



# NORGES HØYESTERETT

Den 18. februar 2010 avsa Høyesterett dom i

**HR-2010-00304-A, (sak nr. 2009/1628), sivil sak, anke over dom,**

A (advokat John Christian Elden)

mot

B (advokat Synnøve Slaatsveen – til prøve)

## STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Webster**: Saken gjelder fastsettelse av hvor partenes syv år gamle datter skal bo, hvem som skal ha foreldreansvar, og om den av foreldrene som ikke skal bo sammen med datteren, skal ha samvær.
- (2) B og A ble kjærester høsten 2001, og A ble gravid. Forholdet mellom B og A tok slutt før datteren C ble født 25. juli 2002. A og B bodde aldri sammen. A hadde foreldreansvaret for C alene.
- (3) Da C var ett år gammel, inngikk foreldrene en samværsavtale hvor B skulle ha dagsamvær med C en dag i måneden. Våren 2004 ønsket B å utvide samværet, og det ble avtalt at far og datter skulle ha dagsamvær en lørdag og søndag i måneden. Våren 2006 ble fars samvær ytterligere utvidet til seks dagers sammenhengende samvær, hvorav de fire siste dagene med overnatting. Samvær etter denne avtalen ble aldri gjennomført fullt ut før A stanset ytterligere samvær. Det ble gjennomført megling mellom partene som resulterte i en midlertidig samværsordning, men også denne ble stanset av A.
- (4) B reiste sak for Fosen tingrett ved stevning 18. september 2007 om foreldreansvar, fast bosted og samvær for C. Partene samtykket i at saken skulle behandles etter barneloven § 61 nr. 1.

- (5) Etter at tvisten var brakt inn for tingretten, anmeldte A B til politiet på grunn av mistanke om seksuelle overgrep mot datteren. Saken ble etterforsket av politiet i to runder og endte med henleggelse fordi intet straffbart forhold ble ansett bevist.
- (6) Spesialist i klinisk psykologi Bente Iren Jansen ble oppnevnt for å bistå under behandlingen av barnefordelingssaken i tingretten, jf. barneloven § 61 nr. 1 annet punktum. Hun observerte to samvær mellom B og C. Etter dette motsatte A seg flere samvær mellom faren og C, og saken ble overført til ordinær behandling med hovedforhandling.
- (7) Jansen utarbeidet, etter ytterligere to observasjoner av samvær mellom B og C, en sakkyndig erklæring som konkluderte med at det på det tidspunktet, i november 2008, ikke burde være samvær mellom B og C.
- (8) Tingretten avsa dom 29. desember 2008 med domsslutning:
- ”1. A skal fortsatt ha foreldreansvaret for C, født 25.07.2002, alene.
  2. C skal fortsatt bo fast sammen med sin mor, A.
  3. B gis ikke rett til samvær med sin datter, C.
  4. B dømmes til innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse å erstatte A hennes saksomkostninger med kr 95 112,50, med tillegg av mva kr 23 281,25.”
- (9) B anket til Frostating lagmannsrett. For lagmannsretten ble psykolog Arne Ytterhus oppnevnt som sakkyndig. Hans sakkyndigerklæring fokuserte på samværs spørsmålet og konkluderte med at det kunne være mulig å legge opp til samvær mellom B og C med tilsyn. Psykolog Jansen, som ble ført som sakkyndig vitne for lagmannsretten, fastholdt konklusjonen fra sin sakkyndigerklæring for tingretten.
- (10) Frostating lagmannsrett avsa 7. juli 2009 dom med domsslutning:
- ”1. A og B skal ha felles foreldreansvar for C, født 25. juli 2002.
  2. C skal bo fast hos sin far, B.
  3. A skal ha slikt samvær med C:
    - en helg hver fjerde uke, fra fredag ettermiddag til søndag ettermiddag, eventuelt utvidet med tilstøtende skolefriday.
    - annen hver juleferie fra 21. desember om ettermiddagen til 26. desember om ettermiddagen, første gang julen 2009 og annen hver juleferie fra 26. desember om ettermiddagen til 1. januar om ettermiddagen, første gang julen 2010.
    - Annen hver vinterferie, første gang vinteren 2011.
    - annen hver påskeferie fra fredag ettermiddag før palmesøndag til onsdag ettermiddag i påskeuken, første gang påsken 2010 og annen hver påskeferie fra onsdag ettermiddag i påskeuken til ettermiddagen 2. påskedag, første gang påsken 2011.
    - fire uker i sommerferien. Foreldrene velger periode annet hvert år med beskjed til den andre senest 15. mai. B velger først for sommeren 2010.
    - annenhver høstferie. Første gang høst 2009.
  4. Saksomkostnader for tingrett og lagmannsrett tilkjennes ikke.”

- (11) Lagmannsrettens resultat bygget på at det ville bli mest mulig samlet foreldrekontakt ved at C flyttet til B, og ved at han fikk del i foreldreansvaret.
- (12) A har anket til Høyesterett. For Høyesterett er både Jansen og Ytterhus oppnevnt som sakkyndige og har avgitt en felles erklæring. Begge de sakkyndige mener C bør bo hos moren, og at det nå bør fastsettes samvær mellom B og C. For øvrig står saken i det vesentlige i samme stilling som for lagmannsretten.
- (13) Den ankende part – A – har i det vesentlig anført:
- (14) Det er ikke til barnets beste at C må flytte fra mor, som hun har bodd med hele livet, til far, som hun bare har hatt begrenset samvær med. Lagmannsretten har tatt feil når den legger til grunn at det vil bli mest mulig samlet foreldrekontakt hvis C bor hos far.
- (15) Høyesterett har bare fastsatt flytting fra den av foreldrene barna bor hos, i tilfeller hvor denne forelderen har sabotert samværet med den andre forelderen. Det er ikke tilfelle her. Mor har bare tatt på alvor klare signaler fra C om at hun ikke har hatt godt av samvær med faren. Det er ikke bare mor som har ment at far ikke burde ha samvær med C. Overgrepsteamet ved X, helsesøster, lærer, Incestsenteret, den sakkyndige for tingretten og tingretten har støttet henne i denne oppfatningen. Mor har søkt råd fra fagpersoner og fulgt de rådene hun har fått. Man kan ikke holde mot mor at hun handler på den måten som etter hennes mening ivaretar C på best mulig måte.
- (16) Det er Cs beste om hun slipper samvær med faren. Hun har ikke glede av samvær med faren, som hun oppfatter som en slem mann. Hvis Høyesterett skulle komme til at det skal være samvær mellom C og far, vil mor likevel rette seg etter dette.
- (17) Det er heller ikke til Cs beste om far får del i foreldreansvaret. Dette vil høyne konfliktnivået mellom partene.
- (18) Den ankende part har nedlagt slik påstand:
- ”1. **A skal fortsatt ha foreldreansvaret for C, født 25.07.02, alene.**
  2. **C skal fortsatt bo sammen med sin mor, A.**
  3. **B gis ikke rett til samvær med sin datter, C.**
  4. **B dømmes til å erstatte A/det offentlige hennes saksomkostninger for alle instanser.”**
- (19) Ankemotparten – B – har i det vesentlige anført:
- (20) Det er viktig for forholdet mellom far og datter at det etableres en kontakt nå. C må ikke vokse opp med et bilde av sin far som overgriper. Det er ikke ført bevis for de anklagene mor har fremsatt mot far. De samværsavtalene partene har inngått, har mor sørget for å pulverisere.
- (21) Hensynet til mest samlet foreldrekontakt er bare ett av elementene i vurderingen av hvor barnet bør bo, men det er et tungtveiende element. Mor overfører til C sin overbeskyttende holdning og sin angst for at far skal kidnappe eller forgripe seg på

datteren. Dette sier også noe om mors omsorgsevne og er ikke til Cs beste. Hvis C ikke bor fast hos far, er det fare for at han ikke får samvær med C, eller at samværet ikke blir til gjensidig glede for C og far. Alt dette er momenter som tilsier at C bør flytte til far.

- (22) Hvis Høyesterett skulle komme til at C skal bli boende hos mor, bør far uansett få samvær. Samværet som ble observert av de sakkyndige i januar 2010, gikk fint, og de sakkyndige anbefaler begge at det bør fastsettes samvær for far. Planen for samværet må i så fall være detaljert, og det må ikke være mor som setter premissene for samværet.
- (23) Far bør dessuten få del i foreldreansvaret. Dette vil gi ham rett til å hindre at mor flytter til utlandet med C, noe mor har truet med. Erfaringsmessig går delt foreldreansvar som regel bra. Far vil uansett ikke legge seg bort i det daglige rundt C. Hvis C på sikt ikke får det bra hos mor, vil delt foreldreansvar også gjøre det lettere for far å påvirke situasjonen.
- (24) Ankemotparten har nedlagt slik påstand:
- ”1. Lagmannsrettens dom pkt 1-3 stadfestes.**
- 2. Den ankende part tilpliktes å betale sakens omkostninger til det offentlige og til B for alle instanser.”**
- (25) *Jeg har kommet til at anken må tas til følge, slik at C blir boende hos sin mor, og slik at mor har foreldreansvaret alene, men at det fastsettes samvær for far.*
- (26) Det følger av barneloven § 48 at både hvor C skal bo, hvem som skal ha foreldreansvaret, og om det skal være samvær med den forelder C ikke bor hos, skal avgjøres ut fra hva som er barnets beste. Dette er i tråd med FN's barnekonvensjon artikkel 3, hvor det heter at "[v]ed alle handlinger som berører barn, (...) skal barnets beste være et grunnleggende hensyn". Hva som er barnets beste, vil alltid bero på en konkret vurdering av alle de relevante momentene.
- (27) Jeg ser først på spørsmålet om hvor C bør bo.
- (28) C har hele sitt liv bodd hos sin mor på Z, hun har tilknytning til miljøet der gjennom familie, skole og venner. C er vurdert av de sakkyndige til å være et sårbart barn hvor hensynet til å bevare tilknytningen til mor, skole og nærmiljø for øvrig er særlig tungtveiende:
- ”C er et spesielt sårbart barn. Som vi allerede har omtalt, har hun trengt lang tid, og måttet søke mye støtte fra de voksne på skolen, før hun etter hvert ble godt nok kjent, og trygg nok, til å kunne ha mot til å engasjere seg i normal fri aktivitet sammen med andre barn. C vurderes som mer morsavhengig enn andre barn i hennes alder. Denne sterke avhengigheten har etter vår vurdering både å gjøre med at C har vært et sart og sårbart barn, at det er snakk om en mor som har hatt store bekymringer for sitt barn, og at de to har en felles oppfatning av, og forhold til, Cs far. Å skulle utsette mor og barn for brudd i denne enheten, vil en måtte forvente vil skape alvorlige emosjonelle reaksjoner.”**
- (29) Det følger av barneloven § 31 at barn over syv år skal høres før ”det vert teke avgjerd om personlege tilhøve for barnet, mellom anna i sak om kven av foreldra det skal bu hos”. C har uttrykt et klart ønske om å bli boende hos mor; det er hos mor hun føler hun har sin familie, som også omfatter mors samboer, som C har et trygt forhold til.

- (30) B har anført at hvis C blir boende hos mor, er det fare for at han ikke vil få samvær med datteren. A har som nevnt endret holdning siden lagmannsrettens behandling av saken og aksepterer nå å rette seg etter en avgjørelse om samvær for far hvis Høyesterett skulle fastsette det. Likevel tilsier hensynet til mest mulig samlet foreldrekontakt isolert sett at C flytter til far. Det ville være naturlig å fastsette langt mer samvær med mor hvis C flytter til far, enn omvendt. Imidlertid er den belastningen dette ville medføre for C, så stor at hensynet til mest mulig samlet foreldrekontakt etter mitt syn ikke kan bli avgjørende. I dette støtter jeg meg på de sakkyndiges vurdering:

**”Vår felles vurdering er, at hensynet til mest mulig samlet foreldrekontakt – i vår sak – må vike til fordel for det som samlet sett vurderes å ville være den beste løsningen for barnet. Det er vanskelig å forutsi hvordan C vil kunne tilpasse seg og finne seg til rette i en ny tilværelse hos far – på sikt. Men på kort sikt, er det klart at det, for C, vil medføre sterke reaksjoner i form av angst, tilpasningsvansker og sorgreaksjon, hvis hun blir nødt til å flytte fra mor, til fordel for en far, som hun har en så klar uttalt motvilje mot å forholde seg til.”**

- (31) Min konklusjon er dermed at C skal bo hos sin mor.
- (32) Jeg går så over til spørsmålet om far bør ha samvær med C. Også her er den avgjørende vurderingen hva som er til Cs beste. Loven bygger på en generell presumsjon for at det er et gode for et barn å ha kontakt med begge foreldrene, jf. barneloven § 42, som fastsetter at barnet har rett til samvær med begge foreldrene også når de bor hver for seg. Bare dersom samværet ikke er til beste for barnet, skal retten unnlate å fastsette samvær, jf. barneloven § 43 første ledd tredje punktum.
- (33) Dette er også lagt til grunn i høyesterettsrettspraksis, blant annet i Rt. 1995 side 946:

**”Etter mitt syn må det være riktig å bygge på en formodning om at det er til barnets beste å ha samvær også med en far eller mor som barnet ikke har bodd sammen med. Men det må samtidig alltid vurderes konkret om det foreligger forhold som fører til en annen konklusjon.”**

- (34) Av Rt. 1996 side 888 følger at det skal ”ganske tungtveiende grunner” til for å nekte samvær mellom en forelder og et barn. Begge disse synspunktene har fått tilslutning i Rt. 2007 side 967, avsnitt 30 og 31. Utgangspunktet er med andre ord at det skal fastsettes samvær med mindre det foreligger forhold som innebærer at det ikke er til barnets beste.
- (35) Under tingrettens behandling mente den sakkyndige Jansen at samværene med faren var en belastning for C på det tidspunktet, men at det kunne bli aktuelt å fastsette samvær når C ble eldre. For lagmannsretten mente den sakkyndige Ytterhus at det kunne være mulig å etablere en samværsordning med en trygghetsperson til stede, selv om også han la til grunn at samvær ville være å utsette C for en stor belastning på grunn av hennes meget negative holdning til faren.
- (36) I forbindelse med utarbeidelsen av den sakkyndige erklæringen for Høyesterett, har de sakkyndige observert et samvær mellom C og B i januar 2010. Dette forløp på en annen måte enn de tidligere samværene Jansen har observert:

**”Selv om samværet nå i januar ble preget av Cs etablerte holdninger til faren, og hennes uttalte motstand mot å ha kontakt med ham, så var likevel inntrykket fra samværet at C ikke viste den redsel og avvisning, som en kanskje kunne forvente. Hun var usikker**

og spent, men med en samtidig ambivalens, som kom til syne gjennom at hun forholdt seg til faren på en relativt interessert og utforskende måte.”

- (37) På bakgrunn av denne observasjonen har nå begge de sakkyndige kommet til at de vil anbefale samvær med en trygghetsperson til stede, selv om Jansen uttrykker større skepsis til dette enn Ytterhus:

”Den sakkyndige [Jansen] vil gi uttrykk for sin tvil i forhold til om det skal være samvær mellom C og far, og at en samværsordning pr. i dag vil være mer å dekke fars behov enn barnets behov. Den sakkyndige kan imidlertid ikke utelukke at C vil bli tryggere hvis hun får vite at hun skal bli boende hos sin mor, slik at dette sammen med tilstedeværelse av en trygghetsperson under samvær, vil kunne skape en trygghet for barnet. Dette er både far og mor opptatt av.

Sakkyndig Jansen har derfor kommet til at det kan gjennomføres samvær dersom en lager en trygg ramme rundt barnet slik som beskrevet overfor.

Psykolog Jansen, vil med de forbehold og de betenkeligheter hun her har gitt uttrykk for, sluttet seg til psykolog Ytterhus i at vi vil tilrå Høyesterett at det fastsettes samvær mellom far og barnet. Vi kan ikke være sikre på at samvær for C vil bli opplevd som mer positivt enn negativt – på kort sikt.

Psykolog Ytterhus mener at det på lengre sikt vil det være til beste for henne å kunne få muligheten til å bli kjent med faren og kunne danne seg et mer direkte og nyansert syn på ham. Skal det fortsette som det har gjort de siste par årene, vil hun måtte vokse opp med et stadig mer skjematisk negativt bilde av hvem faren sin er. Det vil også være uheldig, endog muligens skadelig, for hennes personlige utvikling, å vokse opp med en klar forvissning om at far hennes er en ond mann, som har utsatt henne for overgrep i tidlig barndom. Hun må iallfall få en mulighet til å danne seg et eget inntrykk av hvordan han er. Slik det er for henne i dag, har hun bare vage minner og egne forestillinger om dette.”

- (38) Med utgangspunkt i presumsjonen om at det er til barnets beste å ha kontakt med begge foreldrene, og de sakkyndiges vurdering av at dette vil bli til Cs beste på sikt, har jeg kommet til at det bør fastsettes samvær mellom C og B. Dette samværet må skje med en trygghetsperson til stede, i tråd med de sakkyndiges anbefaling.
- (39) A har anført at selv om det er lagt til grunn i lagmannsretten at B ikke har forgrepet seg seksuelt på C, kan man ikke utsette barnet for noen risiko for overgrep, og at dette tilsier at det ikke fastsettes samvær mellom C og B. Den samværsordningen som nå etableres, hvor det skal være en trygghetsperson til stede, vil sikre C fullt ut mot en eventuell risiko for seksuelle overgrep, og det er derfor ikke nødvendig for meg å gå nærmere inn i denne anførselen fra A. Tilsvarende betraktninger ble også lagt til grunn i Rt. 1998 side 562.
- (40) Når det gjelder hyppigheten og stedet for samværet, har de sakkyndige anbefalt månedlige dagsamvær som bør finne sted hos far. Det er imidlertid en drøyt tre timers kjøretur hver vei mellom B og As bosted, og det vil være en relativt stor belastning for en 7-8 år gammel pike å foreta en slik tur en gang i måneden. Jeg har derfor kommet til at for 2010 og 2011 skal samværet finne sted annenhver måned henholdsvis i Y, der far bor, og på Z, der mor bor. Fra 2012 og fremover skal samværet finne sted i Y.
- (41) Ettersom C er skolepike, må samværet finne sted i helgene, og jeg ser det som praktisk å fastsette første lørdag hver måned som samværsdag. Det skal ikke være samvær i juli og august, hvor første lørdag i måneden vil falle i skolens sommerferie. Ellers i året gjennomføres samvær i henhold til oppsettet.

- (42) Når det gjelder fastsettelse av hvem som skal være trygghetsperson, har jeg kommet til at praktiske hensyn tilsier at A, senest en uke før samværet skal finne sted, kan utpeke en person hun har tillit til som trygghetsperson ved samværene. I tråd med de sakkyndiges anbefaling skal dette ikke være A selv, med mindre B aksepterer at A selv stiller som trygghetsperson. Hvis A ikke har utpekt en trygghetsperson senest en uke før samværet skal finne sted, skal B utpeke trygghetspersonen.
- (43) Tatt i betraktning den lange reiseveien, har jeg kommet til at samværet bør ha en varighet av seks timer hver gang.
- (44) Det er ingenting i veien for at partene avtaler andre løsninger seg i mellom ut fra hva som er praktisk og hyggelig, men hvis partene ikke er i stand til å finne omforenede løsninger, vil det som fastsettes her, gjelde.
- (45) Jeg går så over til spørsmålet om foreldreansvaret.
- (46) Lovens utgangspunkt er at det er moren som har foreldreansvaret når foreldrene ikke har bodd sammen, jf barneloven § 35 første ledd. Ved vurderingen av om man skal fravike dette utgangspunktet, er barnets beste det avgjørende, jf. barneloven § 48 første ledd.
- (47) Inge Lorange Backer kommenterer i Barneloven, kommentarutgave, annen utgave side 333 forholdet til foreldreansvaret der foreldrene ikke har bodd sammen:
- ”Hvis det aldri har vært noe samliv mellom foreldrene, skal det som utgangspunkt mye til for at faren skal vinne frem med sitt krav. Vanligvis har barnet da fått en fast tilknytning til moren, og hatt vesentlig dårligere kontakt med faren. Har han hatt relativt liten kontakt med barnet, vil det først og fremst være når moren er lite skikket at han får medhold. Felles foreldreansvar vil sjelden ha noe for seg mot morens ønske når partene ikke har levd sammen – det vil være å legge opp til nye konflikter.”**
- (48) I vår sak har de sakkyndige, på spørsmål under ankeforhandlingen, gitt uttrykk for at de ikke anser felles foreldreansvar for å være til Cs beste. Forholdet mellom B og A er meget anstrengt, og de ekstra utfordringene som vil ligge i et felles foreldreansvar, vil antakelig øke konfliktnivået mellom partene. I tillegg kommer at en meningsfull utøvelse av foreldreansvaret forutsetter en nærmere kontakt mellom B og C enn de har i dag – og antakelig også en nærmere kontakt enn det som vil følge av den samværsordningen som fastsettes i denne dommen.
- (49) B vil også nyte godt av bestemmelsene i barneloven § 46, som gir samværsberettiget forelder rett til å uttale seg før det blir fattet avgjørelser som gjør det umulig eller vesentlig vanskeligere å utøve samværet, og barneloven § 47, som gir en forelder uten del i foreldreansvaret rett til å få opplysninger om barnet.
- (50) Min konklusjon er dermed at B ikke skal ha del i foreldreansvar for C.
- (51) Saken er dels vunnet og dels tapt av begge parter, og jeg ser ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader til noen av partene.
- (52) Jeg stemmer for denne

## D O M :

1. A skal ha foreldreansvaret for C, født 25. juli 2002, alene.
2. C skal bo fast sammen med A.
3. B skal ha rett til samvær med C på følgende måte:
  - a. Det skal gjennomføres dagsamvær av seks timers varighet hver første lørdag i måneden. Første samvær finner sted lørdag 3. april 2010.
  - b. Det gjennomføres ikke samvær i juli og august.
  - c. Samværet finner sted i Y, bortsett fra i 2010 og 2011, hvor annet hvert samvær skal finne sted i Y og annet hvert samvær på Z. Første samvær lørdag 3. april 2010 skal være i Y.
  - d. A utpeker senest en uke før hvert samvær en trygghetsperson, som skal være til stede under samværet. Hvis A ikke i tide utpeker en slik trygghetsperson, skal B utpeke trygghetspersonen.
4. Sakskostnader for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett tilkjennes ikke.

- (53) Dommer **Indreberg:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (54) Dommer **Bruzelius:** Likeså.
- (55) Dommer **Stabel:** Likeså.
- (56) Dommer **Coward:** Likeså.



(57) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. A skal ha foreldreansvaret for C, født 25. juli 2002, alene.
2. C skal bo fast sammen med A.
3. B skal ha rett til samvær med C på følgende måte:
  - a. Det skal gjennomføres dagsamvær av seks timers varighet hver første lørdag i måneden. Første samvær finner sted lørdag 3. april 2010.
  - b. Det gjennomføres ikke samvær i juli og august.
  - c. Samværet finner sted i Y, bortsett fra i 2010 og 2011, hvor annet hvert samvær skal finne sted i Y og annet hvert samvær på Z. Første samvær lørdag 3. april 2010 skal være i Y.
  - d. A utpeker senest en uke før hvert samvær en trygghetsperson, som skal være til stede under samværet. Hvis A ikke i tide utpeker en slik trygghetsperson, skal B utpeke trygghetspersonen.
4. Sakskostnader for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett tilkjennes ikke.

Riktig utskrift bekreftes: