



NORGES HØYESTERETT

Den 7. mai 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Kallerud, Østensen Berglund og Thyness i

HR-2020-964-U, (sak nr. 20-001302SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning:

A (advokat Birger Hauge Vandvik)

B (advokat Halvor Frihagen)

mot

X kommune (advokat Roar Vegsund)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om ikke å gi samtykke til behandling av en anke etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd i en sak om opphevelse av omsorgsovertakelse, subsidiært økt samvær.
- (2) A og B er foreldre til C, født 00. 00.2011, og D, født 00.00.2010. Foreldrene er opprinnelig fra Eritrea og kom til Norge i 2008.
- (3) Den 11. januar 2018 traff Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker Hordaland, Sogn og Fjordane vedtak om omsorgsovertakelse. Samvær mellom foreldre og barn ble fastsatt til seks ganger i året, to timer hver gang.
- (4) Ved fylkesnemndas vedtak 17. desember 2018 ble samværet redusert til to ganger i året med mulighet for tilsyn. Foreldrene ble ikke gitt rett til telefon- eller elektronisk kontakt med barna.
- (5) I januar 2019 krevde foreldrene opphevelse av omsorgsovertakelsen. Ved Fylkesnemndas vedtak 5. mai 2019 ble foreldrenes begjæring om tilbakeføring ikke tatt til følge.
- (6) Foreldrene brakte saken inn for Bergen tingrett, som ved dom 27. august 2019 stadfestet fylkesnemndas vedtak.
- (7) Begge foreldrene anket til Gulating lagmannsrett, som ved beslutning 25. november 2019 ikke ga samtykke til at ankene fremmes, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd. Beslutningen ble truffet under dissens.

- (8) Både B og A har anket lagmannsrettens beslutning til Høyesterett.
- (9) B har i korte trekk anført:
- (10) Vilkårene for å tillate anken fremmet etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav c er oppfylt. Den sakkyndige rapporten som ble utarbeidet ved tingrettens overprøving i 2018, ble først gjort kjent for partene gjennom oversettelse etter at tingrettens dom i denne saken forelå. Videre burde det vært oppnevnt ny sakkyndig for tingretten. Det begrensede samværet som er fastsatt, innebærer en krenkelse av Den europeiske menneskerettskonvensjon, EMK, artikkel 8. Samværsspørsmålet skulle også vært vurdert separat for hver av foreldrene. Verken barnas språk og kultur er tilstrekkelig ivarettatt gjennom omsorgsovertakelsen og det begrensede samværet.
- (11) A har i korte trekk anført:
- (12) Vilkårene for samtykke etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav a og c er oppfylt. Anken reiser prinsipielle spørsmål, særlig om hensynet til kulturell identitet. Videre er det vesentlige svakheter ved tingrettens avgjørelse og saksbehandling. Det ble ikke oppnevnt sakkyndig for tingretten, og mor stiller seg uforstående til tiltalen om vold. Samværene må fastsettes uten tilsyn og må tilrettelegges for snarlig gjenforening, og ikke kun kjennskap til hvem foreldrene er.
- (13) X kommune har inngitt tilsvaret og har i korte trekk anført:
- (14) Vilkårene for samtykke er ikke oppfylt, og samtykke bør uansett ikke gis. Det ble utarbeidet en sakkyndig rapport ved tingrettens overprøving av fylkesnemndas vedtak om omsorgsovertakelse i 2018. Denne rapporten var grundig og beskrev foreldrenes omsorgsevne på en god måte. Foruten denne rapporten har tingretten basert sin avgjørelse på uttalelser fra BUP og en rekke vitner, samt foreldrenes egne forklaringer. Når det gjelder hensynet til kultur, religion og språk må hensynet til barnas behov for stabilitet, trygghet og forutsigbarhet veie tyngst.
- (15) Ved kjennelse 23. januar 2020 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. Alle partene har inngitt merknader.
- (16) 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.
- (17) 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 skjønnet 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 artikkel 8

dersom tingrettens dom blir stående som endelig avgjørelse i saken, jf. HR-2020-661-S avsnitt 61.

- (18) Det fremgår av Høyesteretts avgjørelser i storkammer 27. mars 2020 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.»

- (19) 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 familieband – 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.»»

- (20) 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.
- (21) De ankende parter har anført at den sakkyndige rapporten, som ble utarbeidet høsten 2018 i forbindelse med søksmål for tingretten vedrørende omsorgsovertakelsen, først ble kjent for dem ved oversettelsen etter tingrettens dom i saken her. Søksmålet vedrørende omsorgsovertakelsen ble trukket, men den sakkyndiges rapport forelå i september 2018, og det er utførlig vist til den i Fylkesnemndas vedtak 6. mai 2019, som gjaldt tilbakeføringskravet i saken her. Hvorvidt det er nødvendig å oversette saksdokumenter beror på en konkret vurdering, jf. HR-2019-937-U. Fordi utvalget er kommet til at anken fører fram på annet grunnlag, er det ikke nødvendig å ta stilling til om rapporten her skulle vært oversatt.
- (22) Det er også anket over at det ikke ble oppnevnt sakkyndig for tingretten. Utvalget bemerker at det ville vært hensiktsmessig om tingretten hadde reoppnevnt den sakkyndige med et kort tilleggsmandat når saken om opphevelse av omsorgsovertakelsen skulle behandles for retten. Utvalget finner imidlertid ikke grunn til å gå nærmere inn på om dette innebærer en slik svakhet at tvisteloven § 36-10 bokstav c kommer til anvendelse, idet lagmannsrettens beslutning må oppheves på annet grunnlag.
- (23) De ankende parter har anført at det ikke er tatt tilstrekkelig hensyn til å ivareta barnas språk og kultur. Både tingretten og lagmannsretten har imidlertid vært oppmerksomme på dette, og lagmannsretten har vist til omfattende rettspraksis som viser at den har lagt til grunn en riktig rettslig forståelse her.
- (24) 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 barna har bodd lenge sammen med sine foreldre. Også drøftelsen av betydningen av

familiebånd er relativt kortfattet. I tillegg kommer at tingretten ved fastsettelsen av samvær har tatt et rettslig utgangspunkt som, uten nærmere begrunnelse, vanskelig kan opprettholdes etter de nylig avsagte storkammerdommene.

- (25) Et særskilt forhold i saken er at barna fått konstatert alvorlige diagnoser, som anses å ha sammenheng med forholdene i hjemmet. De er svært sårbare og har sterke reaksjoner ved samvær. Politiet har opprettet straffesak mot foreldrene, og ankesaken er berammet til høsten 2020. Slike forhold kan innebære at gjenforeningshensynet må oppgis og at betydningen av familiebånd vil måtte vike av hensyn til barnas helse og utvikling, jf. blant annet HR-2020-661 avsnitt 95. Disse avveiningene må imidlertid, som det fremgår av sitatet foran, komme tydelig frem av rettens begrunnelse.
- (26) Selv om også lagmannsrettens avgjørelse er svært grundig i saken her, har ankeutvalget, i lys av de kriterier som er lagt til grunn i storkammeravgjørelsene fra Høyesterett, kommet til at svakhetene ved tingrettens dom ikke i tilstrekkelig grad er behandlet i lagmannsrettens beslutning.
- (27) Ankeutvalget finner etter dette at lagmannsrettens beslutning bør oppheves.

S L U T N I N G:

Lagmannsrettens beslutning oppheves.

Cecilie Østensen Berglund
(sign.)

Knut H. Kallerud
(sign.)

Erik Thyness
(sign.)