

Barnevernloven § 4-12 2. ledd
Nødvendighetsvilkåret ved omsorgsovertakelser
Spesielt om hjelpetiltak

Høsten 2006

Kandidatnummer: 367

Veileder: Kirsten Sandberg

Leveringsfrist: 27. november 2006

Til sammen 16 708 ord

21.11.2006

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema for oppgaven	1
1.2	Avgrensning	2
1.3	Metode og kilder	3
1.4	Prinsipper og egenskaper ved barnevernretten	5
1.4.1	Innledning	5
1.4.2	Legalitetsprinsippet	6
1.4.3	Barnets beste	7
1.4.4	Det biologiske prinsipp	8
1.4.5	Mildeste inngreps prinsipp	10
<u>2</u>	<u>OM OMSORGSOVERTAKELSE OG DE AKTUELLE PARAGRAFER</u>	<u>12</u>
2.1	Generelt om omsorgsovertakelse	12
2.2	Lovhistorie	12
2.3	Kort om § 4-12	13
2.4	Hensyn	14
2.5	Kan – den avsluttende skjønnsmessige vurderingen	15
2.6	Prosessuelle spørsmål	17
2.6.1	Innledning	17
2.6.2	Parter	17
2.6.3	Full prøvelse, domstidspunktet	18
2.6.4	Beviskrav	19
2.6.5	Sammenhengen med tilbakeføring	21

<u>3</u>	<u>NØDVENDIGHETSVURDERINGEN OG</u>	
	<u>MENNESKERETTIGHETSFORPLIKTELSER</u>	<u>22</u>
3.1	Innledning	22
3.2	Menneskerettighetskonvensjonens artikkel 8	22
3.2.1	Innledning	22
3.2.2	Prøvelsesretten	23
3.2.3	Nødvendighetsvilkåret	24
3.3	Barnekonvensjonens artikkel 9	27
<u>4</u>	<u>NØDVENDIGHETSVURDERINGEN ETTER BARNEVERNLOVENS § 4-12 2. LEDD</u>	
	<u>29</u>	
4.1	Innledning	29
4.2	Nødvendig	29
4.3	Sammenhengen med 1. ledd	29
4.4	Tilfredsstillende forhold	30
4.5	Hjelpetiltakenes plass i vurderingen	31
<u>5</u>	<u>NÆRMERE OM HJELPETILTAK – ET ASPEKT VED</u>	
	<u>NØDVENDIGHETSVILKÅRET</u>	<u>32</u>
5.1	Innledning	32
5.2	Bakgrunn for bestemmelsen	32
5.2.1	Lovhistorien	32
5.2.2	Hensyn og formål	33
5.3	Det rettslige grunnlag for hjelpetiltak	34
5.4	Hjelpetiltak ved pålegg	37

<u>6</u>	<u>RETTENS FORHOLD TIL NØDVENDIGHETSVILKÅRET VED OMSORGSOVERTAKELSE</u>	<u>38</u>
6.1	Innledning	38
6.2	Vurderingen av ”nødvendig”	38
6.3	Vurderingen av hjelpetiltak	40
6.3.1	Om problemet faktisk kan avhjelpes med tiltak	40
6.3.2	Øvre grense for tiltak	41
6.3.3	Vurdering av tidligere tiltak	43
6.3.4	Prognoser og konkret vurdering av fremtidige tiltak	44
6.3.5	Foreldrenes samarbeidsvilje og evne	45
6.3.6	Barnevernets samarbeidsvilje	49
6.3.7	Tiltakenes spesielle funksjon ved tilbakeføring	51
6.4	Oppsummering	53
6.5	Forholdet til EMK artikkel 8	54
<u>7</u>	<u>AVSLUTTENDE VURDERING</u>	<u>56</u>
<u>8</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>59</u>
8.1	Teori	59
8.2	Lover og konvensjoner	60
8.3	Offentlige dokumenter	60
8.4	Norsk rettspraksis	61
8.5	Praksis fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol	61

1 Innledning

1.1 Tema for oppgaven

De senere år har det blitt mer fokusert på forebyggende barnevern i samfunnet. Hjelpetiltak blir benyttet for å forebygge omsorgssvikt og omsorgsovertakelser. Det er derfor interessant å undersøke hvor de rettslige instansene legger terskelen for omsorgsovertakelse, og hvordan de legger vekt på hjelpetiltakene som en del av dette.

