



NORGES HØYESTERETT

Den 10. februar 2023 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Indreberg, Falch og Steinsvik i

HR-2023-276-U, (sak nr. 23-013867SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse:

A (advokat Herman Alexander Hoff)

mot

B (advokat Per Tørres Sneve)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder om lagmannsretten skulle holdt muntlige forhandlinger ved behandlingen av anke over midlertidig avgjørelse om samvær etter barneloven.
- (2) A – far – og B – mor – er foreldrene til C, født 00.00.2016, og D, født 00.00.2018. Foreldrene giftet seg i 2015 og skilte lag i oktober 2021.
- (3) Ved samlivsbruddet ble foreldrene enige om at barna skulle bo fast hos mor og ha samvær med far annenhver helg og én dag i uken. Etter at far i februar 2022 flyttet inn i en ny bolig, foreslo han en ordning med delt fast bosted for barna. Mor motsatte seg dette.
- (4) Den 8. april 2022 tok far ut stevning for Agder tingrett med krav om at barna skulle ha delt fast bosted, subsidiært at barna skulle bo fast hos ham og ha samvær med mor.
- (5) Etter at barneverntjenesten hadde uttrykt bekymring for barna, fikk foreldrene våren 2022 tilbud om opphold på Vestfold barne- og familiesenter. Da far 12. mai 2022 ble kjent med at mor hadde takket ja til tilbudet, og i den forbindelse hadde solgt sin egen bolig og meldt barna ut av skole og barnehage, krevde han midlertidig avgjørelse av kravene frem til rettskraftig avgjørelse. Mor påsto frifinnelse og at begjæringen om midlertidig avgjørelse ikke ble tatt til følge.
- (6) I saksforberedende møte 31. mai 2022 ble foreldrene enige om at også far skulle delta under oppholdet på barne- og familiesenteret. Oppholdet startet 20. juni 2022 og fulgte en turnus hvor hver av foreldrene var tilstede sammen med barna annenhver uke.
- (7) Barneverntjenesten mottok 29. juni 2022 bekymringsmelding fra institusjonen. I meldingen ble det opplyst at personalet mistenkte at far hadde slått det ene barnet, og at han generelt fremstod som aggressiv og uregulert under samhandlingen med barna. Ny

bekymringsmelding ble gitt 11. august 2022. Den omhandlet fars emosjonelle og praktiske omsorg for barna.

- (8) Barnevernstjenesten vedtok 16. august 2022 at fars deltakelse i oppholdet på barne- og familiesenteret skulle avsluttes. Tjenesten anbefalte mor å kreve full omsorg for barna etter barneloven og å videreføre oppholdet på senteret for egen del. Barneverntjenesten varslet at dersom mor ikke tok nødvendige grep etter barneloven for å regulere og begrense barnas kontakt med far, ville tjenesten fremme sak for fylkesnemnda med krav om omsorgsovertakelse.
- (9) Mor begjærte 24. august 2022 midlertidig avgjørelse for tingretten, med krav om at barnas faste bosted skulle være hos henne alene, og at fars samværsrett skulle begrenses til dagsamvær med støttet tilsyn etter rettens skjønn.
- (10) Etter muntlige forhandlinger avsa Agder tingrett 11. november 2022 kjennelse med slik slutning:
 - «1. A skal frem til rettskraftig avgjørelse i saken ha samvær med C, født 00.00.2016, og D, født 00.00.2018 to ganger i måneden på de vilkår som framgår av kjennelsen punkt 4.3 og punkt 4.4, delvis under støttende tilsyn i medhold av barneloven § 43a.
 2. Sakskostnader tilkjennes ikke.»
- (11) Henvisningen til kjennelsen punkt 4.3 og 4.4 innebærer at far i tiden fram til 30. desember 2022, hvor barna var på barne- og familiesenteret sammen med mor, skulle ha ett dagssamvær med barna i måneden og ett helgesamvær hos seg i Mandal. Etter at mor avsluttet oppholdet der, skulle begge de to månedlige samværene være helgesamvær hos far. Støttet tilsyn ble bestemt å skulle videreføres fram til rettskraftig avgjørelse forelå, eller fram til det maksimale timetallet på 32 timer var brukt opp.
- (12) Far anket tingrettens kjennelse og mor tok til motmæle. Det ble opplyst i anken at mor og barna ville flytte til Drammen ved avslutningen av oppholdet på barne- og familiesenteret, og at far også ville flytte til Drammen i løpet av desember 2022.
- (13) Agder lagmannsrett avsa 23. desember 2022 kjennelse med slik slutning:
 - «1. Inntil endelig avgjørelse foreligger, skal A ha samvær med C, født 00.00.2016 og D, født 00.00.2018, en gang pr måned av to timers varighet, under beskyttet tilsyn i medhold av barneloven § 43a.
 2. Tid og sted for samværene fastsettes etter enighet mellom partene og den tilsynsføreren som blir oppnevnt. Oppnås ikke enighet, treffes avgjørelsen av tilsynsføreren.
 3. Sakskostnader tilkjennes ikke.»
- (14) A har anket til Høyesterett og påstått at lagmannsrettens kjennelse oppheves, og at det offentlige tilkjennes sakskostnader.
- (15) Han anfører at det foreligger saksbehandlingsfeil ved lagmannsrettens kjennelse, idet det ikke ble holdt muntlige forhandlinger. Det var også en saksbehandlingsfeil at det ikke ble innhentet

en vurdering fra barnevernstjenesten i tråd med barneloven § 43a fjerde ledd. Lagmannsretten har heller ikke overholdt sin plikt til å fastsette nødvendige bestemmelser om samvær etter barneloven § 43a andre ledd. Retten begikk videre lovanvendelsesfeil ved ikke å høre i alle fall det eldste barnets syn. Endelig anfører han at det hefter feil ved lagmannsrettens bevisbedømmelse og subsumsjon.

- (16) *B* har tatt til motmæle og påstått at anken forkastes, og at det offentlige tilkjennes sakskostnader. Lagmannsretten hadde forsvarlig grunnlag for å avsi kjennelse, og det hefter ikke saksbehandlingsfeil ved avgjørelsen. En eventuell saksbehandlingsfeil kan uansett ikke ses å ha hatt betydning for resultatet. Det foreligger heller ikke lovanvendelsesfeil. Bevisvurderingen faller utenfor utvalgets kompetanse.
- (17) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken er en videre anke over kjennelse, og ankeutvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lovtolkningen og saksbehandlingen, jf. tvisteloven § 30-6.
- (18) Anke over kjennelser og beslutninger skal «normalt» avgjøres etter skriftlig behandling. Muntlig behandling skal likevel holdes «når hensynet til forsvarlig og rettferdig rettergang tilsier det», jf. tvisteloven § 29-15 første og andre ledd. Bestemmelsen i barneloven § 60 fjerde ledd innebærer ikke noe annet, jf. Rt-2014-1128 avsnitt 15. Avgjørende vil være om det under muntlig forhandling «vil kunne frembringes noe av betydning for avgjørelsen som ikke kan bedømmes like forsvarlig etter skriftlig behandling», jf. samme avgjørelse avsnitt 16.
- (19) Lagmannsretten vurderte å holde muntlig forhandling, men kom til at dette ikke var nødvendig. Retten mente at saksdokumentene ga et forsvarlig og tilstrekkelig grunnlag for avgjørelsen og pekte også på at muntlig forhandling ville forlenge saksbehandlingstiden, noe som ville være uheldig for barna.
- (20) Fars anke til lagmannsretten førte ikke frem. Men retten kom i tillegg til at hans samvær måtte reduseres relativt betydelig, og også til at samværene skulle gjennomføres under beskyttet tilsyn. Beskyttet tilsyn hadde ikke vært tema for tingretten, og dette ble heller ikke prosedert av partene for lagmannsretten.
- (21) I begrunnelsen for å redusere samværet, uttrykte lagmannsretten blant annet at retten «ikke [...] kunne slutte seg til tingrettens vurdering av at det er god tilknytning mellom barna og far». Også på andre punkter er det avvik mellom tingrettens og lagmannsrettens vurderinger av de faktiske forholdene, herunder risikofaktorene. Lagmannsretten bygger sine vurderinger blant annet på dokumenter fra barne- og familiesenteret, hvor familien hadde oppholdt seg. Men disse ble i tingretten supplert av vitneforklaringer, også fra en behandler ved senteret, noe lagmannsretten ikke hadde tilgang til.
- (22) Etter ankeutvalgets syn må utgangspunktet være at lagmannsretten må holde muntlig forhandling i de tilfellene lagmannsretten vurderer å gjøre større endringer i den samværsordning tingretten har fastsatt. Særlig gjelder dette dersom retten helt eller delvis vil bygge på et annet faktisk grunnlag enn tingretten gjorde på punkter hvor tingretten gjennom muntlige forhandlinger hadde et bedre avgjørelsesgrunnlag enn lagmannsretten vil ha uten å holde muntlig forhandling. Utvalget kan ikke se at det er grunner som tilsier at dette utgangspunktet bør fravikes i saken her. Ankeforhandling er ikke berammet før i juni 2023.
- (23) Det foreligger derfor en saksbehandlingsfeil som må lede til at lagmannsrettens kjennelse oppheves, jf. tvisteloven § 29-21 første ledd.

- (24) I lys av sakens velferdsmessige betydning for mor, har ankeutvalget kommet til at tungtveiende grunner gjør det rimelig ikke å tilkjenne ~~det offentlige~~ * sakskostnader for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (25) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Ingvald Falch
(sign.)

Hilde Indreberg
(sign.)

Kine Steinsvik
(sign.)

** Rettet 14. februar 2023 i medhold av tvisteloven §19-8*

Hilde Indreberg
(sign.)

