



NORGES HØYESTERETT

Den 11. mai 2019 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Ringnes, Falch og Høgetveit Berg i

HR-2019-894-U, (sak nr. 19-067703SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning:

A (advokat Vibeke Knapstad)

mot

X kommune (Kommuneadvokaten i X
v/advokat Christian Erlend Nergård Jensen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om ikke å gi samtykke til ankebehandling i barnevernsak, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd.
- (2) A (mor) og B (far) er foreldre til C (barnet), født 00.00.2016. Barnevernstjenesten i X fattet 7. juni 2017 akuttvedtak om plassering av barnet i beredskapshjem. Mors klage til fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker i Y ble 29. juni 2017 ikke tatt til følge.
- (3) Fylkesnemnda vedtok 15. september 2017 at X kommune skal overta omsorgen for barnet. Mor og far ble gitt rett til samvær.
- (4) Mor begjærte 16. oktober 2017 rettslig overprøving av fylkesnemndas vedtak for Salten tingrett. Far har ikke gjort gjeldende partsrettigheter.
- (5) Tingretten avsa flere kjennelser og beslutninger under saksforberedelsen, blant annet om omberammelse, oppnevning av sakkyndig og fastsetting av mandatet. Den 14. oktober 2018, dagen før hovedforhandlingen i tingretten, ble den dommeren som hadde saksforberedt saken, kjent inhabil. Begrunnelsen var at dommerens ektefelle er nemdsleder i fylkesnemnda og hadde truffet fylkesnemndas vedtak i klagesaken over akuttvedtaket. Saken ble overtatt av en dommerfullmektig.
- (6) Salten tingrett avsa 26. november 2018 dom med slik domsslutning:

«Fylkesnemnda i Ys vedtak av 15.09.2017, sak nr. FNO-2017/002774 forent med sak nr. 17/2276 stadfestes, med den endring at slutningens punkt 3 om samvær blir endret, slik at A og C gis rett til samvær med hverandre fire ganger i året med en varighet på 2 – to – timer hver gang, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Samværene skal skje i tilknytning til fosterhjemmet.»

- (7) Mor anket tingrettens dom til Hålogaland lagmannsrett, som i beslutning 18. mars 2019 ikke ga samtykke til å fremme anken. Lagmannsretten kom til at ingen av vilkårene i tvisteloven § 36-10 tredje ledd var oppfylt.
- (8) A har anket lagmannsrettens beslutning til Høyesterett. Anken gjelder saksbehandlingen. Hun har i korte trekk anført at vilkårene for å fremme anken er oppfylt etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstavene a og c. Lagmannsrettens begrunnelse er dessuten mangelfull. Den viser ikke at retten har foretatt en reell vurdering av mors anførsler. Hun har påstått at lagmannsrettens beslutning oppheves.
- (9) *X kommune* har inngitt tilsvaret og i korte trekk anført at lagmannsretten korrekt kom til at ingen av vilkårene i tvisteloven § 36-10 tredje ledd er oppfylt. Lagmannsrettens begrunnelse er tilstrekkelig, blant annet i lys av den grundige tingrettsdommen. Hva gjelder den saksforberedende dommerens inhabilitet, er det ikke holdepunkter for at den har hatt betydning for tingrettens dom. Kommunen har påstått anken forkastet.
- (10) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling. Dette omfatter blant annet om de lovbestemte vilkårene for ankebehandling i lagmannsretten er oppfylt. Ved denne prøvingen har utvalget full kompetanse. Utvalget prøver også om lagmannsrettens beslutning er forsvarlig, og om den er begrunnet så langt hensynet til forsvarlig saksbehandling tilsier det, jf. HR-2017-776-A avsnitt 27 og 57.
- (11) Tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c fastslår at lagmannsretten har kompetanse til å gi samtykke til ankebehandling når «det er vesentlige svakheter ved tingrettens avgjørelse eller saksbehandling».
- (12) Av Rt-2014-1034 avsnitt 16 fremgår at dette omfatter tilfeller hvor «det til saksbehandlingen eller avgjørelsen knytter seg spesielle forhold som med tyngde taler for at slikt samtykke blir gitt».
- (13) Saken ble i tingretten saksforberedt av en dommer som senere ble kjent inhabil. Ankeutvalget er enig i at dommeren var inhabil etter domstoloven § 108, fordi ektefellen hadde truffet akuttvedtaket i fylkesnemnda. Denne inhabiliteten utgjør en svakhet ved tingrettens saksbehandling. Spørsmålet er om svakheten er tilstrekkelig «vesentlig». Dette må avgjøres konkret.
- (14) Blant de avgjørelsene den inhabile dommeren traff, var å oppnevne en sakkyndig og å fastsette dennes mandat. I kjennelsen 18. april 2018 besluttet dommeren – etter partenes felles ønske – å oppnevne en psykolog til å foreta «en nevropsykologisk utredning og vurdering av [mors] kognitive kapasitet». Partene hadde imidlertid ønsket et videre mandat. De hadde begge bedt om at også mors omsorgskompetanse ble utredet. For øvrig var ønskene mer eller mindre ulike. Mor hadde blant annet bedt om at også barnets omsorgsbehov ble vurdert. Alt dette avslo tingretten.
- (15) Ved denne kjennelsen tilrettela derfor tingretten i vesentlig grad for avgjørelsesgrunnlaget i saken, som ble snevrere enn partene ønsket. Konsekvensen ble at tingretten i dommen bygget på andre bevis enn sakkyndigbevis når den kom til det er alvorlige mangler ved mors omsorgsevne.

- (16) Lagmannsretten har begrunnet sitt standpunkt med at det «ikke [er] holdepunkter for at saksforberedende dommers inhabilitet kan ha påvirket utfallet», men uten å redegjøre nærmere for dette. Det fremgår for eksempel ikke at lagmannsretten har vurdert hvilken betydning det hadde for utfallet at den inhabile dommeren avsa den kjennelsen som det er redegjort for ovenfor.
- (17) Etter ankeutvalgets syn er det en vesentlig svakhet ved tingrettens saksbehandling at det var en inhabil dommer som besluttet å avgrense sakens avgjørelsesgrunnlag på sentrale punkter, når dette skjedde mot én og til dels begge parter ønsker. Denne svakheten vil i dette tilfellet bestå, selv om det ikke kan påvises noen innholdsmessige svakheter i tingrettens dom.
- (18) Lagmannsretten hadde derfor kompetanse til å gi samtykke til ankebehandling, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c. Dette innebærer at lagmannsrettens beslutning må oppheves. I sin nye beslutning må lagmannsretten ta stilling til om samtykke skal gis.
- (19) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G

Lagmannsrettens beslutning 18. mars 2019 oppheves.

Ingvald Falch
(sign.)

Arne Ringnes
(sign.)

Borgar Høgetveit Berg
(sign.)