Lovhjemmelen for omsorgsovertakelse er § 4-12 i lov om barneverntjenester av 17. juli 1992 nr. 100, heretter barnevernloven. Det vises til denne lov der ikke annet er nevnt. Vurderingen av om vilkårene i § 4-12 foreligger består av to trinn. 1. ledd beskriver ulike typer omsorgssvikt som kan foreligge, og 2. ledd gir et kumulativt vilkår om at inngrepet må være ”nødvendig”. Herunder skal det vurderes om det kan skapes tilfredsstillende forhold for barnet ved hjelp av hjelpetiltak i hjemmet. Det sies en del i teorien om de alternative vilkårene i 1. ledd. Nødvendighetskriteriet er derimot ikke så utførlig beskrevet.

I oppgaven vil jeg undersøke den rettslige stilling for nødvendighetskriteriet i barnevernlovens § 12 2. ledd, med særlig vekt på hjelpetiltakene. Herunder omfattes lovens bestemmelse, hvordan den brukes i rettspraksis og dens sammenfall med nødvendighetskriteriet i den Europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) av 4. november 1950 artikkel 8 og FNs barnekonvensjon av 20. november 1989 artikkel 9.

Barnets beste, det minste inngreps prinsipp, og det biologiske prinsipp er hensyn bak nødvendighetskriteriet. Det vil være naturlig å se på sammenhengen mellom dem og hvordan de forskjellige hensyn veies opp mot hverandre.

Det blir stadig mer fokus på menneskerettigheter og internasjonale forpliktelser. Lucy Smith uttaler i en artikkel: ”Norsk lovgivning har på de fleste områder ligget foran de generelle menneskerettighetsstandarder på barnerettens område, og på enkelte områder gjør den fortsatt det [...] I hvilken grad praksis i norsk barnevern alltid er i overensstemmelse med menneskerettighetskonvensjonene, er et annet spørsmål.”¹

Artikkel 8 i EMK og artikkel 9 i FNs barnekonvensjon setter skranke for hvilke inngrep som kan tillates i forhold til retten til familieliv, og inneholder lignende nødvendighetskriterium som i barnevernloven. Det er derfor naturlig å se på hvordan norsk rett sammenfaller med disse. Konvensjonene har stor betydning for norsk rett ved sin direkte virkning gjennom § 3 i Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21/05-1999 nr. 30. (Menneskerettsloven)², og den individuelle klageretten etter EMK artikkel 34.

1.2 Avgrensning

Da dette ikke er en helhetlig fremstilling av omsorgsovertakelse, behandles de innledende vilkårene i § 4-12 1. ledd bare oversiktlig, for å gi den nødvendige bakgrunn for å forstå sammenhengen i bestemmelsen.

Omsorgsovertakelser kan også vedtas etter § 4-8 tredje ledd. Bestemmelsen omhandler barn som med bakgrunn i frivillig plassering har bodd utenfor hjemmet i mer enn to år. Vilket er forskjellig fra § 4-12, men identisk med vilkåret for å nekte oppheving av omsorgsovertakelse (tilbakeføring) etter § 4-21 1. ledd 2. punktum. Disse bestemmelsene inneholder ikke noe nødvendighetsforbehold som i § 4-12. Jeg vil derfor ikke drøfte dem annet enn der det er nødvendig for sammenhengen. Det samme gjelder omsorgsovertakelse

¹ Smith, 1999

² Barnekonvensjonen ble først inkorporert som del av menneskerettsloven ved lov 1 aug 2003 nr. 86 (i kraft 1 okt 2003 iflg. res. 1 aug 2003 nr. 991)

av nyfødte etter § 4-8 annet ledd. Ettersom omsorgen ofte er overtatt på tidspunktet for overprøvelse blir det noen steder nødvendig å gå inn på § 4-21. Dette begrunnes i de enkelte drøftelser.

