



NORGES HØYESTERETT

Den 3. november 2014 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Gjølstad, Bårdsen og Noer i

HR-2014-02138-U, (sak nr. 2014/1896), sivil sak, anke over beslutning:

X kommune

(Kommuneadvokaten i Y-regionen
v/Johannes Meyer-Myklestad)

mot

A

(advokat André Berven)

B

(advokat Torbjørn Schade)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om ikke å gi samtykke til fremme av anke i barnevernssak, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c.
- (2) X kommune v/barneverntjenesten fattet vedtak 25. juli 2013 om akutt plassering av C (født 2000) og hans to søstre D (født 1998) og E (født 2006). Frem til da hadde de tre barna bodd sammen med sin mor, A. B er far til C og D. Foreldrene flyttet fra hverandre i 2001. C har hatt jevnlig samvær med faren.
- (3) Ved fylkesnemndas vedtak 23. januar 2014 overtok X kommune omsorgen for alle tre barna i medhold av barnevernloven § 4-12, og det ble bestemt at de skulle plasseres i fosterhjem. For C fastsatte fylkesnemnda samvær med mor to timer to ganger i året, og med far to timer to ganger i året. Barneverntjenesten ble samtidig gitt anledning til å føre tilsyn under samværene. Fylkesnemnda fant også at Cs kontakt med mor og far per telefon eller sosiale medier skulle begrenses til én gang per uke.
- (4) Ved stevning 3. februar 2014 til Drammen tingrett krevde Es far rettslig prøving av fylkesnemndas vedtak. Også mor og D krevde rettslig prøving ved stevning henholdsvis 7. februar 2014 og 20. februar 2014. De tre sakene ble forent til felles behandling. Ved Drammen tingretts dom 2. juni 2014 ble vedtaket om omsorgsovertakelse for C og E

oppretholdt, mens vedtaket om omsorgsovertakelse for D ble opphevet. Samvær mellom C og mor ble fastsatt til overnattingsamvær lørdag til søndag seks ganger i året. Samvær mellom C og far ble satt til seks timer seks ganger i året. Tingretten opphevet også den del av fylkesnemndas vedtak som fastsatte at barneverntjenesten skulle ha anledning til å føre tilsyn under samværene, og at kontakten med mor og far per telefon og sosiale medier skulle begrenses til en gang per uke. Også samværsomfanget for Es del ble betydelig utvidet.

(5) X kommune v/barneverntjenesten anket tingrettens dom for så vidt gjaldt spørsmålet om samvær mellom C og hans biologiske foreldre, og E og hennes biologiske foreldre, samt spørsmålet om kontakt mellom barna og foreldrene per telefon og sosiale medier skulle begrenses.

(6) Borgarting lagmannsrett avsa 25. august 2014 slik beslutning:

- "1. Det gis samtykke til at anken fremmes for så vidt gjelder tingrettens dom, domsslutningen punkt 6, 7 og 8.
2. Det gis ikke samtykke til at anken fremmes for så vidt gjelder tingrettens dom, domsslutningen punkt 2, 3 og 4."

(7) Beslutningen innebar at det ble gitt samtykke til å fremme den del av kommunens anke som gjaldt E, men at det ikke ble gitt samtykke til fremme av den del av anken som gjaldt C.

(8) X kommune v/barneverntjenesten har anket til Høyesterett. Det er gjort gjeldende at lagmannsretten har lagt til grunn en for streng norm i vurderingen av om vilkåret i tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c er oppfylt. Selv om lagmannsretten har vært enig med kommunen i at det foreligger flere feilvurderinger i tingrettens dom, har den likevel kommet til at det ikke foreligger "vesentlige svakheter" ved dommen. Kommunen har vist til at tingretten feilaktig har lagt til grunn at C ikke står ovenfor en "langvarig plassering" og at C har falt til ro i fosterhjemmet. Videre har kommunen vist til at tingretten skulle begrunnet nærmere hvorfor den har avvekket fra både rettspraksis, sakkyndiges anbefalinger, samt det resultat som fylkesnemnda enstemmig kom til. Det er lagt ned slik påstand:

"Borgarting lagmannsretts beslutning av 25.8.2014 punkt 2, i sak 14-116488ASD-BORG/03, oppheves."

(9) B har hovedsakelig gjort gjeldende at det ikke er vesentlige svakheter ved tingrettens avgjørelse eller saksbehandling. Det dreier seg ikke om en langvarig plassering da det gjenstår få år frem til C er 18 år. Uansett vil plasseringstidsrommet her ikke tilsi reduksjon av samværet med far. C har falt til ro i fosterhjemmet, og det fastsatte samvær med far vil ikke virke forstyrrende på hans videre tilværelse og etablering i fosterhjemmet. Tingrettens begrunnelse er ikke mangelfull. Det er slike intensive inngrep som fylkesnemnda kom til, som fordrer særlige grunner og redegjørelse. Det er lagt ned slik påstand:

"Anken forkastes."

(10) A har gjort gjeldende at saken ikke har prinsipiell betydning og at hensynet til Cs beste tilsier at han bør få opprettholde den samværsordningen som han trives med og som fungerer for alle impliserte. Om plasseringen kan kalles langvarig er uansett ikke avgjørende. Det er ingen opplysninger i saken om at han ikke har falt til ro i fosterhjemmet eller at nåværende samværsomfang er utfordrende for han. Høyesterett bør vise varsomhet med å sette til side lagmannsrettens vurdering av om en anke bør henvises til behandling utelukkende på grunnlag som også ble påberopt for lagmannsretten. Lagmannsrettens vurdering er tilstrekkelig og

forsvarlig begrunnet. Det er lagt ned slik påstand:

Prinsipalt:

Anken nektes fremmet.

Subsidiært:

Anken forkastes."

(11) Høyesteretts ankeutvalg bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling. For så vidt gjelder spørsmålet om de lovbestemte vilkår for å gi samtykke til ankebehandling, har utvalget full kompetanse. Med hensyn til om det *bør* gis tillatelse til anken der minst ett av de lovbestemte vilkår er oppfylt, kan utvalget prøve om lagmannsretten skjønner er forsvarlig. En beslutning om å nekte en anke fremmet etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd skal begrunnes av lagmannsretten i den grad hensynet til en forsvarlig saksbehandling tilsier dette. Utvalget viser til kjennelse i sak HR-2014-02129-U, med videre referanser til praksis.

(12) Anken i saken her gjelder tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c. Lagmannsretten har lagt følgende rettslige forståelse til grunn for sin beslutning om ikke å gi samtykke til anken:

"Vilkårene i tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c er strenge. Det er ikke tilstrekkelig at lagmannsretten ikke kan se bort fra en endret avgjørelse etter anke. Bestemmelsen er ment som en sikkerhetsventil for de kvalifiserte tilfeller, hvor tingrettens innsats har vært så slett at arbeidet bør gjøres på nytt for å sikre at partene har hatt en forsvarlig rettslig prøving i hvert fall i én instans, jf. Schei m.fl., Tvisteloven, Kommentartutgave, side 1329."

(13) Høyesteretts ankeutvalg har i sak HR-2014-02129-U sagt følgende om forståelsen av bokstav c:

"Høyesteretts ankeutvalg peker på at ordlyden – "vesentlige svakheter" – tilsier at det skal en god del til. Reglene i tvisteloven § 36-10 tredje ledd kom inn i loven under behandlingen i Justiskomiteen, etter forslag fra Den norske dommerforening. Det er høyst sparsomt med skrevne forarbeider som kan kaste lys over tolkningen, for eksempel ved omtale av typetilfeller. Men uttrykket "vesentlige svakheter" må ses i forbindelse med at hele samtykkeordningen i § 36-10 tredje ledd er basert på at behandlingen i fylkesnemnda og tingretten sett i sammenheng normalt gir den påkrevde rettsikkerhet og de nødvendige garantier for at avgjørelsen i saken bygger på hensynet til barnets beste som grunnleggende, jf. barnevernloven § 4-1, Grunnloven § 104 andre ledd og FNs barnekonvensjon artikkel 3 nr. 1. Ønsket om at det "raskt skal bli ro omkring barna" tilsier derfor at det skal gjelde "strenge vilkår for ankebehandling i lagmannsretten", jf. Innst. O. nr. 110 (2004-2005) side 10. Alternativet i bokstav c er altså – som lagmannsrettens flertall riktig peker på – en "sikkerhetsventil", i den forstand at det åpner for ankebehandling der forutsetningene for lovens normalordning ikke slår til.

Høyesteretts ankeutvalg er enig med lagmannsrettens flertall i at tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c får anvendelse "der tingrettens innsats har vært så slett at arbeidet bør gjøres på nytt for å sikre at partene har hatt en forsvarlig, rettslig prøving i hvert fall i én instans". Men også *andre* vesentlige svakheter ved tingrettens saksbehandling eller avgjørelse er omfattet, herunder selve resultatet, begrunnelsen eller det faktiske og rettslige avgjørelsesgrunnlaget, jf. Rt. 2011 side 1053 og Rt. 2014 side 445. Og lagmannsretten må dessuten, slik loven er bygget opp, se eventuelle svakheter med hensyn til saksbehandling og innhold i sammenheng. Bestemmelsen i § 36-10 tredje ledd bokstav c skal altså forstås slik at lagmannsretten har kompetanse til å gi samtykke til ankebehandling dersom det til saksbehandlingen eller avgjørelsen knytter seg spesielle forhold som med tyngde taler for at slikt samtykke blir gitt.

Utvalget finner grunn til å peke på at tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav d åpner for at det gis samtykke til ankebehandling dersom tingretten har gått *lengre* i å tillate tvang enn

fylkesnemnda. Bakgrunnen er de spesielle rettsikkerhetshensyn som da gjør seg gjeldende, knyttet til behovet for den kvalitetssikring som ligger i en reell to-instansbehandling av den aktuelle tvangsbruken, jf. Innst. O. nr. 110 (2004-2005) side 10. I Rt. 2009 side 411 fremhevet Høyesteretts ankeutvalg at lignende rettsikkerhetshensyn kan foreligge på barnets hånd der tingretten fastsetter *mindre* tvang enn fylkesnemnda. For så vidt gjelder "mindre tvang" i form av mer samvær fastsatt mot barnets ønske, dekkes dette i henhold til ankeutvalgets kjennelse fra 2009 derfor av bokstav d. Men også ellers der tingretten har anvendt mindre tvang enn fylkesnemnda, og spørsmålet er om alternativet i bokstav c får anvendelse, må vurderingen skje i lys av de særlige rettsikkerhetshensyn som også da kan gjøre seg gjeldende, særlig nødvendigheten av å sikre at avgjørelsen er i tråd med hensynet til barnets beste."

- (14) Det følger av dette at lagmannsretten har tatt et for unyansert rettslig utgangspunkt for vurderingen. Beslutningen bør da oppheves, jf. sak HR-2014-02129-U.
- (15) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING :

Lagmannsrettens beslutning oppheves.

Arnfinn Bårdsen
(sign.)

Liv Gjølstad
(sign.)

Ragnhild Noer
(sign.)

Riktig utskrift: