



# NORGES HØYESTERETT

Den 26. april 2019 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Webster, Falch og Østensen Berglund i

**HR-2019-788-U, (sak nr. 19-059685SIV-HRET), sivil sak, anke over dom:**

A (advokat Finn Eirik Johansson Madsen)

B (advokat Klaus Arne Munkeby Linaae)

mot

X kommune (advokat Ketil Myhre)

avsagt slik

D O M :

- (1) Saken gjelder spørsmål om omsorgsovertakelse og samvær etter barnevernloven.
- (2) A og B er foreldre til tre barn, C, født 00.00.2006, D, født 00.00.2013 og E, født 00.00.2015. B kom til Norge fra Somalia i 2009 og fikk da beskyttelse (asyl) her. Han ble innvilget familiegjenforening med sin kone, som kom til Norge i 2014. Det yngste barnet, E, er født i Norge.
- (3) Barneverntjenesten i X kommune fattet 13. januar 2017 akuttvedtak om plassering av barna i beredskapshjem. Akuttvedtaket ble 16. januar 2017 godkjent av Fylkesnemnda for sosiale saker Oppland og Hedmark. I fylkesnemndas vedtak 3. februar 2017 ble foreldrenes klage over akuttvedtaket ikke tatt til følge etter ordinær nemndsbehandling.
- (4) X kommune begjærte 15. februar 2017 omsorgsovertakelse for de tre barna og plassering i godkjent fosterhjem. Fylkesnemnda for sosiale saker Oppland og Hedmark fattet 19. mai 2017 vedtak med slik slutning:
  - «1. X kommune overtar omsorgen for C, født 00.00.2006, D, født 00.00.2013 og E, født 00.00.2015, jf. barnevernloven jf. § 4-12 første ledd bokstav a.
  2. C, D og E plasseres i fosterhjem, jf. barnevernloven § 4-14 bokstav a.
  3. A gis rett til samvær med C tre ganger i året, en time hver gang under tilsyn, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.

4. A gis ikke rett til samvær med D og E, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.
5. B gis ikke rett til samvær med C, D og E, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.»

(5) Begge foreldre begjærte rettslig prøving av fylkesnemndas vedtak.

(6) Gjøvik tingrett avsa 3. mai 2018 dom med slik domsslutning:

- «1. Fylkesnemndas vedtak punkt 1, 2 og 4 stadfestes.
2. A gis rett til samvær med C fire ganger i året, en og en halv time hver gang, under tilsyn, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.
3. B gis rett til samvær med C fire ganger i året, en og en halv time hver gang under tilsyn, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Samværene finner sted samtidig med As samvær. B blir med på samværene først fra og med As andre samvær med C.
4. B gis ikke rett til samvær med D og E, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.»

(7) Begge foreldre anket hver for seg tingrettens dom til Eidsivating lagmannsrett.

(8) Eidsivating lagmannsrett avsa 18. februar 2019 dom med slik domsslutning:

- «1. Fylkesnemndas vedtak punkt 1 og 2 stadfestes.
2. A og B gis rett til samvær med C. Mor gis rett til samvær seks ganger i året, tre timer hver gang, mens far gis rett til samvær fire ganger i året, tre timer hver gang, alle under tilsyn, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.
3. A og B gis rett til samvær med D én gang á to timer, under tilsyn i løpet av sommeren 2019. Fra 1. oktober 2019 gis A og B rett til samvær med D to ganger i året, to timer hver gang, under tilsyn, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd.
4. A og B gis ikke rett til samvær med E.»

(9) B og A har hver for seg anket over lagmannsrettens dom. Bs anke gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse. As anke gjelder rettsanvendelsen. Det er i begge ankene anført at lagmannsretten har begått en feil ved rettsanvendelsen når lagmannsretten først finner at et av vilkårene for omsorgsovertakelse i barnevernloven § 4-12 er oppfylt for så å vise til at «tilbakeføring av så vel C som D og E må dessuten uansett være i strid med barnevernloven § 4-21 første ledd annet punktum.»

(10) Begge foreldre har videre anført at lagmannsretten har fastsatt for lite samvær med den eldste datteren C, og med sønnen D, samt at det var feil av lagmannsretten ikke å gi foreldrene rett til noe samvær med yngste datteren E. Det anføres at lagmannsretten ikke har tillagt det biologiske prinsippet og barnas minoritetsbakgrunn tilstrekkelig vekt. Lagmannsretten har heller ikke vurdert de potensielt negative langsiktige konsekvensene av manglende kontakt med de biologiske foreldrene.

(11) B har nedlagt følgende påstand:

**«I sak om samtykke**

1. Anken fra B over Eidsivating lagmannsretts dom i sak nr. 18-102202ASD-ELAG, tillates fremmet til behandling i Høyesterett, jf. tvl. § 30-4.

**For det tilfelle at samtykke gis****Prinsipalt**

1. Fylkesnemndas vedtak av 19. mai 2017 i sak FOH-2017/000698 oppheves.

**Subsidiært**

2. B gis rett til samvær med C, D og E fastsatt etter rettens skjønn.

**For det tilfelle at samtykke ikke gis**

1. Eidsivating lagmannsretts dom i sak nr. 18-102202ASD-ELAG oppheves og hjemvises til ny behandling.»

(12) A har lagt ned slik påstand:

«Til spørsmålet om samtykke til fremme av saken og spørsmålet om opphevelse av lagmannsrettens dom:

**Prinsipalt:**

1. Anke over Eidsivating lagmannsretts dom av 18.02.2019 i sak 18-102202ASD-ELAG, fremmes.

**Subsidiært**

2. Eidsivating lagmannsretts dom av 18.02.2019 i sak 18-102202ASD-ELAG, oppheves og hjemsendes til ny behandling.

I begge tilfeller nedlegges slik påstand

**Prinsipalt**

1. Fylkesnemndas vedtak av 19. mai 2017 i sak FOH-2017/000698 oppheves.

**Subsidiært**

2. A og C født 00.00.2006 har rett til samvær med hverandre fastsatt etter rettens skjønn.
3. A og E, født 00.00.2015 har rett til samvær med hverandre fastsatt etter rettens skjønn.
4. A og D, født 00.00.2013, har rett til samvær med hverandre, fastsatt etter rettens skjønn.»

(13) X kommune har i tilsvar anført at lagmannsretten har kommet til riktig konklusjon med hensyn til omsorgsovertakelse og samvær, og det foreligger ikke grunnlag for opphevelse av dommen. Lagmannsretten har på riktig måte vurdert spørsmålet om tilbakeføring med utgangspunkt i barnevernloven § 4-12, og lagmannsrettens henvisning til § 4-21 er overflødig, men gir ikke uttrykk for feil lovanvendelse.

(14) Lagmannsrettens begrunnelse med hensyn til samvær for de to yngste barna er noe knapp, men lagmannsrettens dom lest i sammenheng viser at lagmannsretten har tatt riktig rettslig utgangspunkt og vurdert relevante hensyn. Saken reiser ikke noen prinsipielle spørsmål.

(15) X kommune har nedlagt slik påstand:

**«Spørsmålet om fremme av saken:**

Det gis ikke samtykke til at ankene fremmes for Høyesterett.

**Spørsmålet om oppheving:**

Lagmannsrettens dom oppheves ikke.

**For det tilfelle at saken fremmes:**

Anken forkastes.»

- (16) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at samtykke til å fremme en anke kun skal gis dersom den gjelder spørsmål av betydning utenfor den foreliggende saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken avgjort i Høyesterett, jf. tvisteloven § 30-4. Videre kan ankeutvalget oppheve lagmannsrettens avgjørelse dersom ankeutvalget enstemmig finner det klart at det er grunnlag for oppheving, jf. tvisteloven § 30-3 annet ledd bokstav d.
- (17) For så vidt gjelder ankene over omsorgsovertakelsene og tilbakeføring finner ankeutvalget at ankene ikke gjelder spørsmål av betydning utenfor de foreliggende sakene, og at det heller ikke av andre grunner er særlig viktig å få saken avgjort i Høyesterett, jf. tvisteloven § 30-4. På disse punktene nektes derfor ankene fremmet. Tilvarende gjelder for ankene over samværet for de ankende parters eldste datter.
- (18) For så vidt gjelder ankene over lagmannsrettens avgjørelse av samværsspørsmålet for de to yngste barna finner ankeutvalget at lagmannsrettens dom må oppheves.
- (19) For det mellomste barnet, D, er samværet fastsatt til to ganger i året, med andre ord et svært begrenset samvær. For det minste barnet E besluttet lagmannsretten i likhet med tidligere instanser at det ikke skal være samvær.
- (20) Barnevernloven § 4-19 første og annet ledd lyder:
- «Barn og foreldre har, hvis ikke annet er bestemt, rett til samvær med hverandre.**
- Når det er fattet vedtak om omsorgsovertakelse, skal fylkesnemnda ta standpunkt til omfanget av samværsretten, men kan også bestemme at det av hensyn til barnet ikke skal være samvær. Fylkesnemnda kan også bestemme at foreldrene ikke skal ha rett til å vite hvor barnet er.»**
- (21) Utgangspunktet om at barn og foreldre har rett til samvær etter en omsorgsovertakelse, følger også av barnekonvensjonen artikkel 9 nr. 3 og av Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 8 om rett til respekt for familielivet.
- (22) Det er i barnevernssaker vanlig at antall samvær ved langvarig plassering, slik som i den foreliggende saken, varierer mellom tre og seks ganger i året. Ytterligere begrensning krever i utgangspunktet sterke grunner, jf. Rt-2001-14. For å nekte samvær helt, kreves «spesielle og sterke grunner», jf. Rt-2014-976 avsnitt 36–37 og HR-2017-2015-A. Av Rt-2011-1601 avsnitt 61 fremgår det at samvær tre ganger i året må anses som «svært begrenset», mens samvær to ganger i året likestilles med nullsamvær, jf. Ot.prp.nr. 76 (2005–2006) side 45.
- (23) Utgangspunktet om at det må foreligge «spesielle og sterke grunner» for å fastsette at det ikke skal være samvær er lagt til grunn av lagmannsretten.
- (24) Av Høyesteretts praksis følger at det må foretas en bred og skjønnsmessig vurdering hvor det tas hensyn til anvisningen i barnevernloven § 4-1 om at det skal legges avgjørende vekt på å

