



NORGES HØYESTERETT

Den 6. mai 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Noer, Kallerud og Østensen Berglund i

HR-2020-950-U, (sak nr. 19-165992SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning:

A (advokat Harald Grape)

mot

Oslo kommune (Kommuneadvokaten i Oslo
v/advokat Anders Matheson Hegna)

B (advokat Harald Hodt)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om ikke å samtykke til ankebehandling av sak etter barnevernloven om omsorgsovertakelse og samvær, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd.
- (2) A og B har fire barn; C født i 2004, D født i 2006, E født i 2010 og F født i 2012. I tillegg har mor datteren G som er født i 2014. Mor og far gikk fra hverandre i 2012. Mor hadde da hovedomsorgen for barna.
- (3) Barna ble akutt plassert utenfor hjemmet i juni 2016. Den 12. desember 2016 fattet fylkesnemnda vedtak om omsorgsovertakelse for alle barna, unntatt C, som ble tilbakeført til mor og fortsatt bor hos henne. De andre barna har vært i barneverntjenestens omsorg siden akutt plasseringen. Fylkesnemndas vedtak ble stadfestet av Oslo tingrett i dom 23. mai 2017.
- (4) Mor fremsatte krav om tilbakeføring av D i september 2018. Krav om tilbakeføring og samvær mellom foreldrene og barna ble behandlet samlet i fylkesnemnda. Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker Oslo og Akershus traff tre vedtak 19. november 2018. I det første vedtaket ble begjæringen om opphevelse av omsorgsovertakelsen av D ikke tatt til følge. I det andre vedtaket fikk mor rett til samvær med D fire timer ti ganger i året, med E tre timer fire ganger i året og med F to timer fire ganger i året, alt under tilsyn. Far fikk ikke rett til samvær med noen av barna. I det tredje vedtaket fikk mor rett til samvær med G to timer fire ganger i året, under tilsyn.

(5) Mor begjærte rettslig overprøving av vedtakene, men trakk senere begjæringen når det gjaldt samværet med F og E, slik at saken for Oslo tingrett kun gjaldt D og G. Far krevde samvær med D.

(6) Oslo tingrett avsa 24. april 2019 dom med slik domsslutning:

«1. A har rett til samvær med D, født 00.00. 2006, fire timer seks ganger i året.

2. B og D, født 00. 00. 2006, har rett til samvær med hverandre en gang i året av halvannen times varighet. Barneverntjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.

3. A har rett til samvær med G, født 00.00. 2014, to timer to ganger i året.

4. For øvrig frifinnes Oslo kommune.»

(7) Mor anket dommen til lagmannsretten. Borgarting lagmannsrett traff 18. september 2019 beslutning med slik slutning:

«Det gis ikke samtykke til at anken fremmes.»

(8) A har anket beslutningen til Høyesterett. Det er anført at vilkårene for å tillate anken etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav a, c og d er oppfylt, og at dette burde ledet til at det ble gitt samtykke til å fremme anken. Det er blant annet vist til at tingrettens vurdering av samværet er feil, at gjenforeningsspørsmålet må drøftes og at saken ikke var forsvarlig opplyst for tingretten. Videre er det anført at lagmannsretten ikke i tilstrekkelig grad har vurdert anførselene, blant annet om at saken ble behandlet av dommerfullmektig i tingretten. Det er lagt ned slik påstand:

«Lagmannsrettens beslutning av 18. september 2019 oppheves.»

(9) *Oslo kommune* har sluttet seg til lagmannsrettens vurderinger. Det er anført at vilkårene i tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav a til c ikke er oppfylt, og altså at det kun er vilkåret i tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav d som er oppfylt. Det er blant annet anført at storkammeravgjørelsene ikke gir grunn til å oppheve lagmannsrettens beslutning og at lagmannsretten har vurdert tingrettens dom i lys av formålet om tilbakeføring og hensynet til barnets beste, og altså har lagt til grunn riktig norm. Det er lagt ned slik påstand:

«Anken forkastes.»

(10) B har sluttet seg til mors anførsler. Det er anført at det foreligger vesentlige svakheter ved tingrettens behandling og at lagmannsretten burde ha gitt samtykke til ankebehandling, særlig av samværsspørsmålet. Det er vist til EMDs praksis og Høyesteretts storkammeravgjørelser, og særlig kravet om at det må komme tydelig frem at hensynet til barnets beste og til gjenforening av familien er vurdert. Det er anført at tingretten burde ha gjort en grundigere og mer balansert vurdering og burde oppnevnt sakkyndig, og at barnevernet burde ha arbeidet for gjenforening og satt inn hjelpetiltak. Det er lagt ned slik påstand:

«Prinsipalt: Det gis samtykke til at anken fremmes.

Subsidiært: Borgarting lagmannsretts beslutning av 18. september 2019 oppheves.»

(11) Ved kjennelse 21. november besluttet forberedende dommer at saken skulle stanses i påvente av endelig avgjørelse i barnevernssakene behandlet i storkammer, HR-2020-661-S,

HR-2020-662-S og HR-2020-663-S. Etter at storkammeravgjørelsene ble avsagt 27. mars 2020, fikk partene anledning til å sende inn merknader om betydningen av disse avgjørelsene for saken. Partene har inngitt merknader.

- (12) *Høyesteretts ankeutvalgs* 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.
- (13) Dersom noen av ankevilkårene er oppfylt, hører spørsmålet om det skal gis anketillatelse for hele eller deler av saken under lagmannsrettens skjønn. Høyesteretts kompetanse er da begrenset til å prøve om skjønnets og den begrunnelse som eventuelt er gitt for dette, er forsvarlig, jf. blant annet HR-2017-776-A avsnitt 27 og 57. Som ledd i prøvingen av lagmannsrettens beslutning må ankeutvalget vurdere om tingrettens saksbehandling, herunder dens beslutningsgrunnlag og begrunnelse, medfører at det kan foreligge en krenkelse av retten til familieliv etter Grunnloven § 102 eller Den europeiske menneskerettskonvensjon dersom tingrettens dom blir stående som endelig avgjørelse i saken, jf. HR-2020-661-S avsnitt 61.
- (14) Ankende part har anført at tingretten uriktig var satt med en dommerfullmektig som administrator, og at lagmannsretten ikke har tatt stilling til denne anførselen. Ankeutvalget bemerker at anførselen er kommentert av lagmannsretten, som fant at den ikke kunne føre frem. I rundskriv G-1999-46 fra Justis- og politidepartementet er det lagt til grunn at dommerfullmektiger ikke bør overlates saker om overprøving av fylkesnemndas vedtak i saker etter lov om barnevern eller lov om helse- og sosialsaker, jf. også HR-2015-2369-U. Selv om det er uheldig at denne anbefalingen ikke er fulgt, betyr ikke dette at det foreligger en saksbehandlingsfeil etter tvisteloven § 29-21 første eller andre ledd, og det innebærer ikke i seg selv at vilkårene i tvisteloven § 36-10 bokstav c er oppfylt.
- (15) Når det gjelder anken for øvrig, bemerker utvalget at det i Høyesteretts avgjørelser i storkammer 27. mars 2020 er lagt til grunn at det i lys av nyere rettspraksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) er behov for visse justeringer i norsk barnevernpraksis. Utvalget viser her særlig til HR-2020-661-S avsnitt 112:
- «Noen av EMDs dommer har vist at beslutningsgrunnlag, avveining eller begrunnelse ikke alltid har vært tilstrekkelig. Særlig har EMD konstatert krenkelser i tilknytning til myndighetenes plikt til å arbeide for gjenforening av barn og foreldre.»**
- (16) Plikten til å arbeide for gjenforening har sammenheng med at det som utgangspunkt skal legges til grunn at det er best for barnet å bo hos sine biologiske foreldre – det biologiske prinsipp. Dette er fremhevet av EMD i mange saker, blant annet i storkammerdom 10. september 2019 Strand Lobben med flere mot Norge, jf. også HR-2020-662-S avsnitt 51. I avsnitt 86 i HR-2020-661-S fremheves betydningen av at hensynene til familiebånd – både for foreldre og barn – er godt synlig i begrunnelsen fra barnevernet, fylkesnemndene og domstolene. Det heter så:
- «I den enkelte sak må det komme tydelig frem at disse hensynene er vurdert, og hvilken vekt de er tillagt ved avveiningen mot forhold på barnets hånd.»**
- (17) Storkammersakene som er nevnt over gjaldt henholdsvis adopsjon og omsorgsovertakelse, med tilhørende fastsettelse av samvær. De generelle synspunktene om gjenforening gjør seg imidlertid også gjeldende i saker som reiser spørsmål om opphevelse av omsorgsovertakelse – tilbakeføring – etter barnevernloven § 4-21.

- (18) Tingretten har behandlet saken grundig, men gjenforeningsaspektet er i liten grad løftet frem. Dette gjelder både ved drøftelsen av tilbakeføring og ved fastsettelsen av samvær, til tross for at spesielt D har bodd mange år hos sin mor. Også drøftelsen av betydningen av familieband er relativt kortfattet. I tillegg kommer at tingretten ved fastsettelsen av samværet mellom G og mor, har tatt et rettslig utgangspunkt som vanskelig kan opprettholdes etter de nylig avsagte storkammerdommene.
- (19) Også lagmannsrettens avgjørelse er grundig. I lys av de kriterier som er lagt til grunn i storkammeravgjørelsene fra Høyesterett er utvalget likevel kommet til at svakhetene ved tingrettens dom ikke i tilstrekkelig grad er behandlet i lagmannsrettens beslutning.
- (20) Ankeutvalget finner etter dette at lagmannsrettens beslutning i sin helhet bør oppheves.

S L U T N I N G

Lagmannsrettens beslutning oppheves.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Ragnhild Noer
(sign.)

Cecilie Østensen Berglund
(sign.)