



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 15. oktober 2020 av Høyesterett i avdeling med

dommer Magnus Matningsdal
dommer Bergljot Webster
dommer Ragnhild Noer
dommer Espen Bergh
dommer Borgar Høgetveit Berg

HR-2020-1967-A, (sak nr. 20-052939SIV-HRET)
Anke over Borgarting lagmannsretts dom 24. januar 2020

A

B

(advokat Bente Mostad Tjugum – til prøve)

mot

X kommune

(Kommuneadvokaten i X
v/advokat Trine Christin Riiber)

C

(advokat Steinar Jacob Thomassen)

S T E M M E G I V N I N G

(1) Dommer Noer:

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder adgangen til å begrense telefon- og nettkontakt mellom en gutt som er plassert i fosterhjem, og hans biologiske familie, jf. barnevernloven § 4-19.
- (3) D (D) er født i desember 2008 og nå 11 år gammel. Hans mor, C, og far, B, var henholdsvis 17 og 18 år gamle da gutten ble født. De er av finsk romslekt og bodde i Sverige.
- (4) Tre uker etter at gutten ble født, ringte far til guttens grandtante i Norge, A, og ba henne overta omsorgen for gutten. Hun reiste og hentet ham, og gutten bodde deretter hos grandtanten til han var åtte år gammel. Foreldrene hadde han i denne perioden bare sporadisk kontakt med.
- (5) Guttens foreldre fikk seinere to barn sammen. Disse barna bor nå i Finland sammen med mor, morens samboer og hans barn. Guttens far bor i Sverige sammen med en datter på 13 år, sin nye ektefelle og tre barn han har fått med ektefellen.
- (6) Barnevernet kom først i kontakt med foreldrene til D i juni 2010, da de ble observert med en baby i rusmiljøet i Oslo. Det kom da fram at de hadde en eldre sønn, D, som bodde hos fars tante i Oslo.
- (7) Barnevernstjenesten hadde deretter ikke kontakt med familien før grandtanten ba om hjelp til aktivitetstilbud for gutten i november 2015. Skolen ga på dette tidspunktet uttrykk for at gutten var umoden, voldsom, med lave sosiale ferdigheter og manglende impuls kontroll. Han var overvektig, og skolen var engstelig for hvordan han hadde det.
- (8) Barnevernet mottok i 2015 og 2016 flere bekymringsmeldinger om gutten. Meldingene kom blant annet fra skolen, som var sterkt bekymret, fra skoletannlegen, fra Y sykehus der gutten fikk hjelp for problemer med overvekt, og fra guttens mor.
- (9) I slutten av november 2016 tok guttens mor og hennes advokat kontakt med barnevernet. Mor påsto at grandtanten hadde kidnappet D. Via finsk politi ba hun om at gutten ble utlevert til Finland. Dette førte til at gutten den 5. desember 2016 ble plassert i beredskapshjem på sperret adresse. Noen dager seinere samtykket mor til at gutten skulle bo i fosterhjem, og det ble truffet vedtak om frivillig plassering av ham. Samtykket er seinere trukket tilbake.
- (10) Barnevernet vurderte det slik at hverken mor, far eller grandtanten var i stand til å gi gutten forsvarlig omsorg. Det ble derfor fremmet sak om omsorgsovertakelse. Kravet ble den 12. januar 2018 tatt til følge av Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker i X og Akershus. Gutten flyttet i fosterhjem den 10. mars 2018, der han fortsatt bor.
- (11) Fylkesnemnda bestemte at grandtanten skulle ha samvær med gutten fire timer 12 ganger i året med tilsyn. Hver av guttens foreldre skulle ha samvær fire timer to ganger i året.

(12) Grandtanten, mor og far reiste sak med krav om opphevelse av omsorgsovertakelsen. I dom og kjennelse fra Oslo tingrett av 15. november 2018 ble denne delen av søksmålet fra grandtanten avvist, og kravet fra foreldrene ikke tatt til følge. Når det gjelder samvær mellom gutten og familien, kom tingretten til at grandtanten skulle ha samvær seks ganger i året og mor og far én gang hver. I tillegg slo tingretten fast at familien ikke kunne kontakte gutten på telefon eller sosiale medier uten samtykke fra barnevernet. Dommen har slik domsslutning når det gjelder samværet:

- «1. A og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 6 – seks – ganger i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
2. A skal ikke ta kontakt med D på telefon/Skype eller via sosiale medier uten samtykke fra barneverntjenesten.
3. C og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 1 – én – gang i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
4. C skal ikke ta kontakt med D på telefon/Skype eller via sosiale medier uten samtykke fra barneverntjenesten.
5. B og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 1 – én – gang i året, jf. barnevernloven § 4-19 annet ledd. Barneverntjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene
6. B skal ikke ta kontakt med D på telefon/Skype eller via sosiale medier uten samtykke fra barneverntjenesten.»

(13) Far og grandtanten anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Lagmannsretten opprettholdt avvisningen av søksmålet fra grandtanten når det gjaldt omsorgsovertakelsen, men slo fast at hun for øvrig har søksmålskompetanse. Lagmannsretten ga samtykke til å fremme anken fra far og grandtanten over spørsmålet om samvær, herunder telefon- og nettkontakt, og over at gutten ikke var plassert i fosterhjem hos grandtanten. Anken over omsorgsovertakelsen ble ikke tillatt fremmet.

(14) Mor deltok i saken for lagmannsretten som privat part.

(15) Lagmannsretten avsa dom 24. januar 2020. Den gikk ut på at grandtanten skulle ha samvær med gutten fem timer 12 ganger i året uten tilsyn. Fars samvær ble satt til fire timer to ganger i året. Det ble ikke gjort endringer i mors samvær eller i tingrettens avgjørelse om at familien ikke har rett til å kontakte gutten på telefon/Skype eller via sosiale medier uten barnevernets samtykke. Dommen har slik slutning:

- «1. A og D gis rett til samvær med hverandre 5 – fem – timer, 12 – tolv – ganger i året, uten tilsyn.
2. B og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer, 2 – to – ganger i året. Barneverntjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
3. For øvrig forkastes ankene.»

- (16) Far og grandtanten anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken fra grandtanten gjaldt fosterhjems plasseringen, samværet og begrensningene i telefon- og nettkontakt. Anken fra far gjaldt spørsmålet om fosterhjems plassering og begrensningene i telefon- og nettkontakt. Mor har gitt tilsvar med støtte til kommunens syn.
- (17) Høyesteretts ankeutvalg tillot 8. mai 2020 ankene fremmet for spørsmålet om begrensninger i fars og grandtanten rett til telefon- og internettkontakt med gutten.
- (18) Mor, som ikke har anket selv, har gjort partsrettigheter gjeldende for Høyesterett, jf. Rt-2002-1378, og har krevd rett til å kontakte sønnen på telefon og via internett. Hun betegnes i saken som ankemotpart, jf. tvisteloven § 29-8 første ledd andre setning.
- (19) Parallelt med barnevernssaken tok far den 8. november 2019 ut stevning mot mor etter barneloven med krav om at gutten skulle bo fast hos ham. Hensikten med søksmålet fra fars side var å gi mulighet til å plassere gutten hos grandtanten dersom han ikke trivdes i fosterhjemmet. Mor fremmet krav om at gutten skulle bo hos henne, og at hun skulle ha foreldreansvaret alene. Etter anke avsa Borgarting lagmannsrett dom 1. juli 2020 der det ble bestemt at far alene skulle ha foreldreansvaret for gutten og at gutten – ved eventuell tilbakeføring fra barnevernet – skal ha fast bosted hos far.
- (20) Saken er behandlet i sammenheng med sak HR-2020-1968-A, som gjelder anke over lagmannsrettens nektelse av å samtykke til behandling av en anke over tingrettens fastsettelse av samvær og telefonkontakt.
- (21) For Høyesterett har det vært oppnevnt to sakkyndige, psykologene Lis Astorp Thorseng og Guro Fjeldstad Sønderland. De sakkyndiges mandat har vært å utrede samværsspørsmålet og innhente Ds syn.

Partenes syn på saken

Ankende parter, far B og grandtanten A, har i korte trekk anført:

- (22) Nektelse av kontakt mellom barn og foreldre på telefon og på nett er et tvangsinngrep i retten til familieliv, privatliv og korrespondanse. Barnevernloven § 4-19 gir ikke hjemmel for dette. Bestemmelsen tilfredsstillter heller ikke kravene til presisjon og forutberegnelighet som følger av legalitetsprinsippet og lovskravet etter EMK. Begrensningene som er fastsatt i lagmannsrettens dom er dermed i strid med Grunnloven § 113 og EMK artikkel 8 nr. 2. Dette gjelder enn mer for grandtanten, som er guttens psykologiske mor.
- (23) Subsidiært må lagmannsrettens avgjørelse oppheves på grunn av mangelfull begrunnelse. Dommen klargjør ikke om begrensningene i telefon- og nettkontakt er nødvendige, og dommen tilfredsstillter ikke de krav til begrunnelse som gjelder, jf. tvisteloven § 19-6.

(24) B har lagt ned slik påstand:

«Prinsipalt:

Lagmannsrettens dom, slutningen pkt 3, oppheves så langt den gjelder slutningen pkt 6 i tingrettens dom 15. november 2018.

Begrensninger i kontakt ilagt ved tingrettens dom pkt 6 oppheves.

Subsidiært:

Far har rett til å kontakte barnet per telefon og via internett, fastsatt etter rettens skjønn.»

(25) A har lagt ned slik påstand:

«Prinsipalt:

Lagmannsrettens dom, slutningen pkt 3, oppheves så langt den gjelder slutningen pkt 2 i tingrettens dom 15. november 2018.

Begrensninger i kontakt ilagt ved tingrettens dom pkt 2 oppheves.

Subsidiært:

Grandtante har rett til å kontakte barnet per telefon og via internett, fastsatt etter rettens skjønn.»

Ankemotparten, mor C, har i korte trekk anført:

(26) Det er ikke hjemmel i norsk lov for å forby eller sette begrensninger i foreldres rett til å ta kontakt med biologisk barn etter omsorgsovertakelse. Fastsettelse av forbud vil være en krenkelse av Grunnloven §§ 102 og 113 og EMK artikkel 8 nr. 2.

(27) Dersom det er hjemmel for et slikt forbud, kan et eventuelt forbud eller begrensninger bare settes der kontakt vil være til urimelig belastning for barnet. Det er ikke tilfelle her.

(28) C har lagt ned slik påstand:

«Prinsipalt:

Lagmannsrettens dom, domsslutningen pkt. 3, oppheves så langt den gjelder domsslutningens pkt. 4 i tingrettens dom av 15. november 2018.

Begrensninger i kontakt slik de fremgår av tingrettens domsslutning pkt. 4, oppheves.

Subsidiært:

Mor har rett til å kontakte barnet per telefon og via internett, fastsatt etter Høyesteretts skjønn.»

Ankemotparten, X kommune ved ordføreren, har i korte trekk anført:

- (29) Barnevernloven § 4-19 gir hjemmel for å begrense og helt nekte både fysisk samvær og annen kontakt etter en omsorgsovertakelse. Dersom loven tolkes for restriktivt, vil det kunne gå ut over hensynet til barnets beste og barnets rett til beskyttelse mot skade.
- (30) Det er et klart behov for å kunne begrense telefon- og nettkontakt. Begrensninger i slik kontakt må settes ut fra de samme momentene som gjelder for fastsettelsen av fysisk kontakt mellom barn og familie. Det bør imidlertid åpnes for noe kontakt via lyd- og bildesamtaler fra grandtanten og far.
- (31) X kommune har lagt ned slik påstand:
- «1. A gis rett til samvær med D i form av lyd- eller bildesamtale over telefon, Skype eller lignende en gang hver måned samt en gang i tilknytning til jul og en gang i tilknytning til guttens bursdag.
 2. B gis rett til samvær med D i form av lyd- eller bildesamtale over telefon, Skype eller lignende fire ganger i året samt en gang i tilknytning til jul og en gang i tilknytning til guttens bursdag.
 3. For øvrig forkastes ankene.»

Mitt syn på saken

Hovedspørsmålene i saken

- (32) Saken reiser i hovedsak to spørsmål: For det første må det avgjøres om barnevernloven § 4-19 gir hjemmel for å begrense telefon- og nettkontakt mellom biologisk familie og fosterbarn. For det andre må det avgjøres om det i vår sak – i tilfelle hjemmel – bør settes begrensninger i kontakten mellom gutten og hans familie.

Generelt om kravet til lovhjemmel

- (33) Det grunnleggende inngrepet i denne saken er omsorgsovertakelsen. Begrensninger i foreldres adgang til å kontakte sine barn er imidlertid et ytterligere inngrep i deres private rettssfære. Dette krever hjemmel i lov, jf. legalitetsprinsippet, som nå kommer til uttrykk i Grunnloven § 113. Bestemmelsen lyder slik:
- «Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov.»
- (34) Tilsvarende følger det av Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 8 nr. 2 at inngrep i retten til privatliv og familieliv bare kan skje «in accordance with the law».
- (35) Legalitetsprinsippet krever at inngrep overfor enkeltindivider må ha et formelt, rettslig grunnlag. I tillegg må lovhjemmelen oppfylle visse krav til klarhet – den må være tilgjengelig og så presis som forholdene tillater, jf. Rt-2014-1105 avsnitt 30.

- (36) Forarbeidene til Grunnloven § 113 presiserer at kravet om grunnlag i formell lov er absolutt, jf. Dok. nr. 16 (2011–2012) punkt 41.5 på side 248-249. Men det understrekes samtidig at det ikke har vært meningen å endre gjeldende rett. Hvor strenge krav som stilles til lovhjemmelen, vil derfor variere etter arten av inngrepet og hvor hardt det rammer, jf. Rt-2006-1382 avsnitt 51. På strafferettens område tolkes prinsippet strengere enn innenfor sivilretten, jf. Grunnloven § 96.
- (37) Av mange grunner er det umulig å formulere lover slik at enhver tenkelig mulighet går fram av selve lovteksten. Forarbeidene til Grunnloven § 113 sier derfor at «hjemmelsgrunnlaget i noen saker vil måtte være gjenstand for en nærmere fortolkning før det kan avgjøres om det strekker til som grunnlag for beslutningen eller handlingen», jf. Dok. nr. 16 (2011–2012) punkt 41.5 på side 249. Man ønsket ikke å «innskrenke den adgang domstolene i dag har til å drive rettsskapende virksomhet», jf. punkt 41.5 på side 250. Høyesterett har i Rt-2014-1281, som gjaldt spørsmålet om det var hjemmel for merverdiavgift, formulert utgangspunktet for tolkingen slik i avsnitt 48:

«Legalitetsprinsippet får anvendelse generelt der staten gjør inngrep overfor den enkelte, og krever hjemmel i lov, jf. Grunnloven § 113. Det innebærer at lovens ordlyd står sentralt ved tolkingen. Men tolkningstvil må løses ut fra hva som er best i samsvar med en avveining av samtlige rettskildefaktorer og som sikrer tilstrekkelig klarhet og forutsigbarhet for borgerne.»

- (38) Det følger av dette at lover nødvendigvis også må tolkes i tråd med samfunnsutviklingen. Det kan bety at inngrep som ikke var aktuelle da loven ble gitt, likevel kan ha hjemmel i dag. Forutsetningen er at loven har en ordlyd som åpner for en slik gradvis tilpasning til samfunnsutviklingen. Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) har gitt uttrykk for tilsvarende vurderinger. Ifølge domstolen må det gis mulighet for å tolke lovverket i lys av endrede livsforhold, selv om det til en viss grad kan gå ut over forutberegneligheten. Jeg viser til plenumsdommen av 26. april 1979 *Sunday Times mot Storbritannia* avsnitt 49, der det blant annet heter:

«Secondly, a norm cannot be regarded as a ‘law’ unless it is formulated with sufficient precision to enable the citizen to regulate his conduct: he must be able – if need be with appropriate advice – to foresee, to a degree that is reasonable in the circumstances, the consequences which a given action may entail. Those consequences need not be foreseeable with absolute certainty: experience shows this to be unattainable. Again, whilst certainty is highly desirable, it may bring in its train excessive rigidity and the law must be able to keep pace with changing circumstances. Accordingly, many laws are inevitably couched in terms which, to a greater or lesser extent, are vague and whose interpretation and application are questions of practice.»

- (39) Med dette utgangspunktet går jeg over til å se på hjemmelsgrunnlaget i saken her.

Gir barnevernloven § 4-19 hjemmel for å begrense telefon- og nettkontakt?

- (40) Barnevernloven § 4-19 regulerer samværsretten mellom barn og foreldre. Andre ledd lyder slik:

«Når det er fattet vedtak om omsorgsovertakelse, skal fylkesnemnda ta standpunkt til omfanget av samværsretten, men kan også bestemme at det av hensyn til barnet ikke

skal være samvær. Fylkesnemnda kan også bestemme at foreldrene ikke skal ha rett til å vite hvor barnet er.»