finne tiltak som er til beste for barnet, jf. Rt-2014-976 avsnitt 36. Det heter videre i samme avsnitt:

**«Avgjørelsen må også være i samsvar med EMK artikkel 8 slik den er praktisert av EMD, se Rt-2002-908 og Rt-2004-1046 avsnitt 46 til 49. I avsnitt 47 i sistnevnte dom pekes det på at EMD i Adele Johansen-dommen fra 1996 [EMD-1990-17383] uttalte at det ved avgjørelser i barnevernssaker ikke skal treffes tiltak som vil skade barnets helse og utvikling. Men tiltak som ikke er i samsvar med et mål om gjenforening mellom foreldre og barn, noe som vil gjelde ved nektelse av samvær, bør bare anvendes i 'ekstraordinære tilfeller' og bare 'hvis de er motivert av et dominerende hensyn til barnets beste'.»**

- (25) Ettersom barna i foreliggende sak er av somalisk opprinnelse, må det også ses hen til barnekonvensjonen artikkel 30 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27, jf. Rt-2014-976 avsnitt 39:

**«Barnekonvensjonen artikkel 30 fastsetter at barn som tilhører en etnisk, religiøs eller språklig minoritet, ikke skal nektes retten til å leve i pakt med – 'enjoy' – sin egen kultur. Det samme følger av FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27. I sin generelle kommentar nr. 11 fra 2009 [GC-2009-11-CRC] uttaler FN-komiteen for barnets rettigheter i avsnitt 17 jf. 15 at myndighetene i konvensjonsstatene er forpliktet til å sørge for at denne rettigheten og utøvelsen av den blir beskyttet. Europarådets rammekonvensjon om beskyttelse av nasjonale minoriteter artikkel 5 pålegger på samme måte myndighetene en plikt til å legge forholdene til rette for at personer som tilhører nasjonale minoriteter, kan bevare og utvikle sin kultur og beholde grunnleggende elementer ved sin identitet.»**

- (26) Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) avsa 6. september 2018 dom i J. mot Norge (sak 2822/16), der EMD fant at det forelå krenkelse av EMK artikkel 8 i en sak der det var nektet samvær mellom mor og barn. Nektelsen var blant annet begrunnet med risikoen for at morfaren ville bortføre barnet dersom det ble åpnet for samvær. EMD la særlig vekt på at de nasjonale domstolene ikke i tilstrekkelig grad hadde tatt hensyn til de potensielle negative langtidsvirkningene av at barnet mistet kontakten med sin mor, og til statens forpliktelse til å legge til rette for familiejenforening så snart som mulig. 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.»**

- (27) Som nevnt har lagmannsretten i den foreliggende saken tatt riktig rettslig utgangspunkt for samværsfastsettelsen. For Ds del har lagmannsretten kommet til at det ikke foreligger «spesielle og sterke grunner» for å nekte samvær, men har samtidig begrenset samværet til to ganger i året, som etter rettspraksis her likestilles med ikke-samvær. Dette fremstår som uforklart.
- (28) Særlig for Es del, hvor det ikke er gitt rett til samvær, fremgår det ikke av lagmannsrettens begrunnelse om de potensielle negative konsekvenser av å bryte kontakten mellom barnet og foreldrene, og de konsekvensene dette vil kunne få for barnets kjennskap til foreldrenes kultur, er vurdert og tillagt tilstrekkelig vekt. Som det fremgår av HR-2017-2015-A avsnitt 73 bygger barnevernloven på at det vil være en fordel for barn å ha et visst kjennskap til sitt biologiske opphav, også der relasjonen mellom barnet og foreldrene er svak.

- (29) På denne bakgrunn er ankeutvalget kommet til at lagmannsrettens avgjørelse må oppheves for så vidt gjelder fastsettelsen av samværet for de to yngste barna.
- (30) Ankeutvalgets avgjørelse er enstemmig.

S L U T N I N G :

1. Lagmannsrettens domsslutning, punktene 3 og 4, oppheves.
2. For øvrig tillates ikke ankene fremmet.

Ingvald Falch  
(sign.)

Bergljot Webster  
(sign.)

Cecilie Østensen Berglund  
(sign.)

Dokumentet er i samsvar med originalen:  
Maria Bakke