



NORGES HØYESTERETT

Den 11. mai 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Matheson, Kallerud og Steinsvik i

HR-2020-984-U, (sak nr. 20-047892SIV-HRET), sivil sak, anke over beslutning:

A (advokat Ann Cathrin Egeberg)

mot

Oslo kommune (Kommuneadvokaten i Oslo
v/advokat Jon Sverdrup Efjestad)

B (advokat Elisabeth Jensen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om å ikke gi samtykke til behandling av en anke etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd når det gjelder spørsmålet om omsorgsovertakelse.
- (2) A og B er foreldre til C, født 00.00.2014, og D, født 00.00.2016. Den 29. mai 2019 traff Fylkesnemnda for Oslo og Akershus vedtak med følgende slutning:
 - «1. Oslo kommune overtar omsorgen for C, født 00.00.14, og D, født 00.00.16, jf. barnevernloven § 4-12 første ledd bokstav a.
 2. C og D plasseres i fosterhjem, jf. barnevernloven §4-14 bokstav a.
 3. A gis rett til samvær med begge barna i en og en halv time seks ganger i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis adgang til å føre tilsyn under samværene.
 4. B gir rett til samvær med begge barna i en og en halv time tre ganger i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis adgang til å føre tilsyn under samværene.»
- (3) Både A og B begjærte rettslig overprøving av vedtaket.
- (4) Oslo tingrett avsa 22. oktober 2019 dom med slik domsslutning:
 - «1. A gis rett til samvær med C, født 00.00.14, og D, født 00.00.16, i en og en halv time fire ganger i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis

adgang til å føre tilsyn under samværene.

2. B gis rett til samvær med C, født 00.00.14, og D, født 00.00.16, i en og en halv time fire ganger i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis adgang til å føre tilsyn under samværene.

3. For øvrig frifinnes Oslo kommune.»

(5) A og B anket avgjørelsen. Bs anke ble fremsatt etter at ankefristen var gått ut, men det ble begjært oppfriskning.

(6) Borgarting lagmannsrett avsa 3. februar 2020 kjennelse og beslutning med slik slutning:

«SLUTNING I KJENNELSE:

B gis oppfriskning for oversittelse av ankefristen.

SLUTNING I BESLUTNING:

Det gis samtykke til at anken over Oslo tingretts dom, domsslutningens poster 1 og 2, fremmes. Det gis ikke samtykke til at anken fremmes mht. domsslutningens post 3.»

(7) A har anket lagmannsrettens beslutning om å ikke gi samtykke til å fremme anken over den del av tingrettens dom som gjelder omsorgsovertakelse. I korte trekk anføres at lagmannsrettens begrunnelse er mangelfull og at den delvis bygger på et feil og misvisende faktisk grunnlag. I dette tilfellet skulle det vært oppnevnt ny sakkyndig i saken. De sakkyndigvurderingene som foreligger, ble foretatt på et tidspunkt hvor mor og barn befant seg i en krisesituasjon som følge av flere år med psykisk og fysisk mishandling. Vurderingene gir derfor ikke et representativt bilde av hverken mor eller barn. Mors fungering må anses å ha endret seg markant siden den gang, ettersom hun nå har søkt hjelp. De sakkyndige som forklarte seg for retten, ga heller ingen «nåtidsvurdering» av barna.

(8) Lagmannsrettens beslutning strider mot EMK artikkel 8 slik bestemmelsen er forstått i nyere EMD-praksis. Det vil være uforsvarlig og sterkt urimelig om tingrettens avgjørelse blir stående i en situasjon hvor det foreligger tvil knyttet til grunnlaget for omsorgsovertakelsen og sentrale bevis i saken peker i stikk motsatt retning enn tingrettens konklusjon.

(9) B har ikke anket, men inngitt merknader i saken. Han anfører i korte trekk at anken over avgjørelsen om omsorgsovertakelse også skulle vært fremmet til ny behandling i lagmannsretten. Lagmannsrettens begrunnelse for å nekte samtykke er mangelfull og beslutningen bygger på et for snevert bevismateriale. Retten skulle ha innhentet en oppdatert og uavhengig sakkyndigrapport. Ankenektelsen er i strid med EMK og grunnleggende rettssikkerhetsgarantier.

(10) *Oslo kommune* har i hovedsak anført at lagmannsrettens avgjørelse er riktig og at vilkårene for å gi samtykke til å fremme spørsmålet om omsorgsovertakelsen ikke var oppfylt.

(11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at ankeutvalgets 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.

(12) 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.

(13) 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.»

(14) 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.»

(15) Tingretten har i saken her foretatt en detaljert drøfting av barnas omsorgsbehov og omsorgssituasjon. Etter ankeutvalgets oppfatning er imidlertid gjenforeningsaspektet og betydningen av det biologiske prinsipp i liten grad vurdert. Dette gjelder både ved drøftelsen av omsorgsovertakelsen og ved fastsettelsen av samvær.

(16) For så vidt gjelder samværsfastsettelsen kan denne svakheten rettes i og med at anken over tingrettens samværsavgjørelse er tillatt fremmet. For omsorgsovertakelsens del er denne svakheten ved tingrettens dom ikke i tilstrekkelig grad behandlet i lagmannsrettens beslutning, når denne nå vurderes ut fra de kriterier som er lagt til grunn i storkammeravgjørelsene fra Høyesterett. De to spørsmålene kan dessuten ha en viss sammenheng, slik denne saken ligger an.

(17) Ankeutvalget er etter dette kommet til at det foreligger slike svakheter ved lagmannsrettens beslutning for så vidt gjelder tingrettens domsslutning post 3 som gjelder omsorgsovertakelsen, at denne bør oppheves. Det er etter dette ikke behov for å vurdere de øvrige anførsler i anken.

S L U T N I N G

Lagmannsrettens beslutning for så vidt gjelder tingrettens domsslutning post 3 som gjelder omsorgsovertakelsen, oppheves.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Wilhelm Matheson
(sign.)

Kine Steinsvik
(sign.)