansvar ved å medvirke til at B først fikk bo hos sin morfar og deretter hos familien D.
- (33) Etter mitt syn er det fremdeles atskillig usikkerhet forbundet med As rehabilitering. Den 18. mars 2005 – kort tid før saken ble behandlet i lagmannsretten – ble flere personer pågrepet i en politirazzia i hennes daværende leilighet i besittelse av mindre kvanta narkotika og brukerutstyr. Det var hennes kjæreste, og nåværende samboer, G, som – ifølge A – hadde "hatt en uautorisert fest" hjemme hos henne. Den 25. mai ble A i sitt hjem uforskyldt utsatt for vold og mishandling av en person hun i kort tid hadde kjent. Det forholdet som gir størst grunnlag for bekymring, er at da A 27. oktober 2005 ble pågrepet for et hytteinnbrudd, ble det funnet ca. 23 gram amfetamin i en bag som tilhørte henne. Det er tatt ut siktelse for dette forholdet. Den forklaring hun under bevisopptaket har gitt både om denne hendelsen og om de øvrige forhold som jeg her har trukket frem, fremstår etter mitt syn som unnvikende og bagatelliserende. Når disse hendelsene ses i sammenheng med forhistorien og As manisk depressive lidelse, finner jeg det temmelig klart at en tilbakeføring av omsorgen for B ikke vil være aktuell i rimelig nær fremtid.
- (34) Men selv om tilbakeføring av omsorgen på kort sikt ikke fremstår som en nærliggende mulighet, bør det i dette tilfellet være et forholdsvis omfattende samvær mellom mor og sønn, slik begge de tidligere instanser – om enn i ulik grad – har fastsatt. Jeg viser til at B er en 13 år gammel velfungerende gutt, og at mor og sønn hele tiden har hatt et nært og godt forhold. B ønsker et omfattende samvær med moren, som han også føler stor lojalitet overfor, og den samværsordningen som frem til nå har vært praktisert, har fungert på en god måte.
- (35) Det viktigste for A er kravet om at helgesamværene skal finne sted i hennes hjem. B har ved flere anledninger uttalt seg om dette spørsmålet, jf. barnevernloven § 6-3. Han har forståelig nok formulert seg noe ulikt om spørsmålet. Mitt hovedinntrykk er at B er ganske godt fornøyd med den nåværende samværsordning, men at han kan tenke seg noen overnattingssamvær hjemme hos moren, om enn ikke så mange som lagmannsretten har fastsatt.
- (36) Jeg er blitt stående ved at den nåværende ordning, hvor helgesamværene har vært gjennomført hos As mor og stefar, bør fortsette. Dette er en ordning som har vist seg å fungere på en god måte. Tiden er etter mitt syn ennå ikke moden for helgebesøk med overnatting hos moren. Jeg viser som begrunnelse for dette syn til de forhold som jeg

tidligere har trukket frem, og som etter mitt syn indikerer at det fortsatt er knyttet usikkerhet til hvor langt A er kommet i sin rehabilitering.

- (37) Det er etter min mening heller ikke grunn til å utvide det ganske omfattende samværet som tingretten har fastsatt. En mer omfattende samværsordning vil – slik forholdene fremstår i dag – kunne virke forstyrrende på B` stabilitet i fosterfamilien. Jeg tilføyer imidlertid at det samværet som her blir fastsatt, er et minimumssamvær, og at barneverntjenesten – om forholdene senere skulle ligge til rette for det – vil kunne samtykke i et mer omfattende samvær.
- (38) Jeg finner det klart at samværene bør skje under tilsyn fra barneverntjenesten, jf. Rt 2003 side 425. Tilsynet har hittil vært utøvet på en lempelig måte, og det er – slik saken er opplyst – ikke holdepunkter for at det i så måte bør skje noen endring. Tingretten har fastsatt et ”stikkprøvetilsyn”. Retten uttalte at tilsyn i alminnelighet ikke skulle finne sted, men at dersom barneverntjenesten ”får signaler om at uheldige forhold under samværene, kan den imidlertid gjennomføre stikkprøvetilsyn”. Jeg kan ikke se at det er noen grunn til at barneverntjenesten i dette tilfelle skal ha en mer begrenset tilsynsmyndighet enn det som vanligvis er tilfellet. Jeg legger for øvrig til grunn at ankemotparten – som har nedlagt påstand om stadfestelse av lagmannsrettens dom – ikke motsetter seg at barneverntjenesten har en vanlig tilsynsmyndighet ved samværene.

- (39) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Tingrettens dom – domsslutningen punkt 2 – stadfestes.
2. Barneverntjenesten kan bestemme at det skal være tilsyn under samværene.

- (40) Dommer **Rieber-Mohn:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

- (41) Dommer **Øie:** Likeså.

- (42) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

- (43) Dommer **Aasland:** Likeså.

- (44) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Tingrettens dom – domsslutningen punkt 2 – stadfestes.
2. Barneverntjenesten kan bestemme at det skal være tilsyn under samværene.