



## BARNEOMBUDET

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Vår ref:  
20/00499-1

Saksbehandler:  
Mathias Lia Nordmoen

Dato:  
12. juni 2020

### **Barneombudets innspill til myndighetenes oppfølging av Høyesteretts avgjørelser om barnevern (HR-2020-661-S, HR-2020-662-S og HR-2020-663-S)**

Det vises til den senere tids avgjørelser i EMD om barnevern, samt Høyesteretts to kjennelser og dom, avsagt fredag 27. mars 2020 (HR-2020-661-S, HR-2020-662-S og HR-2020-663-S). Barneombudet har i forkant av avgjørelsene fra Høyesterett hatt en tett dialog med Bufdir om avgjørelsene om norsk barnevern. Det er svært ønskelig å fortsette denne gode dialogen fremover.

Det følger av Bufdir sine hjemmesider at direktoratet i etterkant av avgjørelsene fra Høyesterett vil oppdatere saksbehandlingsrundskrivet, samt utarbeide eget brev til alle landets kommuner om konsekvensene av avgjørelsene samt EMD-dommene.<sup>1</sup> Barneombudet vil berømme Bufdir for å ta tak i dette raskt. Vi ser et stort behov for at avgjørelsene fra både EMD og fra Høyesterett nå blir tydelig forklart til de ansatte i barneverntjenesten og andre som skal anvende og praktisere barnevernloven. Barneombudet opplever at det i dag er en del usikkerhet rundt om i landet om hvordan avgjørelsene fra Høyesterett skal forstås. Det er derfor viktig at det sikres en ensartet praksis hos alle landets kommuner. I tillegg retter flere av anbefalingene seg mot fylkesnemndene og i domstolen. Av denne grunn har vi også sendt brevet til Barne- og familiedepartementet (BFD), Sentralenheten for fylkesnemndene (Sentralenheten) og Domstolsadministrasjonen (DA).

Barneombudet ønsker å redegjøre kort for vårt syn i forbindelse med Bufdir og de andre instansenes arbeid med formidling av avgjørelsens innhold. Vi vil i det følgende oppsummere våre hovedsynspunkter og komme med oppfordringer og anbefalinger under hvert punkt.

#### 1. Vekten som skal legges på barnets beste

Barneombudet har inntrykk av at en del barneverntjenester er av den oppfatning at de senere tids avgjørelser i EMD og Høyesterett har medført at vekten av hensynet til barnets beste er svekket i norsk rett. Etter Barneombudets syn er dette ikke riktig.

<sup>1</sup> [https://bufdir.no/aktuelt/hoyesteretts\\_storkammer\\_har\\_avgjort\\_barnevernssaker/](https://bufdir.no/aktuelt/hoyesteretts_storkammer_har_avgjort_barnevernssaker/)

I HR-2020-661-S avsnitt 80 skriver Høyesterett at;

*«Grunnloven § 104 og FNs barnekonvensjon gir uttrykk for den grunnleggende betydningen av å ivareta hensynet til barnets beste eller – som det sies i konvensjonen artikkel 3 nr. 1 – at barnets beste skal være «a primary consideration». Av EMDs praksis fremgår at barnets beste skal være av overordnet betydning («of paramount importance»).*

Etter å ha vist til overnevnte skriver Høyesterett i siste setning i avsnitt 80 at

*«Prinsippet om barnets beste følger også av barnevernloven § 4-1.»*

I HR-2020-662-S avsnitt 47 skriver Høyesterett i avsnitt at

*«Ved vurderingen av om omsorgsovertakelsen skal opprettholdes, skal det legges «avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet», jf. § 4-1. At hensynet til barnets beste skal være grunnleggende, følger også av Grunnloven § 104 og barnekonvensjonen artikkel 3.»*

I Strand Lobben uttaler EMD i avsnitt 204 at

*«In so far as the family life of a child is concerned, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance...Indeed, the Court has emphasised that in cases involving the care of children and contact restrictions, the child's interests must come before all other considerations.»*

Etter vårt syn samsvarer uttalelsene i Strand Lobben godt med ordlyden i barnevernloven. Ved valg av tiltak i barnevernet skal det legges «avgjørende vekt» på hensynet til barnets beste. I høringsnotatet til ny barnevernlov side 34 uttaler BFD at

*«Etter barnevernloven § 4-1 skal det legges "avgjørende vekt på å finne tiltak som er til barnets beste". Norske myndigheter har derfor valgt at hensynet til barnet skal tillegges større vekt i avgjørelser av barnevernsvedtak enn det som følger av barnekonvensjonen.»<sup>2</sup>*

Selv om skillet mellom ordlyden «grunnleggende» og «avgjørende» ikke kommenteres av Høyesterett, legger de til grunn at det skal legges avgjørende vekt på hensynet til barnets beste i saker hvor bvl § 4-1 kommer til anvendelse, jf. HR-2020-662-S. Dommene medfører således ingen endringer i de rettslige utgangspunktene.

Det er etter Barneombudets syn viktig at Bufdir, BFD, Sentralenheten og DA alle er tydelige på barnets beste skal være det avgjørende hensyn, og komme før alle andre hensyn ved valg av tiltak etter barnevernloven.

## 2. Vurdering og begrunnelse av barnets beste

---

<sup>2</sup> <https://www.regjeringen.no/contentassets/7a124c63b81b487e9d79ae44b73a2b70/horingsnotat-ny-barnevernslov---april-2019-.pdf>

Både EMD og Høyesterett har lagt til grunn at som et utgangspunkt vil det være til det beste for barn å vokse opp med sin biologiske familie. Dette gjelder imidlertid ikke ubetinget, og barn har krav på beskyttelse av sin helse og utvikling. Hvis barn og foreldre har motstridende interesser, må foreldrenes interesser vike «for avgjørende forhold på barnets hånd» (HR-2020-661-S avsnitt 82). Det må foretas grundige vurderinger og begrunnelser dersom myndighetene mener at det ikke er til barnets beste å vokse opp hos sine biologiske foreldre.

Sentralt er også Høyesteretts uttalelse i HR-2020-661-S avsnitt 85 og 86 hvor de viser til at i norske avgjørelser:

*«ligger hensynet til familieband en del ganger mer som en underforstått og delvis ikke uttalt forutsetning, mens hensynet til barnets beste trer tydeligst frem...I den enkelte sak må det komme tydelig frem at disse hensynene (hensynene til familien) er vurdert, og hvilken vekt de er tillagt ved avveiningen mot forhold på barnets hånd».*

Barneombudet er enig i uttalelsene, og mener dette er punkter som må presiseres tydelig av Bufdir og andre instanser. Etter vårt syn er det sentrale her at barnevernet, fylkesnemnder og domstoler naturlig nok ikke ser bort ifra de biologiske bånd, men at vurderingene foretas i en samlet barnets beste vurdering. Vurderingene av familiebandene fremgår ikke tydelig nok i norske vedtak og dommer, noe både Høyesterett og EMD nå setter krav til.

Vi vil i denne sammenheng også vise til vårt prosjekt om barn på barnevernsinstitusjon, «De tror vi er shitkids».<sup>3</sup> I prosjektet leste vi blant annet 77 barnevernssaker til ungdom som bor eller har bodd på institusjon. Felles for mange av sakene var at vurderingene av barnets beste var tilnærmet fraværende. På denne bakgrunn har vi anbefalt at BFD fremmer et forslag om å lovfeste at undersøkelser skal etterfølges av en bred vurdering av barnets behov for omsorg og behandling. Vi mener dette også vil harmonere godt med oppfølging av Høyesterett og EMDs avgjørelser.

Oppsummert er det etter Høyesteretts avgjørelser sentralt at det foretas grundige vurderinger av barnets beste og hensynene til familiene, og at disse vurderingene kommer tydelig frem i begrunnelsene i de avgjørelser som treffes. Dette gjelder for både barneverntjenesten, fylkesnemnd og domstoler.

Dersom barnet og foreldrene har motstridende interesser, må det foretas en avveining av interessene, hvor barnets beste er avgjørende. Barneombudet vil i denne sammenheng vise til Barnekomiteens generelle kommentar nr. 14 som inneholder gode utgangspunkter og presiseringer av hvordan man bør foreta vurderinger av hva som er til barnets beste i den konkrete sak.<sup>4</sup>

Barneombudet ber Bufdir sikrer at barneverntjenesten får opplæring i hvordan man skal foreta gode vurderinger av barnets beste og hvordan disse dokumenteres. Parallelt med dette arbeidet bør direktoratet, i samarbeid med BFD, DA og Sentralenheten, bidra til at en tilsvarende forståelse gjøres gjeldende for fylkesnemnder og domstoler. Barneombudet bidrar gjerne inn i dette arbeidet.

### 3. Kravet om «very exceptional circumstances»

<sup>3</sup> <https://barneombudet.no/wp-content/uploads/2020/01/De-tror-vi-er-shitkids.pdf>

<sup>4</sup> [https://www.regjeringen.no/contentassets/1376fac2fe2a427389f9f94b52acdefc/crc\\_c\\_gc\\_14\\_eng\\_nor.pdf](https://www.regjeringen.no/contentassets/1376fac2fe2a427389f9f94b52acdefc/crc_c_gc_14_eng_nor.pdf)

Barneombudet har fått informasjon om at enkelte aktører tror de senere tids avgjørelser i EMD og Høyesterett har medført at terskelen for omsorgsovertakelse er hevet i norsk rett. Etter Barneombudets syn er dette ikke riktig.

I HR-2020-661-S note 96 uttaler Høyesterett at

*«Ved omsorgsovertakelse innebærer dette at et inngrep på grunnlag av de materielle vilkårene i barnevernloven § 4-12 må være i samsvar med kravet om «very exceptional circumstances»».*

Det har i etterkant av avgjørelsene vært diskutert av flere hva som ligger i kravet om «very exceptional circumstances».<sup>5</sup>

I HR-2020-662-S tar førstevoterende utgangspunkt i kravet til «very exceptional circumstances» og presiserer at kravet er i overensstemmelse med barnevernlovens bestemmelser om omsorgsovertakelse.

Etter Barneombudets tilsier dette at kravet til «very exceptional circumstances» ikke innebærer at terskelen for omsorgsovertakelse er hevet i norsk rett. Dersom vilkårene i barnevernloven § 4-12 er oppfylt vil kravet til «very exceptional circumstances» også være oppfylt. At EMD aldri har hatt bemerkninger til den rettslige terskelen vi har for omsorgsovertakelser i Norge, støtter denne forståelsen.

Det er viktig at Bufdir, sammen med BFD, Sentralenheten og DA, nå sikrer og bidrar til at barneverntjenester, fylkesnemnder, domstoler og advokater vet at den rettslige terskelen for omsorgsovertakelser ikke er endret etter avgjørelsene fra Høyesterett.

#### 4. Vekten av barnekomiteens generelle kommentarer

I HR-2020-661-S note 80 fremgår at

*«Høyesterett har anvendt barnekonvensjonen i mange saker, og det er lagt stor vekt på FNs barnekomité sine generelle kommentarer, blant annet nr. 14 «on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration»».*

Det er etter Barneombudets syn positivt at Høyesterett poengterer at det skal legges «stor vekt» på barnekomiteens generelle kommentarer. Høyesterett stadfester her betydningen av de generelle kommentarene som rettskilde.

Barneombudet vil vise til blant annet generell kommentar nr. 12 om barnets rett til å bli hørt, og nr. 14 om barnets beste. Dette er rettskilder som alle barnevernsansatte, advokater, fylkesnemndsledere og dommere må ha god kjennskap til. Dersom det har vært tvil rundt hvilken vekt som skal legges på barnekomiteens generelle kommentarer, er dette nå klarlagt.

Barneombudet vil derfor påpeke viktigheten av at Bufdir, BFD, Sentralenheten og DA opplyser og formidler at de generelle kommentarene skal tillegges stor vekt, i alle avgjørelser hvor barn er involvert. Særlig må det sikres at barneverntjenesten, fylkesnemndene og domstolene har kunnskap om generell kommentar nr. 12 og nr. 14. BFD og Bufdir må i samråd med Kunnskapsdepartementet og undervisningsinstitusjonene sikre at kunnskap om de generelle kommentarene inngår i de relevante utdanninger. DA og Sentralenheten bør

---

<sup>5</sup> Se for eksempel <https://rett24.no/articles/dette-overrasket-mest-i-hoyesteretts-storkammerdom> og <https://rett24.no/articles/ikke-overraskende-fra-hoyesteretts-storkammer>

sikre at nemndledere og dommere som skal jobbe med saker som involverer barn har tilstrekkelig kompetanse om de generelle kommentarene. Barneombudet vil gjerne ha videre dialog med de nevnte instanser om dette arbeidet.

## 5. Grundige begrunnelser og beslutningsgrunnlag

Som nevnt i punkt 1, understreker Høyesterett behovet for grundige begrunnelser og beslutningsgrunnlag. Dette gjelder for alle deler av avgjørelsene, ikke bare vurderingene av barnets beste. Det er sentralt at alle hensyn og momenter gjøres skriftlig, og at avveiningene som gjøres kommer tydelig frem. Det må fremgå av avgjørelsen om mindre inngripende tiltak er blitt vurdert, og hvorfor de ikke ble ansett som tilstrekkelige. Dette gjelder både barneverntjenesten, fylkesnemnda og domstolenes avgjørelser.

Barneombudet vil understreke viktigheten av at Bufdir fremover arbeider med at barneverntjenestens beslutningsgrunnlag styrkes, og at de vurderinger og beslutninger som foretas blir grundigere. Vurderingene og begrunnelsene må alltid gjøres skriftlig og det må fremgå hvordan barneverntjenesten har foretatt de ulike avveininger.

Parallelt med dette arbeidet bør direktoratet, i samarbeid med BFD, Sentralenheten og DA, bidra til at en tilsvarende forståelse gjøres gjeldende for fylkesnemnder og domstoler. Det er viktig at beslutningsgrunnlag og begrunnelser styrkes på alle nivå i barnevernssakene.

## 6. Gjenforeningsformålet og barnets beste

### 6.1 Innledende bemerkninger

Innledningsvis vil vi vise til at vi i etterkant av avgjørelsene i Høyesterett har snakket med barn og ungdom med erfaring fra barnevernet. De frykter blant annet at barn nå vil bli boende i fosterhjem i mange år uten å få avklart om de skal bli boende, eller om de skal tilbake til sine biologiske foreldre. Barneombudet mener det er viktig at barn som bor i fosterhjem, etter en tid får avklart hva som skal skje videre i livene deres. Hvor lang tid dette skal ta, må avgjøres konkret i hver enkelt sak. Barneverntjenesten og fylkesnemnda har en plikt til å fatte beslutninger som er til barnets beste, også dersom dette betyr at barnet ikke skal gjenforenes med de biologiske foreldre.

Vi vil også peke på at vi har erfart at ikke alle barneverntjenester har like stort fokus på å støtte og veilede de biologiske foreldrene etter en omsorgsovertakelse. Barneombudet mener dette både handler om kompetanse og om ressurser. Slik situasjonen i barnevernet er mange steder i dag, har de ansatte ikke tid til å jobbe tilstrekkelig med biologiske foreldre i etterkant av en omsorgsovertakelse. I tillegg er det mange barneverntjenester som mangler rutiner og kunnskap om hvordan man skal gjøre dette på en god måte.

Barneombudet er kjent med at familievernkontorene har fått et større ansvar for oppfølging av foreldre etter omsorgsovertakelse. Det er også opprettet et spisskompetansemiljø for familievernets foreldreoppfølging etter omsorgsovertagelse. Spisskompetansemiljøet skal ifølge mandatet fra Bufdir bidra til fagutvikling og praksisutvikling i tjenesten, og bidra til å gjøre familievernets tilbud bedre kjent i den kommunale barneverntjenesten, hos andre samarbeidspartnere og blant foreldrene det gjelder.

Barneombudet har ikke sett noen evaluering av dette, men har fått tilbakemeldinger fra flere foreldre om at denne oppfølgingen ikke fungerer optimalt. I NOU 2019:20 *En styrket familietjeneste — En gjennomgang av familievern tjenesten* punkt 11.4.5.3 er det også presisert at selv om familievernkontorene fortsatt bør gi et tilbud til foreldre som har mistet

omsorgen for barna sine, er dette ikke en gruppe foreldre som anses som en prioritert målgruppe.

I etterkant av avgjørelsene fra Høyesterett synes det sentralt at Bufdir og BFD i enda større grad må ta tak i hvordan det offentlige på best mulig måte følger opp foreldre som har mistet omsorgen for sine barn. Barneombudet går gjerne i en dialog med de nevnte instanser om dette.

## 6.2 Utgangspunktene for vurderingen av gjenforening

I HR-2020-661-S avsnitt 97 understreker Høyesterett at

*«Omsorgsovertakelse skal anses som et midlertidig tiltak («temporary measure»), og nasjonale myndigheter plikter å treffe tiltak med sikte på gjenforening så snart det lar seg gjøre uten at hensynet til barnets beste blir tilsidesatt (vår utheving)».*

Som Høyesterett selv viser til, er dette en presisering av gjeldende rett og følger i dag av barnevernloven §§ 4-16 og 4-21.

Høyesterett viser i samme avsnitt også til at

*«I de tilfeller EMD har fastslått krenkelse i norske barnevernssaker, har det ofte knyttet seg til kravet om midlertidighet og gjenforening, jf. blant annet Strand Lobben-dommen avsnitt 208».*

Selv om en omsorgsovertakelse som et utgangspunkt skal være midlertidig, vil dette naturlig nok ikke alltid være tilfellet. I HR-2020-661-S avsnitt 129 uttales følgende:

*«På den annen side går det en grense hvor gjenforening av familien ikke lenger er aktuelt. Det kan ikke skje hvis foreldrene er særlig uegnet («particularly unfit») eller hvis tiltaket vil skade barnet («harm the child's health and development»), jf. Strand Lobben-dommen avsnitt 207 om disse to situasjonene. Ifølge avsnitt 208 kan det også være utelukket når betydelig tid har gått («when a considerable period of time has passed») siden omsorgsovertakelsen, slik at barnets interesse i stabilitet («not to have his or her de facto family situation changed again») kan veie tyngre enn hensynet til gjenforening. Det forhold at foreldrene har gjevunnet sin omsorgsevne, kan dermed ikke alltid tillegges utslagsgivende vekt, jf. Pedersen-dommen avsnitt 65 med videre henvisninger.»*

I HR-2020-661-S avsnitt 145 presiserer Høyesterett at det

*«ikke være noe til hinder for at barnevernet tidlig i prosessen – ved valg av hvor barnet skal plasseres (barnevernloven § 4-14) og fastsettelse av omsorgsplan (§ 4-15) – tar utgangspunkt i at plasseringen etter all sannsynlighet vil være langvarig».*

## 6.3 Barneombudets vurderinger

Vår vurdering er at utgangspunktet i saker om omsorgsovertakelse er at omsorgsovertakelsen er midlertidig, og at det skal jobbe for at barn og de biologiske foreldre gjenforenes. Dette er likevel bare utgangspunktet, og det må legges «avgjørende vekt» på å finne tiltak som er til beste for barnet, jf. bvl. §§ 4-1 og 4-16. Som Høyesterett påpeker må hensynet til barnet aldri tilsidesettes.

Dette må gjelde både for om det skal jobbes for tilbakeføring, når dette arbeidet skal starte og hva innholdet av arbeidet skal være. For noen barn vil det eksempelvis være bra om gjenforeningsarbeidet starter med en gang, mens for andre barn vil det kanskje være bedre å få stabilisert seg i et fosterhjem, med mest mulig ro den første tiden. Dersom foreldrene er særlig uegnet, hvis tiltaket vil skade barnet eller når betydelig tid har gått siden omsorgsovertakelsen, slik at barnets behov for stabilitet veier tyngre enn hensynet til gjenforening, har myndighetene en plikt til å beskytte barnet. De må da treffe en avgjørelse i lys av dette.

Dersom barnets beste tilsier at det ikke skal settes inn tiltak med sikte på gjenforening, eller at barnet ikke skal gjenforenes med biologisk familie, må dette bli resultatet. Det er viktig at beslutningsgrunnlaget og vurderingene er grundige og nedtegnes skriftlig, jf. pkt 5.

Dersom gjenforeningsmålet oppgis, skjerpes kravet til begrunnelsen. Blant annet må myndighetene vise at de har ivaretatt sin plikt til å legge til rette for gjenforening, og få frem hvorfor tilbakeføring ikke lenger er i tråd med barnets interesser. Dette kan gjøres på ethvert tidspunkt av saken, men kravet til begrunnelse er strengere dersom formålet om gjenforening oppgis på et tidlig stadium.

Det er etter Barneombudet syn viktig at Bufdir, i samarbeid med BFD, Sentralenheten og DA, tydelig presiserer at også for vurderingene av om man skal jobbe mot gjenforening, er det barnets beste som skal være avgjørende. Selv om gjenforening skal være utgangspunktet ved en omsorgsovertakelse, må man alltid vurdere konkret hva som vil være til barnets beste. Etter Barneombudets syn er det sentrale fra Høyesteretts avgjørelser at disse vurderingene og begrunnelsene er grundige og at alle hensyn fremgår og er drøftet i avgjørelsen.

## 7. Konkrete vurderinger av samvær

Høyesterett viser til at det har utviklet seg en praksis i norsk rett hvor det ved langtidsplasseringer av barn under skolealder ofte har anbefalt samvær fire til seks ganger i året, uten at det finnes grunnlag i forskning for å anbefale denne «normen». De viser til at det i stedet må foretas en konkret vurdering ut fra barnets beste. Dette følger også av praksis fra EMD.

Barneombudet er enige i dette, og uttalelsene harmonerer godt med barnekonvensjonen artikkel 3. Ved alle avgjørelser som gjelder barn må det foretas konkrete og individuelle vurderinger. Dette betyr at samvær kan settes både lavere og høyere samvær enn 4-6 ganger i året.

Barneombudet vil peke på viktigheten av at Bufdir, i samarbeid med BFD, Sentralenheten og DA, sikrer at både barneverntjenestene, fylkesnemnder og domstoler nå får tilstrekkelig opplæring og veiledning i hvordan disse vurderingene skal foretas. Vi minner om at barnets egen mening vil være sentral i disse avgjørelsene.

## 8. Barnets rett til å bli hørt

HR-2020-663-S gjaldt blant annet spørsmålet om Grunnloven § 104 og barnevernloven § 6-3 kom til anvendelse når det skal foretas en prøving av lagmannsrettens beslutning om ikke å gi samtykke til ankebehandling. Høyesterett besvarer dette negativt og uttaler at:

*«Jeg kan heller ikke se at barnet kunne ha noen begrunnet oppfatning om de rettslige spørsmålene Høyesterett skal ta stilling til ved vurderingen av om vilkårene for ankebehandling er oppfylt.»*

Selv om det klare utgangspunktet er at barn har en rett til å bli hørt i saker som omhandler dem selv, er Barneombudet enige med Høyesterett at det vil være saker, hvor man ut ifra en konkret vurdering, kan komme til at barnet ikke skal høres. Vi mener imidlertid det ikke kan oppstilles et krav om at barnet må ha en «begrunnet oppfatning om de rettslige spørsmålene» for å ha rett til å bli hørt. Dette vil være i strid med både Grunnloven § 104 og Barnekonvensjonen artikkel 12.

Barneombudet mener derfor det er sentralt at Bufdir, BFD, Sentralenheten og DA tydeliggjør dette i sin oppfølging av avgjørelsene og presiserer at hovedregelen, også for prosessuelle spørsmål, er at barnet har en rett til å bli hørt.

Dersom dere har spørsmål knyttet til våre synspunkter kan dere ta kontakt med seniorrådgiver Mathias Lia Nordmoen på [mathias@barneombudet.no](mailto:mathias@barneombudet.no).

Vennlig hilsen

Inga Bejer Engh  
barneombud

Mathias Lia Nordmoen  
seniorrådgiver

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor ingen signatur.

#### **Mottakerliste**

Barne- og familiedepartementet (BFD)  
Barne- og familiedepartementet (BFD), Mette Kristin Solum  
Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir)  
Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir), Anders Henriksen  
Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir), Jan Faller  
Domstoladministrasjonen  
Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker

#### **Kopimottakerliste**

Regjeringsadvokaten, Marius Emberland