



# NORGES HØYESTERETT

Den 16. februar 2015 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matningsdal, Kallerud og Bergsjø i

**HR-2015-00365-U, (sak nr. 2015/273), sivil sak, anke over kjennelse:**

A (advokat Per-Erik Gåskjenn)

mot

B (advokat Roe Lauvås)

avsagt slik

## KJENNELSE:

- (1) Saken gjelder krav om tilbakelevering av barn, jf. barnebortføringsloven § 11.
- (2) A og B traff hverandre i Norge i 1999 og giftet seg i 2001. De har sammen døtrene C, født 00.00 2001, D, født 00.00 2003, og E, født 00.00 2006. Familien bodde i Norge fram til 2004 og deretter i Skottland hvor A opprinnelig kommer fra. I desember 2012, etter at det hadde oppstått samlivsproblemer mellom partene, ble de enige om å flytte tilbake til Norge. Ved årsskiftet 2013/2014 brøt ektefellene samlivet, og A returnerte til Skottland. B ble værende i Norge sammen med de tre barna. Separasjon er registrert i Norge 20. februar 2014.
- (3) Skotske myndigheter fremsatte 4. juni 2014 på vegne av A krav om tilbakelevering av barna i medhold av Haag-konvensjonen 25. oktober 1980 om de sivile sider ved internasjonal barnebortføring. Haugaland tingrett avsa 18. august 2014 kjennelse med slik slutning:
  - "1. C, f. 00.00.2001, D, f. 00.00.2003 og E, f. 00.00.2006 skal tilbakeføres til Skottland innen 19.09.2014."
  2. Partene dekker hver sine saksomkostninger."
- (4) B anket til Gulating lagmannsrett, som 19. desember 2014 avsa kjennelse med slik slutning:
  - "1. Begjæring om tilbakeføring av C, f. 00.00.2001, D, f. 00.00.2003, og E, f. 00.00.2006, tas ikke til følge.
  2. Erstatning for saksomkostninger tilkjennes ikke."

- (5) A har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder lovtolkningen. Det er anført at lagmannsretten har bygget på feil forståelse av bostedsbegrepet i barnebortføringsloven § 11 og Haag-konvensjonen. Partene hadde en avtale om midlertidig opphold i Norge for ett år, og utløpet av denne avtalen innebar at barnas videre opphold i Norge var betinget av samtykke fra far, og ikke – slik lagmannsretten har lagt til grunn – at mor sto fritt til å bli boende i Norge sammen med barna. A har nedlagt slik påstand:

**"Prinsipalt:**

1. C, f. 00.00.2001, D, f. 00.00.2003 og E, f. 00.00.2006 skal tilbakeføres til Skottland.

**Subsidiært:**

2. Gulating lagmannsretts kjennelse av 19. desember 2014 i sak 14-161106ASK-GULA/AVD2 oppheves.

**I alle tilfeller:**

3. A/Det offentlige tilkjennes sakens omkostninger."

- (6) B har tatt til motmæle, og har anført at lagmannsrettens kjennelse er riktig. Partene innrettet seg på varig opphold i Norge, barna har størst tilknytning til Norge og en barnefordelingssak vil bli best opplyst dersom den føres her. B har nedlagt slik påstand:

**"Prinsipalt:**

1. Anken avvises.
2. Ankemotpart, eller det offentlige, tilkjennes saksomkostninger med kr. 4000,-.

**Subsidiært:**

1. Gulating lagmannsretts kjennelse stadfestes.
2. Ankemotpart, eller det offentlige, tilkjennes saksomkostnadene i saken."

- (7) Høyesteretts ankeutvalg bemerker:

- (8) Anken er en videre anke hvor ankeutvalgets kompetanse er begrenset, jf. tvisteloven § 30-6. Anken gjelder lagmannsrettens generelle lovforståelse som utvalget kan prøve.

- (9) Barnebortføringsloven § 11 har følgende ordlyd:

**"Barn som er ulovlig bortført til eller holdt tilbake her i landet, skal leveres tilbake straks dersom barnet umiddelbart før bortføringen eller tilbakeholdelsen hadde bosted i en stat som er tilsluttet Haag-konvensjonen.**

**Bortføring eller tilbakeholdelse er ulovlig dersom:**

**Bortføringen eller tilbakeholdelsen er i strid med rett til foreldreansvar som en person, en institusjon eller annen instans har, enten i fellesskap eller alene, ifølge loven i den stat der barnet hadde sitt bosted umiddelbart før bortføringen eller tilbakeholdelsen, og Foreldreansvaret faktisk ble utøvd på den tid bortføringen eller tilbakeholdelsen fant sted, eller ville ha blitt utøvd dersom bortføringen eller tilbakeholdelsen ikke hadde funnet sted."**

- (10) De generelle vilkår for tilbakelevering i denne bestemmelsen er oppfylt, idet både Norge og Storbritannia er tilsluttet Haag-konvensjonen, og partene hadde felles foreldreansvar for barna som også ble utøvd da A ved årsskiftet 2013/2014 returnerte til Skottland. Tilbakeholdelsen er dermed ulovlig dersom barna ved den ankende parts retur til Skottland fortsatt hadde "bosted" i Skottland.

- (11) Begrepet bosted i norsk rett tilsvarer "habitual residence" i Haag-konvensjonen, jf. Justisdepartementets rundskriv G-1991-136. I rundskrivet punkt 4.4 uttales følgende om uttrykket bosted:

**"Uttrykket bosted, som er brukt i bestemmelsene, tilsvarer det internasjonale begrep 'habitual residence' (fransk: 'residence habituelle'). Ifølge kommentaren til Europarådkonvensjonen bestemmer hver enkelt konvensjonstat selv betydningen av bostedsbegrepet i nasjonal lovgivning. For norsk rett kan man som en veiledning legge til grunn den forståelse av bostedsbegrepet som følger av tvistemålsloven, jf. bl.a. dens § 18 og § 19. Det er her bl.a. forutsatt at bopel ikke er det samme som oppholdssted."**

- (12) Med denne bakgrunn har lagmannsretten uttalt at "[v]ed vurderingen av bosteds spørsmålet må det foretas en helhetsvurdering der spørsmålet er om det samlet sett kan sies at familien har brutt opp for godt med det tidligere bostedslandet og har etablert seg permanent i Norge". Ankeutvalget har ikke noe å bemerke til dette generelle utgangspunktet.
- (13) Det sentrale spørsmål i saken har vært om partene i desember 2012 utelukkende tok sikte på et midlertidig opphold i Norge. Om dette spørsmålet uttaler lagmannsretten:

**"B hadde som sagt til hensikt å flytte tilbake til Norge uansett, bl a på grunn av problemer i ekteskapet. A ønsket imidlertid ikke å flytte fra Skottland, men gikk etter forslag fra familieterapeuten med på å 'prøve for ett år'. At avtalen hadde et midlertidig perspektiv bekreftet også familieterapeuten i sin forklaring for lagmannsretten.**

**Dette kan likevel ikke være avgjørende. De nærmere omstendigheter om avtalens innhold etter at ett år var gått er partene uenige om, selv om også B bekreftet i sin forklaring at man var enige om å 'prøve for ett år'. Etter en samlet vurdering av de bevis den har hørt legger lagmannsretten til grunn at det var avtalt en prøveperiode med bosted i Norge. Det vises her også til at bostedet i Skottland ble beholdt. Partene hadde imidlertid, slik lagmannsretten forstår avtalen ikke avgjort noe med hensyn til hva som skulle skje etter at ett-årsperioden utløp, annet enn at det da skulle skje en evaluering."**

- (14) Dette sitatet viser at lagmannsretten la til grunn As forklaring om at partene hadde avtalt en prøveperiode, og at det ikke var avtalt noe om hva som skulle skje etter ett år. I tilknytning til dette bevisresultatet vises det til Rt. 1997 side 1879 hvor kjæremålsutvalget uttaler:

**"Lagmannsretten uttaler at en avtale om et lengre midlertidig opphold i Norge ikke ville ha vært tilstrekkelig til at datteren i forhold til barnebortføringsloven § 11 ville fått bosted i Norge. Som hovedregel må det i en slik sammenheng kreves at den annen forelder uttrykkelig har gitt sitt samtykke til en endring av bosted.**

**Kjæremålsutvalget kan ikke se at dette er noen uriktig tolking av barnebortføringsloven § 11."**

- (15) Ankeutvalget forstår lagmannsrettens kjennelse slik at A, som har del i foreldreansvaret for barna, ikke har samtykket i at barna fortsatt skulle bo i Norge. Når lagmannsretten likevel kom til at barnas bosted er i Norge, gav den følgende begrunnelse for dette standpunktet:

**"I hvertfall ble det etter lagmannsrettens syn ikke inngått noen avtale om at barna uten videre skulle flyttes tilbake til Skottland. B hadde allerede ved flyttingen til Norge gjort det klart at hun ville hjem til Norge, og det er lite som tyder på at partene ved flyttingen til Norge hadde bestemt at barnas bosted skulle forbli i Skottland etter prøveåret. Fokus ved flyttingen var slik lagmannsretten ser det ønsket om å redde ekteskapet. Det er derfor ikke lenger grunnlag for å fastslå at barna ved avtalen har opprettholdt bosted i Skottland.**

**Ved flyttingen til Norge etablerte barna seg raskt i sitt nye miljø her, selv om det ikke er tvil om at de fortsatt har både språklig og kulturell tilknytning til Skottland."**

- (16) Når lagmannsrettens begrunnelse leses i sammenheng, må den forstås slik at den har bygget avgjørelsen på at endring av bosted i barnebortføringslovens forstand kan skje selv om flyttingen til Norge var av midlertidig karakter. Som det fremgår av sitatet fra Rt. 1997 side 1879 må det imidlertid ved midlertidige opphold, selv om de er av lengre varighet, "som hovedregel" kreves at den andre forelder uttrykkelig har gitt sitt samtykke til endring av bosted. Et slikt samtykke fremgår ikke av lagmannsrettens kjennelse. Lagmannsrettens begrunnelse viser etter ankeutvalgets vurdering at den har bygget på at det kan etableres nytt bosted ut over de begrensningene som følger av den nevnte avgjørelsen. Selv om dette ikke er direkte uttalt i lagmannsrettens kjennelse, kan ankeutvalget prøve denne lovtolkningen innenfor de rammene som følger av tvisteloven § 30-6 bokstav c, jf. Rt. 2012 side 468 avsnitt 44 med videre henvisninger.
- (17) Da lagmannsrettens kjennelse bygger på en uriktig tolking av begrepet "bosted" i barnebortføringsloven § 11, må den etter dette oppheves.
- (18) Anken har ført fram, og den ankende part må tilkjennes sakskostnader for behandlingen i Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 første og andre ledd. Beløpet settes til kr 7 500 inkludert merverdiavgift.
- (19) Kjennelsen er enstemmig.

## S L U T N I N G :

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler B til A 7 500 – sjutusenfemhundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

Knut H. Kallerud  
(sign.)

Magnus Matningsdal  
(sign.)

Per Erik Bergsjø  
(sign.)

Riktig utskrift: