



# NORGES HØYESTERETT

Den 6. mai 2013 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Gjølstad, Tjomsland og Noer i

**HR-2013-00951-U, (sak nr. 2013/838), sivil sak, anke over kjennelse:**

A (advokat Erik Mjell)

mot

B (advokat Johannes Hauge)

avsagt slik

## K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder videre anke over midlertidig avgjørelse om foreldreansvar og samvær etter barneloven § 60.
- (2) A og B er begge opprinnelig fra Tyskland, men har de senere årene bodd i X i Y kommune. Partene har vært samboere og har sammen datteren C. Etter at partene flyttet fra hverandre, ønsket A etter hvert å flytte med datteren til Tyskland hvor hun har sin familie. Ettersom partene har felles foreldreansvar, tok A ut søksmål om foreldreansvar og samvær, slik at hun kunne flytte til Tyskland med datteren uten B sitt samtykke, jf. barneloven § 40.
- (3) Z tingrett avsa 6. desember 2012 dom og kjennelse med slik slutning:

### " DOMSSLUTNING

1. A skal ha foreldreansvaret alene for C.
2. C skal bo fast hos A.
3. Så lenge A og C bor i Norge, skal samvær mellom C og B gjennomføres som tidligere. Etter at A og C har flyttet til Tyskland, skal C og B ha samvær med hverandre en uke annenhver måned. Sommersamværet skal være på to uker sammenhengende i 2013 og tre uker sammenhengende i årene deretter. Samværene skal skje i Tyskland inntil det er vurdert av barnefaglig personell at samvær kan gjennomføres i Norge. Slik vurdering skal skje senest innen 1. juni 2013 med tanke på gjennomføring av sommersamvær i Norge.

4. Frem til 1. juni 2013 betaler B for alle reiseutgifter i forbindelse med samvær. Etter 1. juni 2013 deles utgiftene likt mellom partene. Dersom partene over tid har vesentlig forskjellig inntekt, skal utgiftsfordelingen revurderes. Når samvær gjennomføres i Norge, skal A reise sammen med C til Norge og B skal reise sammen med C tilbake til Tyskland.
5. Hver av partene bærer sine egne saksomkostninger.

#### SLUTNING I KJENNELSE

**Punkt 1-4 i ovenstående domsslutning skal gjelde midlertidig frem til det foreligger rettskraftig avgjørelse i saken, jf. barneloven 60. "**

- (4) Den midlertidige avgjørelsen ble begrunnet med at situasjonen var uholdbar for A i Norge, og at det derfor ville være uforholdsmessig byrdefullt for henne å måtte vente til en eventuell ankesak var avgjort før hun kunne flytte til Tyskland. Dette ville også være til barnets beste.
- (5) B anket både tingrettens dom og kjennelse til Gulating lagmannsrett. Gulating lagmannsrett avsa 19. mars 2013 kjennelse med slik slutning:
  - "1. A og B skal ha felles foreldreansvar for C inntil rettskraftig avgjørelse foreligger.
  2. B skal ha samvær med C tilsvarende samvær etter barneloven § 43 annet ledd.
  3. I saksomkostnader for lagmannsretten betaler A 10 000 - titusen kroner - til B innen 2 - to - uker fra forkynnelsen."
- (6) Lagmannsretten la til grunn at den bestående rettstilstanden ikke burde forrykkes før hovedsaken var avgjort i rettssystemet.
- (7) Ankeforhandlingen i barnefordelingssaken er berammet til 27. november 2013.
- (8) A har anket lagmannsrettens kjennelse. Anken er blant annet angitt å gjelde lagmannsrettens saksbehandling. Det er i korte trekk gjort gjeldende:
- (9) Når far ikke ba om utsatt iverksettelse av tingrettens kjennelse, hadde mor rett til å flytte til Tyskland før saken om foreldreansvar var endelig avgjort, jf. barneloven § 40 andre ledd. Lagmannsretten burde derfor ha henvendt seg til partene for å få avklart om barnet hadde flyttet til Tyskland før kjennelsen ble avsagt. Det er en saksbehandlingsfeil at lagmannsretten ikke i tilstrekkelig grad har klarlagt sakens faktum. Barnet har nå begynt i barnehage i Tyskland, hun har innrettet seg på flyttingen, og er tatt inn under tysk helsevesen. En tilbakeføring av barnet til Norge, som medfører at hun på nytt må bryte opp, vil derfor være til skade for barnet – særlig sett på bakgrunn av hennes helsetilstand.
- (10) A har nedlagt slik påstand:
  - "1. Gulating lagmannsretts kjennelse av 19.03.2013 oppheves.
  2. B dømmes til å betale A sine saksomkostninger for lagmannsrett og Høyesterett."
- (11) B har tatt til motmæle, og har i korte trekk gjort gjeldende:
- (12) Anken reiser ingen prinsipielle spørsmål og bør nektes fremmet jf. tvisteloven § 30-5.
- (13) Under enhver omstendighet er det ingen saksbehandlingsfeil at lagmannsretten ikke kjente til at barnet hadde flyttet til Tyskland kvelden før kjennelsen ble avsagt. Mor visste at en avgjørelse fra lagmannsretten var nær forestående, og burde da av hensyn til barnets beste ha

avventet avgjørelsen før hun gjennomførte flyttingen. På bakgrunn av den korte tiden som har gått siden flyttingen, er barnet heller ikke mer integrert i Tyskland enn hun ellers vil være etter en lengre ferie. Det vil derfor ikke påføre barnet noen skade om det tilbakeføres nå. Det er til barnets beste at lagmannsrettens kjennelse blir stående, at mor og barn flytter tilbake til Norge, og at far får gjennomføre vanlige samvær her.

(14) B har nedlagt slik påstand:

1. Anken vert nekta fremja.
2. A vert dømd til å dekke B sine sakskostnader for Høgsterett."

(15) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at saken gjelder en videre anke over en kjennelse, og at utvalgets kompetanse da er begrenset etter tvisteloven § 30-6. Anken gjelder blant annet lagmannsrettens saksbehandling, som utvalget kan prøve.

(16) Som nevnt fant tingretten at A skulle ha foreldreansvaret alene, slik at hun kunne flytte til Tyskland med datteren før hovedsaken om foreldreansvaret var endelig avgjort. B påanket tingrettens dom og kjennelse til lagmannsretten. Det ble ikke fremsatt begjæring etter tvisteloven § 19-13 om utsatt iverksettelse av tingrettens midlertidige avgjørelse. Lagmannsretten uttaler i sin kjennelse at midlertidige avgjørelser i barnelovsaker som medfører at en tilstand forrykkes under sakens behandling i rettssystemet "bør ikke benyttes uten i de helt klare tilfeller hvor unnløstelse av endring av bestående tilstand vil medføre stor skade for barnet". Lagmannsretten har således for sitt resultat lagt til grunn at barnet ikke har flyttet til Tyskland. Det er klart og uomtvistelig at moren hadde tatt med alle eiendeler og flyttet med datteren til Tyskland dagen før kjennelsen ble avsagt. Når lagmannsretten således har bygget på et slikt uriktig faktum, foreligger det en saksbehandlingsfeil, jf. HR-2013-717-U med videre henvisninger. At lagmannsretten ikke var kjent med flyttingen, endrer ikke dette.

(17) Slik lagmannsretten har begrunnet sin kjennelse, kan feilen ha hatt betydning for avgjørelsen, jf. tvisteloven § 29-21 første ledd, og kjennelsen må bli å oppheve.

(18) Anken har ført frem. Utvalget finner etter omstendighetene at det ikke bør tilkjennes sakskostnader.

(19) Kjennelsen er enstemmig.

#### SLUTNING :

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Steinar Tjomsland  
(sign.)

Liv Gjølstad  
(sign.)

Ragnhild Noer  
(sign.)

Riktig utskrift: