



NORGES HØYESTERETT

Den 10. desember 2018 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Noer, Kallerud og Høgetveit Berg i

HR-2018-2343-U, (sak nr. 18-172378SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning:

A

mot

X kommune

(advokat Tore Andersen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om å nekte samtykke til behandling av en anke etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd i en sak om fastsettelse av samvær etter barnevernloven.
- (2) A har fire barn. Saken her gjelder kun sønnen B, født 00.00.2014. Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker i Østfold traff 6. oktober 2016 vedtak om omsorgsovertakelse for B. Han ble plassert i fosterhjem og det ble fastsatt samvær mellom han og mor til 2 ganger per år á 2 timer.
- (3) I desember 2017 fremmet mor krav om opphevelse av vedtaket, eventuelt økt samvær. Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker i Østfold fattet 23. januar 2018 følgende vedtak:
 - "1. Begjæring om opphevelse av omsorgsovertakelsen av B, født 00.00.2014, tas ikke til følge.
 2. A og B, født 00.00.2014 skal ikke ha samvær med hverandre."
- (4) A fremmet krav om rettslig overprøving for Halden tingrett. Kravet om tilbakeføring av B ble senere frafalt og saken i tingretten gjaldt deretter kun samvær. Halden tingrett avsa 2. juli 2018 dom med følgende slutning:

"Fylkesnemndas vedtak i sak FOS-2017/004698 av 23. januar 2018 stadfestes."

- (5) A anket dommen til lagmannsretten. Borgarting lagmannsrett traff 16. oktober 2018 beslutning med slik slutning:

"Det gis ikke samtykke til at anken fremmes."

- (6) A har anket lagmannsrettens beslutning til Høyesterett. Hun anfører at lagmannsretten uriktig har kommet til at vilkårene for å fremme anken etter tvisteloven § 36-10 b og c ikke er oppfylt. Det var vesentlige mangler ved tingrettens behandling av saken som gjorde at det skulle vært gitt samtykke til å fremme anken til lagmannsretten. Hun anfører videre at hennes omsorg før omsorgsovertakelsen var relativt god og at mye tyder på at Bs fungering har blitt verre etter omsorgsovertakelsen.
- (7) *X kommune* har i anketilsvar hovedsakelig anført at lagmannsrettens beslutning er riktig og tilstrekkelig godt begrunnet.
- (8) *Høyesteretts ankeutvalg* viser til at utvalget bare kan prøve lagmannsrettens saksbehandling, jf. HR-2017-776-A avsnitt 27, hvor det er gjort nærmere rede for innholdet i prøvingskompetansen i disse sakene.
- (9) Tvisteloven § 36-10 tredje ledd regulerer spørsmålet om når anke over tingrettens dommer i slike saker skal fremmes, og lyder slik:

"(3) Anke over tingrettens dom i sak om fylkesnemndas vedtak etter lov om barneverntjenester kan ikke fremmes uten lagmannsrettens samtykke. Samtykke kan bare gis når

- a) anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak,
- b) det er grunn til å behandle saken på ny fordi det er framkommet nye opplysninger,
- c) det er vesentlige svakheter ved tingrettens avgjørelse eller saksbehandling, eller
- d) dommen går ut på tvang som ikke er vedtatt av fylkesnemnda."

- (10) Lagmannsretten kom til at ingen av vilkårene for å gi samtykke til å fremme anken var oppfylt.
- (11) Både fylkesnemnda og tingrettens avgjørelse er avsagt før dommen fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) i saken *Jansen mot Norge* (sak 2822/16) av 6. september 2018. I denne saken fant EMD at det forelå krenkelse av Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 8 i en sak der det var nektet samvær mellom mor og barn blant annet på grunn av risikoen for at morfaren ville bortføre barnet dersom det ble åpnet for samvær. EMD la blant annet vekt på at de nasjonale domstolene ikke i tilstrekkelig grad hadde vurdert de potensielle negative langtidsvirkningene av at barnet mistet kontakten med sin mor (avsnitt 103–104). Domstolen uttaler i avsnitt 104:

"In conclusion, although the Court accepts that the decisions of the national authorities were made in what they considered to be the best interests of the child and bears in mind that perceptions as to the appropriateness of intervention by public authorities in the care of children vary from one Contracting State to another (see paragraph 95 above), the Court holds that in the instant case, the potential negative long-term consequences of losing contact with her mother for A and the positive duty to take measures to facilitate family reunification as soon as reasonably feasible were not sufficiently weighed in the balancing exercise."

- (12) Barnet i saken her – B – er nå fire og et halvt år. Siste samværet ble – etter det ankeutvalget forstår – gjennomført 12. juni 2017. B var da litt over 3 år og i ferd med å flytte fra beredskapshjemmet til fosterhjemmet.
- (13) Også i vår sak dreier det seg om en omsorgsovertakelse som er ment å være langvarig, og også her gikk altså tingrettens avgjørelse ut på full samværsnektelse mellom mor og sønn. Bakgrunnen for dette var at sønnen hadde vist tegn til retraumatisering ved tidligere samvær og hadde behov for ro, både fordi han hadde utviklet en reaktiv tilknytningsforstyrrelse og fordi han trengte å knytte bånd til fosterhjemmet. Tingretten uttaler avslutningsvis i dommen at "[b]arnevernet har et særskilt og alvorlig ansvar for å følge utviklingen svært tett og gjøre kontinuerlige vurderinger av om og når samvær kan igangsettes."
- (14) Selv om tingretten i saken tar riktige rettslige utgangspunkter for sin vurdering, har tingretten ikke vurdert de mulige negative langtidsvirkningene av at et barn på bare 3 år mister all kontakt med biologisk mor holdt opp mot eventuelle utfordringer ved mulig gjenopptakelse av samværet. Selv om faktum i saken her er annerledes enn i EMDs avgjørelse i saken Jansen mot Norge, burde lagmannsretten ha begrunnet hvorfor den ikke anså dette som en vesentlig svakhet ved tingrettens dom, jf. ~~Rt-2017-776~~ HR-2017-776-A* avsnitt 51 flg. Det gjelder særlig ettersom både tingretten og lagmannsretten legger til grunn at siste samvær mellom mor og B i juni 2017 gikk "relativt bra", jf. lagmannsrettens beslutning side 3 og tingrettens dom side 6.
- (15) Lagmannsrettens begrunnelse for hvorfor vilkåret i tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c ikke ble ansett oppfylt og for at det var forsvarlig å nekte anken, er etter dette ikke tilstrekkelig godt begrunnet, og beslutningen oppheves.

S L U T N I N G :

Lagmannsrettens beslutning oppheves.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Ragnhild Noer
(sign.)

Borgar Høgetveit Berg
(sign.)

**Rettet 13.12.2018 i medhold av tvisteloven § 19-8.*

Ragnhild Noer
(sign.)