- (41) Tredje ledd gir regler om adgangen til å regulere samværet mellom barnet og andre som har hatt den daglige omsorgen for barnet i foreldrenes sted.
- (42) Myndighetene har altså kompetanse til å regulere *samværet* mellom barn og tidligere omsorgspersoner. Spørsmålet er om loven også gir rett til å regulere kontakt over telefon og via elektroniske kommunikasjonsmidler. I praksis gjelder dette vanlig telefonkontakt og kontakt via lyd-, tekst- eller bildemeldinger på sosiale medier, via sms, på e-post eller lignende.
- (43) *Ordlyden* i § 4-19 tyder på at bestemmelsen ikke gjelder telefon- og nettkontakt. Samvær forstås i daglig tale som det å møtes ansikt til ansikt.
- (44) På den annen side gir bestemmelsen adgang til å plassere barn på sperret adresse. Foreldrene får da ikke vite hvor barnet er og kan heller ikke kontakte barnet. En fra det mer til det mindre-betraktning tilsier at det da også må være adgang til å begrense kontakten mellom foreldre og barn – uavhengig av om det er fysisk eller annen kontakt.
- (45) *Forarbeidene* gir liten veiledning. De er preget av at kontakt over internett ikke var aktuelt da loven ble vedtatt i 1992. Man mente dessuten at adgangen til å regulere telefonkontakt fulgte av at barnevernet hadde omsorgen for barnet etter § 4-18. Helt til Høyesteretts kjæremålsutvalg i 2007 slo fast at slike begrensninger lå under fylkesnemndas kompetanse, var dette en vanlig oppfatning.
- (46) I *juridisk teori* ble spørsmålet diskutert av Trude Haugli i hennes doktoravhandling *Samværsrett i barnevernssaker*, 2. utgave 2000. Hun konkluderer på side 230 med at barnevernloven § 4-19 gir hjemmel for å begrense telefon- og brevkontakt:
- «Den norske loven må nok også tolkes dithen at fylkesnemnda kan foreta inngrep i og eventuelt også forby både brev- og telefonkontakt, til tross for at dette er et mer dramatisk inngrep og er kvalitativt forskjellig fra begrensninger i retten til fysisk samvær. Et slikt standpunkt bygger på en utvidende fortolkning av inngrepshjemmelen, basert på formålsbetraktninger. Det hadde åpenbart vært bedre om loven hadde tatt stilling til spørsmålet.»
- (47) Deretter kom *Høyesteretts kjæremålsutvalgs* avgjørelse i Rt-2007-1136. Her hadde tingretten satt begrensninger i mors rett til å ringe barnet, til tross for at dette ikke var gjort av fylkesnemnda. Mor påkjærte avgjørelsen. Hun anførte at tingretten ikke kunne regulere telefonkontakten når dette ikke var behandlet av fylkesnemnda, jf. avsnitt 9. Kjæremålsutvalget var ikke enig. Avgjørende etter utvalgets syn var at *samværs spørsmålet* var brakt inn for tingretten. Da hadde tingretten «utvilsomt kompetanse til å vurdere hvilke begrensninger i samværet som den fant riktig å fastsette», jf. avsnitt 22. Kjæremålsutvalget hadde ikke vesentlige innvendinger til de begrensninger som var satt for telefonkontakten, jf. avsnitt 25 og 26. Selv om lagmannsretten etter tvisteloven § 36-10 tredje ledd bokstav d hadde kompetanse til å samtykke til ankebehandling, var det dermed ingen feil at samtykke ikke var gitt.

- (48) Høyesterett kom altså til at adgangen til å regulere samværet også ga rett til å begrense telefonkontakten mellom mor og barn. Samme syn ble lagt til grunn av kjæremålsutvalget i Rt-2007-1147.
- (49) I juridisk teori ble avgjørelsene tolket slik at de også ville kunne gjelde kontakt over internett, for eksempel på sosiale medier, jf. Ofstad og Skar, Barnevernloven med kommentarer, 6. utgave side 190, der det heter:
- «Kjennelsene omhandler direkte kun telefonkontakt. Det antas at de samme hensyn gjør seg gjeldende for brevkontakt og elektronisk kontakt på Internett eller sosiale medier. Det medfører imidlertid praktiske utfordringer å håndheve slike begrensninger.»
- (50) Det er dessuten omfattende praksis fra *ting- og lagmannsretter* og fra *barnevernsforvaltningen* basert på at barnevernloven gir hjemmel for å begrense telefonkontakt med barnet, jf. eksempelvis LH-2019-82981, LB-2019-74443, LE-2019-60649 og LF-2019-60544.
- (51) De ankende parter mener at § 4-19 likevel ikke holder som hjemmel, fordi bestemmelsen etter deres syn ikke fyller kravene til klarhet og forutberegnelighet. De viser til at lovbestemmelsen ikke sier noe om hva som skal til for å begrense telefon- og nettkontakt mellom barn og omsorgspersoner, og at det heller ikke er gitt retningslinjer om dette. Jeg er enig i at loven med fordel kunne vært klarere på dette punktet. Bestemmelsen må imidlertid leses i lys av de andre reglene i barnevernloven. Etter § 4-1 skal det ved praktiseringen av bestemmelsene om samvær legges «avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet». Av §§ 1-6 og 6-3 går det fram at barnet har rett til medvirkning og i § 1-7 slås det fast at barnevernet har plikt til å samarbeide med barn og foreldre.
- (52) Det er dessuten, som nevnt, rettspraksis om samvær på telefon og nett mellom foreldre og fosterbarn som gir veiledning for fastsettelsen.
- (53) Mitt syn er etter dette at barnevernloven § 4-19 om samværsrett gir hjemmel for å begrense telefonkontakten mellom barn under barnevernets omsorg og deres tidligere omsorgspersoner. Dette må også omfatte regulering av andre former for kontakt. I praksis er det i dag vanskelig, for ikke å si umulig, å skille mellom lyd-, tekst- og bildekontakt via telefon, på sosiale medier, på Skype eller via sms og lignende. Når loven regulerer «samvær», kan det derfor i våre dager mer presist forstås som det å ha *kontakt*. Begrepet samvær må altså tolkes i lys av samfunnsutviklingen, hvor møter mellom mennesker i stadig større grad også skjer digitalt. En slik forståelse er i tråd med formålet med bestemmelsen, som nettopp er å regulere hvor mye kontakt det bør være mellom barnet og tidligere omsorgspersoner etter en omsorgsovertakelse. Tolkningen har dessuten støtte i rettspraksis, jf. de dommene som det er vist til i avsnitt 50.
- (54) I praksis er det selvsagt vanskelig å sette grenser for digital kontakt så snart barnet har egen telefon, PC eller lignende. Det gjelder ikke minst når barnet fra 13 års alder selv kan ta i bruk sosiale medier, jf. personopplysningsloven § 5. Barnevernloven gjelder imidlertid både for små og store barn. Eventuelle begrensninger må tilpasses dette og hva det ellers er rimelig og mulig å kontrollere, også sett hen til barnets alder, behov og ønsker.

Fosterforeldrenes adgang til å regulere barns telefon- og nettbruk

- (55) Det er fosterforeldrene som i dag har den daglige omsorgen for D etter barnevernloven § 4-18. Det betyr at de har myndighet til å bestemme over ham i daglige gjøremål på samme måte som om de var hans foreldre, og hensyntatt guttens alder og modenhet. Det sier seg selv at dette også gjelder guttens tilgang til telefon og datamaskin. Fosterforeldre må, som ledd i den daglige omsorgen for barnet, kunne sette grenser for bruken av sosiale medier og nettspill, og håndheve de aldersgrensene som gjelder for slik bruk, jf. her også Rt-2007-1147 avsnitt 21.
- (56) D er 11 år og har ikke nådd det som er aldersgrensen for bruk av sosiale medier. Fosterforeldrene har til nå sagt at han ikke får tilgang til sosiale medier, ut fra en vurdering av at dette er best for ham. Gutten blir stresset og urolig om det skjer for mye, og han trenger en forutsigbar hverdag. Etter mitt syn må slike beslutninger klart ligge innenfor det fosterforeldre kan bestemme.

Rettslige utgangspunkter for regulering av kontakt med barnet

- (57) Telefon- og nettkontakt mellom barn og tidligere omsorgspersoner må i utgangspunktet reguleres ut fra de samme kriteriene som gjelder for vanlig fysisk samvær. Om det nærmere innholdet i kriteriene, viser jeg til Høyesteretts storkammeravgjørelser HR-2020-662-S avsnitt 114-138 og HR-2020-663-S avsnitt 133-142.
- (58) Som det er understreket i HR-2020-662-S avsnitt 116, legger barnevernloven § 4-1 vesentlige føringer for reguleringen av samværet. Det skal legges avgjørende vekt på å fastsette et samvær som er best for barnet.
- (59) En omsorgsovertakelse skal i utgangspunktet anses som midlertidig, og omsorgen for barnet skal tilbakeføres så snart forholdene tillater det. Samværet må da fastsettes slik at båndene mellom foreldre og barn kan styrkes og utvikles. Målsettingen om gjenforening kan bare oppgis dersom det foreligger spesielle og sterke grunner. Jeg viser her særlig til HR-2020-662-S avsnitt 119–120 og 126–128.
- (60) I avsnitt 135 påpeker førstvoterende at samvær er viktig også i de tilfellene der det ikke lenger er realistisk med en gjenforening mellom foreldre og barn:

«Det er grunn til å understreke at samvær mellom foreldre og barn ikke bare skal skje fordi det tilrettelegger for gjenforening. Selv om dette formålet må oppgis, vil samvær – med mindre det utsetter barnet for ‘undue hardship’ – ha en egenverdi som det må tas betydelig hensyn til ved fastsettelsen. Dette har kommet til uttrykk i EMDs dom 17. desember 2019 Abdi Ibrahim mot Norge, der det i avsnitt 57 understrekes at

‘regardless of the applicant's stand on continued foster care in the course of the adoption proceedings – and of whether the domestic authorities at that time might have been justified in concluding that the foster care placement, if X were not adopted, would be long-term – she and her son still had the right to respect for their family life. Accordingly, although the applicant did not apply for family reunification to the domestic authorities, those authorities were nonetheless under the positive duty to take measures to facilitate the applicant's and X's continued enjoyment of a family life, at

the minimum by maintaining a relationship by means of regular contact in so far as reasonably feasible and compatible [to] X's best interests.'»

- (61) Begrepet «undue hardship» – urimelig belastning – som Høyesterett viser til her, er brukt i EMDs dom 19. november 2019 *K.O. og V.M. mot Norge*. Det sentrale i denne sammenheng er at samvær ikke i noe tilfelle, heller ikke der målet om gjenforening må tillegges stor vekt, kan fastsettes slik at barnet utsettes for en slik belastning, se førstvoterendes drøftelse i avsnitt 129. Det grunnleggende vil, slik det også er fremhevet i det som sitert fra EMDs dom 17. desember 2019 *Abdi Ibrahim mot Norge* avsnitt 57, være hva som er rimelig og praktisk gjennomførbart og i overensstemmelse med barnets beste.
- (62) Ved fastsettelsen av samværsordningen må man da balansere hensynet til at barnet kan opprettholde tilknytning til og kunnskap om sin biologiske familie og bakgrunn, mot hensynet til ro og stabilitet for barnet og dets mulighet til å utvikle seg i fosterhjemmet. Det må ses hen til at barn, unntatt i helt spesielle tilfelle, har et grunnleggende behov for å beholde båndene til biologisk familie. Samtidig vil foreldre ikke ha rett til kontakt dersom det vil skade barnets helse og utvikling. Jeg viser til EMDs dom 19. september 2000 *Gnahoré mot Frankrike* avsnitt 58 og 59, som oppsummerer de rettslige utgangspunktene i en sak der det ikke var aktuelt med tilbakeføring av barnet til foreldrene.
- (63) Jeg tilføyer at kontakt mellom barn og foreldre på telefon og sosiale medier ofte vil være verdifullt for barnet, som på den måten kan holde kontakt med biologisk familie på en enkel måte. Slik kontakt kan gi barnet informasjon om hvordan det går med foreldrene, og motsatt. Særlig kan det gjelde der barna ellers ikke kan treffe foreldrene så ofte. Dette er beskrevet i Aamodt og Mossiges rapport Kontakt på sosiale medier mellom foreldre og barn under offentlig omsorg, Norges Barnevern nr. 2-3, 2018. Men det går også fram av rapporten at der foreldrene ikke har forståelse for at barnet trenger ro eller der de utsetter barnet for press, kan slik kontakt gjøre skade. Det kan gå ut over barnets mulighet til å knytte seg til fosterforeldrene og i verste fall til at fosterhjems plasseringen må oppgis. Rapporten understreker med andre ord betydningen av å gjøre en individuell vurdering og tilpasse kontakten til behovet hos det enkelte barnet, dets forhold til sine foreldre og foreldrenes opptreden.

Samværsomfanget i saken her

- (64) D er 11 år. Det er avgjort at han skal ha samvær med sin grandtante fem timer 12 ganger i året, samt fire timer to ganger i året med sin far og fire timer én gang i året med moren. Samlet utgjør dette 15 fysiske samvær med familien i løpet av året.
- (65) Det er videre ikke satt begrensninger i Ds rett til å kontakte familien på telefon. Han kan ringe dem når han selv vil. Dette er bakteppet for min videre vurdering av retten for grandtanten, far og mor til å kontakte D på telefon og nett.

Kontakt med grandtanten

- (66) Ds grandtante har hatt daglig omsorg for gutten mesteparten av hans oppvekst. I og med at hun ikke er guttens biologiske mor, vil likevel de rettslige normene som gjelder målsettingen om gjenforening mv. ikke gjelde på samme måte, jf. EMDs dom 25. november 2014 *Kruškić med flere mot Kroatia* avsnitt 109–111.
- (67) Kommunen har for Høyesterett lagt ned påstand om at grandtanten kan ringe D én gang før hvert samvær, og i tillegg rundt jul og ved guttens bursdag. Kommunen mener grandtanten og gutten da blant annet kan snakke sammen om samværet, og at dette kan bidra til å gjøre samværene bedre.
- (68) Grandtanten har lagt ned påstand om at det ikke skal være begrensninger i kontakten.
- (69) D har formidlet sitt ønske om kontakt til den sakkyndige Thorseng, som har referert samtalen slik:
- «D ønsket at grandtante kunne ta kontakt med ham når som helst på telefon og internett. ... Han ville gjerne snakke med grandtanten én gang i måneden. De kunne da planlegge samværene. På spørsmål bekreftet D at han kunne ønske å snakke med henne annen hver dag. Han mente det var uproblematisk hvis fosterforeldrene satte grenser for kontakten, og sa ‘det tåler jeg’.»
- (70) Av det samme referatet går det fram at D er klar over at han selv kan ringe grandtanten når han vil. Han har likevel ikke gjort det. I forklaringen til de sakkyndige sier han at det er fordi han hadde glemt det, at han var opptatt med å spille og at han trengte en kode av fosterfar for å låse opp telefonen.
- (71) Den sakkyndige Thorseng har anbefalt telefonsamvær i tråd med kommunens endrete påstand. Hun begrunner dette blant annet med faren for at grandtanten, som til dels er sterkt kritisk til fosterhjemmet, vil involvere D i dette. Hun skriver videre:
- «Som mange fosterhjemsplasserte barn er D sårbar med en komplisert oppveksthistorie. For D betyr det at han har et usedvanlig stort behov for trygghet i hverdagen gjennom tett oppfølging av voksne som kan tolke hans signaler på forvirring og utrygghet riktig og imøtekomme ham adekvat. Vurdert ut fra beskrivelsene fosterforeldrene gir oppleves alt nytt som vanskelig. D fungerer derfor best med en kjent og overskuelig omsorgssituasjon som ikke er sosialt komplisert og hvor han opplever å ha kontroll [...].»
- (72) Den sakkyndige Sønderland må forstås slik at hun mener at det ikke bør settes begrensninger.
- (73) Ifølge Thorsengs rapport er fosterforeldrene positive til mer telefonkontakt mellom D og far og grandtanten enn det som fulgte av lagmannsrettens dom. Men de understreker at «det måtte være faste rammer for kontakten, fordi D ble veldig stresset dersom det var ‘fri flyt’».
- (74) I tillegg til det jeg har sitert fra Thorsengs rapport, nevner jeg at begge de sakkyndige er enige om at han er svært sårbar. Skolen han gikk på mens han bodde hos grandtanten

beskrev blant annet at han hadde store vansker med å holde seg i ro, at han kom i konflikt med medelever og at lekser og skolearbeid ikke ble gjort. Det ble anbefalt 455 timer med spesialundervisning. Også etter at han kom i fosterhjem har det vært store utfordringer. Han går nå på spesialskole.

- (75) Både fylkesnemnda, tingretten og lagmannsretten behandlet spørsmålet om samvær mellom grandtanten og gutten. Samtlige instanser var satt med psykologisk sakkyndige som meddommere og behandlet saken i sin fulle bredde med forklaring fra parter, vitner og sakkyndige. Samtlige instanser konkluderte enstemmig med at det var nødvendig å regulere samværet. Både tingretten og lagmannsretten bestemte at grandtanten ikke kan kontakte D på telefon/Skype eller via sosiale medier uten samtykke fra barnevernet. For Høyesterett er det, som nevnt, foreslått en betydelig økning i muligheten for slik kontakt.
- (76) D er, som nevnt, en særdeles sårbar gutt. Det er viktig at han ikke utsettes for lojalitetskonflikt. Han trenger, mer enn andre barn, ro og forutsigbarhet i hverdagen. Samtidig er det viktig at han beholder god kontakt med grandtanten, som han er sterkt knyttet til, og at han opprettholder båndene til sin biologiske familie og kjennskap til deres kultur og bakgrunn. Han sier selv at han ønsker mer kontakt med grandtanten. Jeg viker likevel tilbake for å fastsette mer samvær og kontakt enn det som nå anbefales av kommunen, og som er i tråd med anbefalingen fra den sakkyndige Thorseng. Jeg legger da avgjørende vekt på guttens særlige sårbarhet, behovet for ro og faren for en vanskelig lojalitetskonflikt om kontakten mellom ham og grandtanten blir for hyppig. Jeg har da også lagt vekt på at D selv kan kontakte grandtanten om han ønsker det, og at barnevernstjenesten kan samtykke til mer kontakt fra grandtantens side.

Kontakt med far og mor

- (77) D har hatt lite kontakt med foreldrene under oppveksten. Grandtanten opplyste i desember 2015 – ett år før omsorgsovertakelsen – at gutten bare hadde møtt foreldrene noen få ganger, og at det var flere år siden han hadde sett dem sist. Foreldrene har flere ganger etter akutt plasseringen uteblitt fra samvær, uten å varsle om det på forhånd. Dette har vært sårt for D.
- (78) Guttens manglende kontakt med foreldrene gjennom årene gjør at det i overskuelig fremtid ikke er aktuelt med gjenforening i form av at han flytter til en av dem. Han kjenner dem svært lite, og de bor dessuten begge to utenfor Norge. Far opplyste som nevnt i barnefordelingssaken mellom ham og mor at han ved en eventuell tilbakeføring av gutten mener gutten bør bo hos grandtanten.
- (79) D har den seinere tida hatt samtaler med faren på Skype. Denne kontakten har vært positiv, og D ønsker at faren skal kunne ringe ham når faren vil. Kommunen har lagt ned påstand om at far skal kunne kontakte D på telefon fire ganger i året, i tillegg til at han kan ringe ham en gang ved juletider og til Ds bursdag.
- (80) Jeg har kommet til at det også for fars del bør settes begrensninger i kontakten. I tråd med kommunens påstand, gis far adgang til å ringe D til sammen seks ganger i året, i tillegg til de fysiske samværene som er fastsatt. Som ved min vurdering når det gjelder grandtanten, legger jeg vekt på at D er en gutt som er helt avhengig av forutsigbarhet, ro og faste rammer, og at den samlede kontakten foreløpig ikke bør være for omfattende.

- (81) Når det gjelder mor, så har hun i enda større grad enn far vært fraværende under Ds oppvekst og uteblitt fra samvær. Hun snakker bare finsk – et språk som gutten ikke lenger behersker. Etter november 2017 har hun etter det opplyste ikke møtt til samvær med gutten. D ønsker ikke telefonkontakt med moren.
- (82) Det følger av lagmannsrettens dom at D skal ha ett fysisk samvær med mor i året. Bakgrunnen for dette er et ønske om å forsøke å reparere forholdet mellom gutten og hans mor. Ifølge den sakkyndige Sønnerland er mor nå oppriktig opptatt av å bedre forholdet til sønnen. Jeg er imidlertid enig med lagmannsretten i at det foreløpig er tilstrekkelig å gi adgang til fysisk samvær med mor, og at kontakt på telefon og sosiale medier eventuelt får vente til gutten og mor har blitt kjent, og gutten har blitt større og selv kan regulere dette.

Konklusjon og domsslutning

- (83) Jeg har etter dette kommet til at det bør fastsettes begrensninger i grandtantens, fars og mors adgang til å kontakte D via telefon. Dette omfatter også kontakt via meldinger eller på sosiale medier. Samværet som fastsettes er et minimumssamvær. Etter hvert som gutten vokser til, er det naturlig at han selv i større grad får styre dette.
- (84) Jeg tilføyer avslutningsvis at det kan synes tungvint at fylkesnemnda må inn i bildet ved behov for å begrense mengden kontakt med familien, for eksempel over nett. Dette er en konsekvens av at kompetansen til å regulere dette er hjemlet i barnevernloven § 4-19 om begrensninger i samværsretten. Jeg viser til NOU 2016: 16 punkt 13.7.1 på side 187 hvor det fremholdes at dette kan gjøre at det blir lite fleksible samværsordninger. Spørsmålet kommer ytterligere på spissen ved begrensninger i telefon- og nettkontakt. Om dette er den beste måten å regulere slik kontakt på, er det imidlertid ikke opp til domstolene å avgjøre.
- (85) Domsslutningen i lagmannsretten viser til tingrettens domsslutning, som igjen viser til fylkesnemndas slutning. Dette er lite oversiktlig. Jeg har derfor utformet en ny samlet slutning i saken for samværsspørsmålets del.
- (86) Jeg stemmer for slik

D O M :

1. A og D gis rett til samvær med hverandre 5 – fem – timer 12 – tolv – ganger i året.
2. A gis videre rett til lyd- eller bildesamtale over telefon, Skype eller lignende med D én gang hver måned samt én gang i tilknytning til jul og én gang i tilknytning til guttens bursdag. A skal ut over dette ikke ta kontakt med D uten samtykke fra barnevernstjenesten.
3. C og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 1 – én – gang i året. Barnevernstjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
4. C skal ikke ta kontakt med D uten samtykke fra barnevernstjenesten.

5. B og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 2 – to – ganger i året. Barnevernstjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
6. B gis videre rett til lyd- eller bildesamtale over telefon, Skype eller lignende med D fire ganger i året samt én gang i tilknytning til jul og én gang i tilknytning til guttens bursdag. B skal ut over dette ikke ta kontakt med D uten samtykke fra barnevernstjenesten.

(87) Dommer **Webster:**

Dissens

- (88) Jeg er i hovedsak enig med førstvoterende i de rettslige utgangspunktene, men har en annen vurdering av den konkrete saken.
- (89) Ettersom kontakt på sosiale medier ikke er aktuelt for D foreløpig, nøyer jeg meg med å redegjøre for mitt syn på telefonkontakt.
- (90) D har vokst opp hos sin grandtante. Tanten er hans primære tilknytningspunkt og representerer hans biologiske familie og hans kultur. Begge de sakkyndige i saken har gitt uttrykk for at relasjonen har stor verdi for gutten. Utgangspunktet er at slike familierelasjoner skal ivaretas og styrkes. Unntak fra dette utgangspunktet må begrunnes konkret og etter en balansert avveining av de motstående hensynene, jf. HR-2020-661-S avsnittene 76.
- (91) Det kan ikke legges til grunn at det ikke noen gang vil bli aktuelt for D å flytte hjem til grandtanten. Den sakkyndige Sønderland fremhever den trygge tilknytningen han har til tanten:

«Hans hengivne veremåte, oppleving av å bli elska ubetinga, oppleving av støtte, søke ho som trygg base og tillit til det grandtante seier synes å vere framtreidande. Det verkar godt dokumentert at D har hatt positive forventningar i form av å få emosjonell og praktiske støtte fra grandtante når han har vore i stressa situasjonar. Eg kjenner ikkje til nokon observasjonar der han har avvist, vare klengete eller vist ambivalens overfor grandtante.»
- (92) Sønderland mener det ikke er sannsynlig at grandtanten har utsatt, eller vil utsette, D for omsorgssvikt. D er klar på at han ønsker å bo hos grandtanten. Når han blir eldre, vil hans synspunkt måtte veie tyngre. Det fremstår derfor ikke som klart at D vil bli boende i fosterhjemmet til han er 18 år. Kontakten med biologisk familie må vurderes i dette perspektivet.
- (93) Etter mitt syn er det ikke godtgjort at det vil innebære et problem for D om grandtanten kan ringe ham fritt. Alt samværet han har hatt med grandtanten har utelukkende vært positivt. Det er grunn til å tro at en alminneliggjøring av relasjonen mellom dem, ved at grandtanten kan ringe når det er naturlig, vil være et gode for gutten. Grandtanten har opptrådt klokt og omsorgsfullt overfor gutten, og det er ingen indikasjoner på at hun vil sette ham opp mot fosterhjemmet eller skape uro rundt ham. Hvis det skulle vise seg å være feil, får man vurdere eventuelle restriksjoner senere. Jeg kan ikke se at det er grunn til å fastsette en restriksjon i telefonkontakten for å være på «den sikre siden».

- (94) Jeg kan heller ikke se at det er grunn til å regulere telefonkontakten med faren. Samværene med faren har fungert fint, og kontakten har åpenbart stor verdi for D. At faren kan vise at han bryr seg om sønnen sin, ved å ringe D når det er naturlig, vil være en berikelse for gutten. Også her mener jeg man får vente med restriksjoner til man eventuelt ser at det blir problematisk for gutten.
- (95) D er så stor at hans ønske nå bør tillegges ikke ubetydelig vekt, jf. Grunnloven § 104 første ledd andre setning og barnekonvensjonen artikkel 12. D ønsker at tanten og faren skal kunne kontakte ham fritt.
- (96) Jeg legger også vekt på at D har minoritetsbakgrunn og at relasjonen til familien er det eneste grunnlaget for å opprettholde tilknytning til denne kulturen. Dette gjør det særlig viktig å vedlikeholde, styrke og utvikle relasjonen til grandtanten og faren.
- (97) Når det gjelder kontakten med mor slutter jeg meg til førstvoterende.
- (98) Jeg stemmer for at ankene tas til følge.
- (99) Dommar **Høgetveit Berg:** Eg er i hovudsak og i resultatet samd med førstvoterande, dommar Noer.
- (100) Dommer **Bergh:** Likeså.
- (101) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (102) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. A og D gis rett til samvær med hverandre 5 –fem – timer 12 – tolv – ganger i året.
2. A gis videre rett til lyd- eller bildesamtale over telefon, Skype eller lignende med D én gang hver måned samt én gang i tilknytning til jul og én gang i tilknytning til guttens bursdag. A skal ut over dette ikke ta kontakt med D uten samtykke fra barnevernstjenesten.
3. C og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 1 – én – gang i året. Barnevernstjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
4. C skal ikke ta kontakt med D uten samtykke fra barnevernstjenesten.
5. B og D gis rett til samvær med hverandre 4 – fire – timer 2 – to – ganger i året. Barnevernstjenesten gis anledning til å føre tilsyn under samværene.
6. B gis videre rett til lyd- eller bildesamtale over telefon, Skype eller lignende med D fire ganger i året samt én gang i tilknytning til jul og én gang i tilknytning til guttens bursdag. B skal ut over dette ikke ta kontakt med D uten samtykke fra barnevernstjenesten.