



NORGES HØYESTERETT

Den 29. januar 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Webster, Kallerud og Østensen Berglund i

HR-2020-182-U, (sak nr. 19-131274SIV-HRET), sivil sak, anke over dom:

A

B

(advokat Anders Morten Brosveet)

mot

X kommune

(advokat Mette Yvonne Larsen)
(Rettslig medhjelper:
advokat Bendik Falch-Koslung)

KS (partshjelper)

(advokat Frode Lauareid)
(Rettslig medhjelper:
advokat Trine Christin Riiber)

Møter i saken i medhold av
tvisteloven § 30-13:

Staten v/ Justis- og beredskapsdepartementet

(advokat Marius Emberland)
(Rettslig medhjelper:
advokat Henriette Lund Busch)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder spørsmål om det skal gis samtykke etter tvisteloven § 30-7 til nye krav om fastsettelsesdom fra de ankende parter, og til utvidelse av påstanden i den forbindelse.
- (2) Anken som skal behandles i Høyesterett gjelder prøving av fylkesnemndas vedtak 9. juli 2018 om overtakelse av omsorgen for de ankende parters datter. Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 27. september 2019 ble anken over Frostating lagmannsretts dom 24. juni 2019 tillatt fremmet. Justitiarius besluttet 22. oktober 2019 at saken skal behandles i storkammer, i sammenheng med sak nr. 19-135171SIV-HRET, 19-140764SIV-HRET og 19-142877SIV-HRET. Ankeforhandlingen i storkammersakene begynner 4. februar 2020.
- (3) I prosesskriv 15. januar 2020 anmodet de ankende parter første gang om ankeutvalgets samtykke til å gjøre gjeldende nye subsidiære krav om fastsettelsesdom for at omsorgsovertakelsen og det forutgående akuttvedtaket på vedtakstidspunktene krenket de

ankende parter rett til familieliv etter den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 8.

- (4) I prosesskriv 22. januar 2019 har de ankende parter fremsatt ytterligere krav om fastsettelsesdom for ulike forhold, med slik endret påstand:

«Prinsipalt: Fylkesnemndas vedtak om omsorgsovertakelse oppheves.

Subsidiært:

1. **Kommunens akuttvedtak av 12.02.2018 og Fylkesnemndas vedtak av 09.07.2019 var uhjemlet da de ble tatt.**
2. **Kommunens akuttvedtak av 12.02.2018 og Fylkesnemndas vedtak av 09.07.2018 krenket de ankende parter rett til familieliv etter EMK art. 8.**
3. **Samvær fastsettes etter Høyesteretts skjønn, ut fra en målsetting om tilbakeføring.»**

- (5) De ankende parter har samtidig inngitt utdypende merknader, og blant annet vist til sin rett til et effektivt rettsmiddel etter EMK artikkel 13.
- (6) Ankemotparten, X kommune, har i prosesskriv 17. januar 2020 og 24. januar 2020 motsatt seg at samtykke gis, og anført at krav om fastsettelsesdom må avvises av Høyesterett av prosessuelle grunner. Også partshjelperen KS har i to prosesskriv tatt til orde for dette. Videre har staten ved Justis- og beredskapsdepartementet, som opptrer i saken i medhold av tvisteloven § 30-13, inngitt prosesskriv 24. januar 2020 i samme retning.
- (7) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at når det som her er gitt samtykke til fremme av anken etter tvisteloven § 30-4, kan nye krav og utvidelse av påstanden til et fremsatt krav ikke gjøres gjeldende uten at «særlige grunner taler for det», jf. tvisteloven § 30-7 første ledd. Det er klart at kravene om fastsettelsesdom utgjør nye krav i saken, og at tvisteloven § 30-7 kommer til anvendelse. Det er dermed påkrevd med ankeutvalgets samtykke.
- (8) Når det gjelder kravet om *fastsettelsesdom for at kommunens akuttvedtak var uhjemlet da det ble tatt* bemerker ankeutvalget at dette vedtaket er erstattet av fylkesnemndas vedtak 9. juli 2018 om omsorgsovertakelse. Akuttvedtaket er da bortfalt, og er ikke lenger gjenstand for domstolsprøving etter tvisteloven kapittel 36, jf. tvisteloven § 36-1 andre ledd. Det kan da ikke kreves fastsettelsesdom i saken her for at akuttvedtaket på vedtakstidspunktet manglet hjemmel i lov, jf. tvisteloven § 1-3.
- (9) Kravet om *fastsettelsesdom for at fylkesnemndas omsorgsovertakelse var uhjemlet på vedtakstidspunktet* er første gang fremsatt i de ankende parter prosesskriv 22. januar 2020. Saken gjelder anke over dom, og Høyesterett har full kompetanse til å overprøve vedtaket. Høyesteretts prøving skal skje ut fra en nåtidsvurdering av om vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt. De ankende parter har anført at det vil være nødvendig for Høyesterett, som ledd i nåtidsvurderingen, å ta stilling til om det på vedtakstidspunktet var hjemmel for omsorgsovertakelsen, jf. barnevernloven § 4-12.
- (10) Ankeutvalget går ikke inn på om det er prosessuell adgang til å avsi fastsettelsesdom for et slikt krav. De ankende parter vil uansett ha anledning til å gå inn på de relevante rettslige anførsler knyttet til Høyesteretts prøving av saken som er henvist til behandling. Retten kan trekke disse inn i avgjørelsen i den utstrekning det finnes å være av betydning. Kravet er

dessuten fremsatt svært sent. En særskilt behandling av kravet vil kunne vidløftiggjøre ankeforhandlingen, på bekostning av de spørsmålene som saken i første rekke er henvist for å belyse, og som partene har forberedt seg på. Det foreligger etter dette ikke «særlige grunner», jf. tvisteloven § 30-7 for å tillate dette kravet fremmet.

- (11) De ankende parter har videre anført at retten til et effektivt rettsmiddel etter EMK artikkel 13 tilsier at det gis samtykke til de nye kravene om fastsettelsesdom for at kommunens og fylkesnemndas vedtak *på vedtakstidspunktet var i strid med EMK artikkel 8*.
- (12) Etter EMDs praksis kan kravet om et effektivt nasjonalt rettsmiddel oppfylles på ulike måter, så lenge det skjer en reell prøving av kravet, jf. HR-2017-1130-A avsnitt 45 flg. Kravet om en effektiv nasjonal prøving kan ivaretas ved at domstolen tar stilling til spørsmålet om konvensjonsbrudd i premissene, jf. Rt-2011-1666, avsnitt 32. Se også EMDs avvisningsavgjørelse 4. april 2017 i saken I. D. mot Norge, avsnitt 68–69. Det kan også reises ordinært fastsettelsessøksmål mot staten med krav om dom for at det foreligger brudd på EMK, jf. Rt-2011-1666, avsnitt 32 og 33, med videre henvisninger, forutsatt at det foreligger rettslig interesse i å få dom for kravet, jf. tvisteloven § 1-3 andre ledd.
- (13) I saken her vil Høyesterett i premissene – innenfor sakens ramme – ta stilling til om det foreligger brudd på EMK artikkel 8. Det er derfor ikke behov for at ankeutvalget gir samtykke til å fremme nye krav om fastsettelsesdom for at Høyesterett skal kunne ta stilling til de menneskerettsspørsmål saken reiser. Dessuten vil en særskilt behandling av de nye og sent fremsatte kravene også her kunne føre til vidløftiggjøring av saken. Ankeutvalget er etter en samlet vurdering kommet til at heller ikke for kravene om fastsettelsesdom for krenkelse av artikkel 8 taler «særlige grunner» for å tillate dem fremmet.
- (14) Når det gjelder punkt 3 i den subsidiære påstanden om *samvær* peker ankeutvalget på at det allerede i anken over lagmannsrettens dom 17. juli 2019 ble lagt ned en subsidiær påstand om fastsettelse av samvær etter Høyesteretts skjønn. Dette er altså allerede del av saken for Høyesterett.
- (15) Ankeutvalget finner det etter dette klart at det ikke foreligger «særlige grunner» til å tillate de nye kravene fra de ankende parter om fastsettelsesdom, jf. tvisteloven § 30-7.
- (16) Avgjørelsen er enstemmig.

S L U T N I N G

De ankende parter gis ikke tillatelse til å fremsette nye krav og utvidet påstand som angitt i prosesskriv 15. januar 2020 og 22. januar 2020.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Bergljot Webster
(sign.)

Cecilie Østensen Berglund
(sign.)