Jeg går heller ikke inn på hastevedtak, eller spesialbestemmelsene om barn med adferdsvansker da dette dreier seg om vurderinger etter andre lovbestemmelser der hensynene veies annerledes.

Nødvendighetsvilkåret i § 4-12 omhandler også andre tiltak enn hjelpetiltak etter § 4-4. Bestemmelsene i § 4-10 og 4-11 gir adgang til bruk av tvang i tilfeller der foreldre ikke sørger for undersøkelse, behandling eller opplæring av syke eller funksjonshemmede barn. Bestemmelsen er derfor aktuell å bruke som et mildere alternativ til omsorgsovertakelse. Jeg har imidlertid valgt ikke å trekke disse spesielt inn i oppgaven, fordi de har konkrete inngrepskriterier som krever en særskilt og mer omfattende behandling.

Frivillige plasseringer etter § 4-4 5. ledd innebærer en faktisk flytting av omsorgen for barnet, men er ikke en rettslig omsorgsovertakelse. Jeg har likevel behandlet noen momenter ved dette i avsnittet om mildeste inngreps prinsipp, fordi det har nær sammenheng med temaet.

Av folkerettslige forpliktelser behandles bare de nevnte bestemmelsene etter barnekonvensjonen og EMK, da de har spesiell betydning for temaet.

1.3 Metode og kilder

Fremstillingen baserer seg på et rettslig materiale og det anvendes juridisk metode. Det er dermed ikke en barnevernfaglig fremstilling. Rettslig metode baserer seg på ulike rettskildefaktorer, som for eksempel lov, rettspraksis og forarbeider. Rettskildefaktorene veies ved motstrid opp mot hverandre ved hjelp av prinsipper om vekt. Tvangstiltakene i barnevernretten er i kjerneområdet for legalitetsprinsippet, jf. senere avsnitt. Lovteksten vil derfor veie tyngre her enn ved andre spørsmål.

Forarbeidene trekkes inn for å belyse lovgivers intensjon med lovteksten. Prosessen frem mot den nye barnevernloven av 1992 strakk seg over en lang periode, og førte med seg flere sett med forarbeider. Sosiallovutvalgets utredning i NOU 1985:18 danner basisen for disse. I 1989 ble det fremmet forslag om ny sosialtjenestelov, med barnevernlovgivningen som en integrert del. Denne ble trukket tilbake i forbindelse med regjeringsskifte. Forslag til en ny barnevernlov ble så fremmet ved Ot.prp.nr. 44 (1991-1992). Det baserer seg også på de tidligere forarbeider. Jeg vil også trekke inn disse. Lovforslaget gjennomgikk betydelige endringer i Stortinget. Innst.O.nr.80 (1991-1992) har derfor særlig stor betydning som rettskilde. Rettstilstanden for omsorgsovertakelser i § 4-12 er likevel ikke vesentlig annerledes enn etter barnevernloven av 1953. Rettskilder i forhold til denne bestemmelsen vil derfor være relevante, jf. Rt. 1996.1203, side 1207.

Der den norske rettsregelen ikke sammenfaller med EMK og barnekonvensjonen, går disse foran jfr. menneskerettslovens § 3. Konvensjonene tolkes etter folkerettslig metode, som gjerne legger stor vekt på lovtekst og praksis, og mindre vekt på forarbeider enn etter norsk rett. Hvis den norske rettsregelen er usikker, vil den kunne tolkes i harmoni med folkerettsregelen, den presumeres å være i tråd med internasjonale forpliktelser.

Når jeg har valgt ut rettspraksis har jeg lagt vekt på å finne avgjørelser som sier noe direkte om temaet for oppgaven. Det er således ikke en fullstendig fremstilling av rettspraksis i forhold til omsorgsovertakelse. Underretts- og fylkesnemndspraksis har gjennom sitt omfang stor praktisk betydning. For den rettslige tilstanden er det høyesterettspraksis som er mest aktuell fordi den tillegges høy vekt etter rettslig metode. Hovedvekten i utvalget ligger på nyere høyesterettsdommer, men enkelte eldre avgjørelser er tatt med fordi de særlig omhandler temaet og derfor er viktige.

Jeg har som hovedregel valgt å først fremstille rettsregelen uten å trekke inn praksis i tolkningen. Deretter har jeg undersøkt separat hvordan rettsanvenderne forholder seg til

lovbestemmelsen gjennom rettspraksis. Jeg har valgt denne fremgangsmåten fordi jeg ønsker å se spesielt på hvordan regelen brukes i praksis.

Juridisk teori er i tillegg benyttet for å belyse temaet. Den har imidlertid mindre rettskildemessig vekt enn de foregående kildene.

1.4 Prinsipper og egenskaper ved barnevernretten

1.4.1 Innledning

Forarbeidene til dagens barnevernlov trekker opp noen av grunnprinsippene og hensynene som barnevernets arbeid skal bygges på:

”Omsorg og oppdragelse er i utgangspunktet foreldrenes ansvar. De har plikt til å ivareta barns materielle, psykologiske og sosiale behov. Den offentlige barneverntjenesten skal yte service og hjelp, og om det er nødvendig, overta omsorgen når foreldrene ikke er i stand til å ivareta barnas behov på en tilfredsstillende måte. Overtakelse av omsorgen må skje ut fra en samlet vurdering av hva som er til barnets beste”³

Stortingskomiteen trekker frem foreldrenes primære ansvar for å besørge barnas behov. Det offentliges ansvar er sekundært, barnevernet skal først gripe inn dersom barnas behov ikke blir ivarettatt.

Det er lett å tenke på tvangsinngrep når barnevernet omtales. Imidlertid er bare en mindre del av barnevernets tiltak tvangsinngrep, det store flertall er frivillige tiltak. En annen sak er at det som regel er tvangsinngrepene som blir behandlet rettslig, og at det derfor fokuseres mer på dem. Der er det også snakk om sterkere motstridende interesser.

Som grunnlag for barnevernets arbeid ligger barnets beste, slik det er nedfelt i § 4-1. Foreldres interesser er i liten grad tilgodesett direkte, men er ment å bli sikret gjennom en forsvarlig saksbehandling og strenge inngrepskriterier.

³ inst. O. nr. 80 (1991-1992), komiteens merknader til bakgrunnen for lovforslaget

Barnevernretten er i stor grad preget av skjønn. Dette er for i best mulig grad å sikre at tiltakene blir tilpasset det enkelte barn. Dette er balansert ved strenge saksbehandlingsregler, retningslinjer for skjønnet og utstrakte muligheter for rettslig overprøving av alle sider ved saken.

1.4.2 Legalitetsprinsippet

Legalitetsprinsippet medfører at inngrep i borgernes rettsfære krever hjemmel i lov. Tvangstiltakene i barnevernet er i kjerneområdet for legalitetsprinsippet. Tiltakene innebærer alvorlige faktiske og rettslige inngrep i menneskers liv. Prinsippet er også en norm for tolkningen. Tolkingsprinsippet er relativt, ved at det stilles sterkere krav til hjemmelen ved de alvorligere inngrep. Det innebærer at en må være restriktiv med å tolke bestemmelsen utvidende, innskrenkende eller analogisk. En omsorgsovertakelse krever derfor en sterk og tydelig lovhjemmel, for å bedre forutsigbarheten for de involverte og minimere risikoen for vilkårlighet. Ordlyden i barnevernlovens § 4-12 anses som tilstrekkelig presis. I saken Adele Johansen mot Norge i den Europeiske Menneskerettighetsdomstolen refereres det til at bestemmelser etter barnevernloven av 1953, med noe vagere kriterier, ble ansett tilstrekkelig presis og forutsigbar.⁴

At inngrepet krever hjemmel i lov følger ikke bare av legalitetsprinsippet. Foreldrene har den grunnleggende bestemmelsesretten over barna i kraft av foreldreansvaret, jf. barneloven § 30. I tråd med lex superior prinsippet krever inngrep i denne retten hjemmel i lov.⁵

Ved en omsorgsovertakelse må man derfor først stille seg spørsmålet om det aktuelle inngrepet har hjemmel, før man vurderer hva som er barnets beste i den enkelte sak. Barnets beste kan ikke veie opp for et uhjemlet vedtak, men kan være en tolkningsfaktor når hjemmelsgrunnlaget skal tolkes.

⁴ Avsnitt 53

⁵ Se Sandberg (1994) s. 31

1.4.3 Barnets beste

Hensynet til barnets beste går som en rød tråd gjennom hele barnevernloven, og er eksplisitt uttrykt som en rettslig bindende norm gjennom § 4-1. Barnets beste er hovedhensynet bak loven, det skal det legges avgjørende vekt på. Det brukes som reelt hensyn og prinsipp for generell tolkning, og som hensyn ved skjønnsutøvelsen i den enkelte sak. Følgelig skal ingen avgjørelse tas som ikke er til barnets beste, ut fra de alternativene som foreligger. Forutsetningen er at den aktuelle lovbestemmelse gir rom for et valg. Det må avgjøres ved tolkning, som igjen kan være preget av en barnets beste vurdering gjennom reelle hensyn.

Prinsippet er en vektnorm; dersom alle de alternative valgmuligheter er dårlige, må det minst skadelige alternativet velges.

Normen begrenser hvilke andre hensyn som kan tas ved en avgjørelse, andre hensyn kan det bare legges vekt på dersom de ikke strider mot barnets beste. For eksempel skal det i følge proposisjonen⁶ ikke legges vekt på om tiltaket vil innebære å verne samfunnet mot et barn med adferdsproblemer. Dersom to alternativer er ansett like gode for barnet, kan en velge det av alternativene som også fremmer et annet hensyn.

Begrepet inneholder flere hensyn, som av og til er motstridende og må veies mot hverandre. For eksempel kan barnets behov for stabilitet stride i mot det biologiske prinsipp ved en tilbakeføringssak, fordi barnet har blitt knyttet til fosterforeldrene. Noen steder har lovgiver gjennom lovteksten gitt retningslinjer for avveiningen av de forskjellige momentene. Bedømmelsen blir da ikke helt fri; lovgiver har i bestemmelsen tatt et standpunkt til hva som vanligvis er best for barn, og angitt kriteriene etter det. Dette har særlig aktualitet i forhold til det biologiske prinsipp, som behandles senere.

⁶ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 28

Innholdet i barnets beste sier seg ikke selv. Det er en rettslig standard, barnets behov generelt og individuelt gir retningslinjer til innholdet. I § 4-1 er hensynet til stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen spesielt nevnt. Sosiallovutvalget påpeker at *”Dette er egentlig bar et av de momenter som bør inngå i en vurdering av hva som er til barnets beste, men utvalget mener dette momentet fortjener en plass i lovteksten.”*⁷ Dette understreker at også andre momenter kan være like relevante og veie tyngre, men at disse hensynene i hvert fall bør tas med i vurderingen.

Et annet moment det skal tas hensyn til er barnets mening etter § 6-3 første ledd. Barnet skal alltid høres og gis anledning til å uttale seg når det har fylt 7 år. Yngre barn skal også lyttes til når de er i stand til å danne seg egne oppfatninger. Eldre barn, som hovedregel når de er over 15, kan opptre som part i saken. Barnets mening skal etter loven *”tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.”* Retten plikter derfor å legge vekt på dette som et moment i vurderingen av barnets beste.

Barnets beste skal vurderes individuelt. Det foretas en konkret vurdering av det enkelte barns behov, og de forskjellige omsorgsalternativer vurderes opp mot disse. Denne vurderingen er likevel ikke til hinder for at man trekker inn generelle erfaringer om hva som er best for barn.

1.4.4 Det biologiske prinsipp

Loven bygger på det grunnsyn at det er et gode for et barn å ha kontakt med sin biologiske familie. Dette vil ofte innebærer en stabil omsorgssituasjon for barnet. Et annet moment er at det regnes som fundamentalt for et menneske å kjenne til og ha kontakt med sitt biologiske opphav. Et eksempel fra et annet rettsområde er at muligheten for anonym sæddonasjon har blitt fjernet.

Bestemmelsene om hjelpetiltak og omsorgsovertakelse reflekterer prinsippet. Barne- og familiedepartementet legger i proposisjonen til grunn at *”utgangspunktet er at barn skal*

⁷ NOU 1985:18 s. 146 venstre spalte

*vokse opp hos sine foreldre. Dette kommer også til uttrykk i bestemmelsen om at plassering av barn utenfor hjemmet ikke skal skje dersom det gjennom andre hjelpetiltak kan skapes en situasjon som gjør det mulig for foreldrene å sikre barnet en trygg oppvekst.”*⁸

Det biologiske prinsipp har derfor kommet til uttrykk gjennom strenge vilkår for omsorgsovertakelse.

Det biologiske prinsipp uttrykkes også andre steder i barnevernloven. Stabil og god voksenkontakt er lovfestet som en del av barnets beste. Det sammenfaller med prinsippet dersom barnet fortsatt bor hos foreldrene. Foreldrene er gitt en presumsjon ved tilbakeføring etter § 4-21, ved at barnet skal tilbakeføres dersom foreldrene kan gi ”forsvarlig omsorg.” Det er i følge blant annet Rt. 1996.1203 ikke krav om at foreldrene skal kunne gi bedre omsorg enn fosterforeldrene eller en institusjon. Det uttales på side 1214 at ” *Barnevernloven bygger på en forutsetning om at det normalt vil være til barnets beste å vokse opp hos foreldrene.*”

Prinsippet er ikke bare uttrykt i de forskjellige bestemmelsene, det er også en norm for skjønnsutøvelsen, blant annet gjennom § 4-1. Lindboe hevder at prinsippet er en rettslig bindende norm for hva som er barnets beste ved skjønnsutøvelsen.⁹ Sandberg mener det biologiske utgangspunkt bare skal ha betydning i den utstrekning det er til barnets beste.¹⁰ Andre momenter i vurderingen av barnets beste kan trekke i motsatt retning.

Retten bruker også prinsippet som en rettesnor for tolkningen. Det vises for eksempel ved at retten stiller strenge krav til situasjonen hvis det er snakk om å nekte tilbakeføring.

⁸ Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) s. 54-55

⁹ Lindboe (2003) s. 48

¹⁰ Sandberg (2003) s. 77

1.4.5 Mildeste inngreps prinsipp

Barnevernloven ble utformet etter prinsippet om at barnevernet bare skal gripe inn på mildeste tilstrekkelige måte. Barnet er i utgangspunktet familiens ansvar, men når det er nødvendig å gripe inn, skal dette gjøres så lite inngripende som mulig.

Stortingskomiteen understreker at *”hjelpetiltak i hjemmet alltid skal vurderes, før mer omfattende tiltak igangsettes. Manglende ressurstilgang på tiltakssiden, må ikke få som konsekvens at barn flyttes ut av hjemmet. Hjelp skal primært gis i hjemmet, og plassering skal være siste alternativ.”*¹¹ Lindboe fremholder på s. 22 at *”Det er aldri adgang til å iverksette et mer inngripende tiltak enn nødvendig. Noe annet vil være i strid med lovens grunnsyn.”*¹²

I barnevernloven av 1953 var det presisert i § 19 at det skulle søkes å oppnå samtykke fra foreldrene til en omsorgsovertakelse. En overtakelse med samtykke er mindre inngripende enn en tvungen, og det understreket viktigheten av samarbeid med foreldrene.

Bestemmelsen er ikke videreført i den nye loven, men det er fortsatt mulig med frivillige omsorgsovertakelser og plasseringer. Lovens system bygger dessuten på det mildeste inngreps prinsipp.

Tiltakene i barnevernet har et gradert system, der det ved de større inngrep stilles større krav til en betryggende saksbehandling. De frivillige hjelpetiltakene er laveste trinn, vedtak kan her fattes direkte av barneverntjenesten. Tvungne hjelpetiltak må pålegges av fylkesnemnda.

I § 4-4 5. ledd gir mulighet for frivillig plassering i fosterhjem eller lignende, hvis behovene ikke kan løses ved andre hjelpetiltak. Det er imidlertid fastsatt her at barneverntjenesten skal vurdere å overta omsorgen etter § 4-12 hvis plasseringen ventes å

¹¹ Inst. O. nr. 80 (1991-1992), komiteens merknader til § 4-4

¹² Lindboe (2003)

være langvarig. Et typisk eksempel hvor man på forhånd kan vite dette er hvis omsorgspersonen skal i fengsel over lang tid. Hva som ligger i langvarig er ikke konkretisert. Dette forbeholdet er viktig i forhold rettssikkerheten. En langvarig frivillig plassering kan ha den konsekvensen at barnet knytter så sterke bånd til fosterfamilien at det vil være problematisk å føre det tilbake. Foreldre kan dessuten føle at de ikke har et valg, og går med på plasseringen for å unngå tvang. Det er viktig at i det minste de langvarige plasseringene her blir undergitt den betryggende saksbehandlingen som skjer ved en omsorgsovertakelse, uansett om den er frivillig eller ikke. Bestemmelsen ble blant annet kritisert av Befringutvalget, der de foreslo en maksimal lengde på 6 måneder.¹³

§ 4-12 er bygget konkret på mildeste inngreps prinsipp. For det første kan ikke vedtak fattes dersom det ikke er grunnlag for inngrep. For det andre skal det vurderes om hjelpetiltak er adekvate og tilstrekkelige, jevnfør nødvendighetsvurderingen etter 2. ledd. Det samme gjelder etter § 4-25 angående plassering av barn med adferdsvansker.

Bakgrunnen for prinsippet er blant annet hensynet til barnets beste. Det oppfattes som uheldig for barnet med for stor inngripen, og kan også skade barnets relasjon til foreldrene, jf. det biologiske prinsipp. Hensynet til foreldrene ivaretas også ved prinsippet. Det bygger på gjeldende normer i samfunnet, myndighetene skal ikke gripe inn mer enn nødvendig ved tvangsvedtak, dette gjelder også overfor foreldrene. Alle inngrep etter barnevernloven skal skje ut fra barnets beste. Det er ikke til hinder for at prinsippene også kan ha andre positive sider som at mindre inngrep som regel koster mindre penger. Økonomiske hensyn bør derimot ikke være vesentlig når man skal finne tiltak tilpasset det enkelte barn. Tiltaket skal være tilstrekkelig og adekvat.

¹³ NOU 2000:12 punkt 19.3.2

2 Om omsorgsovertakelse og de aktuelle paragrafer

2.1 Generelt om omsorgsovertakelse

En omsorgsovertakelse innebærer at foreldrene blir fratatt den daglige omsorgen for barnet. Med mindre foreldreansvaret også fratras, beholder foreldrene retten til for eksempel å ta religiøse og utdanningsmessige avgjørelser for barna. Den daglige omsorgen blir overført til barnevernet, og utøves av fosterforeldre eller institusjoner på vegne av dem.

Barneverntjenesten fremmer alltid sak om omsorgsovertakelse for Fylkesnemnda for Sosiale saker, uavhengig av om foreldrene samtykker til overtakelsen eller ikke.

Avgjørelsen er et vedtak, som i utgangspunktet er tidsbegrenset. Det løper til det eventuelt fremmes ny sak for nemnda om tilbakeføring av barnet etter § 4-21, eller blir overprøvet av retten. Fylkesnemnda er et forvaltningsorgan. Avgjørelsene kan bringes inn for overprøvelse til tingretten¹⁴ og etter nærmere vilkår ankes videre til de høyere rettsinstanser.

I 2005 var 7100 barn under barnevernets omsorg.¹⁵

2.2 Lovhistorie

Den tidligere barnevernlov av 1953 var bygget opp annerledes enn dagens lov. Loven hadde felles kriterier for alle typer tiltak, både omsorgsovertakelse og tiltak i hjemmet. § 16 ga inngrepskriteriene som nå er regulert i § 4-12 1. ledd. De videre bestemmelsene var oppført i kronologisk rekkefølge etter barnevernets saksbehandling. Paragraf 17 regulerte barnevernets undersøkelsesplikt, som blant annet innebar å samtale med foreldrene om årsaken til problemene. Bestemmelsen anga barnets beste som hensyn i forhold til avgjørelser, annerledes enn etter dagens lov skulle det også vurderes om det kunne skade

¹⁴ Jf. sosialtjenesteloven § 9-10a

¹⁵ Statistisk sentralbyrå, Barnevernsstatistikk 2005

andre barn at barnet ble i hjemmet. § 18 omhandlet så hvilke forebyggende tiltak som kunne settes inn. Endelig regulerte § 19 i hvilke tilfeller det kunne fattes vedtak om omsorgsovertakelse. Rekkefølgen i var her omvendt i forhold til dagens lov, vurderingen av hjelpetiltakene kom først: ”Anser helse- og sosialstyret åtgjerder som nevnt i §18 for å være nytteløse, eller har slike åtgjerder ikke ført fram, kan helse- og sosialstyret vedta å overta omsorgen for barnet og anbringe det til oppfostring utenfor heimen.” Vurderingen av hjelpetiltakene kom således tydeligere frem, men det er ingen rettslig forskjell i forhold til dagens bestemmelse, jf. Rt. 1996.1203. Det som ble endret ved den nye loven var systematikken i lovtekstene og inngrepskriteriene etter 1. ledd.

Inngrepskriteriene ble etter den gamle loven kritisert for å være for vage og upresise. Noe av formålet med den nye bestemmelsen er å gjøre inngrepskriteriene mer konkrete, og derved mer forutsigbare.

2.3 Kort om § 4-12

Vurderingen etter § 4-12 er todelt. Første ledd stiller opp fire alternative vilkår som må være oppfylt for at vedtak om omsorgsovertakelse *kan* treffes. Vilkårene beskriver ulike former for omsorgssvikt og de konkrete manglene ved omsorgssituasjonen. Vilkår a) beskriver to ulike former for omsorgssvikt. Det første går på mangler ved den daglige omsorg, noe som typisk vil vise seg i ytre omstendigheter som dårlig hygiene, påkledning og manglende tilsyn. Annen del dekker mangler av følelsesmessig og psykisk karakter. Alternativ b) dekker det forhold at foreldre ikke sørger for behandling eller skolegang tilpasset et barn med spesielle behov. Dersom barnet blir fysisk eller psykisk mishandlet kan omsorgen overtas etter alternativ c). Etter alternativ d) kan omsorgen overtas dersom det er ”overveiende sannsynlig” at barnet vil bli skadet i fremtiden.

Bokstav a-c omhandler en aktuell omsorgssvikt, mens alternativ d forutsetter en fremtidsvurdering, noe som av rettssikkerhetsgrunner gjenspeiles i høyere beviskrav.

Vurderingen av vilkårene etter første ledd vil også være skjønnsmessig. En høringsuttalelse i Ot.prp. nr. 60 (1988-1989)¹⁶ gir en god beskrivelse av karakteren ved disse kriteriene:

”Regjeringsadvokaten er enig med utvalget i at det ikke er mulig å eliminere skjønnselementene i avgjørelser av denne karakter. Dette er heller ikke ønskelig. Reglene vil ikke fylle sitt formål fullt ut hvis skjønnnet blir for sterkt begrenset.” Alle sakene er forskjellige, og for å ta best mulig hensyn til det beste for det enkelte barn, må det være en individuell og skjønnsmessig vurdering. Justisdepartementet uttaler i samme høring at *”det ikke er mulig å finne frem til inngrepskriterier som fjerner skjønnsutøvelse. Vi er derfor enige med utvalget i at det er en fornuftig innfallsvinkel at lovteksten i første omgang peker ut problemområdene, og dessuten gir noe veiledning omkring de momenter som skal ha vekt ved utøvelsen av skjønnnet.”*

Andre ledd inneholder et kumulativt vilkår, ved at det selv om ett eller flere alternativ i første ledd er oppfylt, skal vurderes om tiltaket er *”nødvendig ut fra den situasjonen barnet befinner seg i.”* Det spesifiseres så ytterligere at det ikke regnes som nødvendig *”dersom det kan skapes tilfredsstillende forhold for barnet ved hjelpetiltak etter § 4-4 eller ved tiltak etter § 4-10 eller § 4-11.”*

Siste ledd angir at vedtak skal treffes av fylkesnemnda.

2.4 Hensyn

Noen av prinsippene og hensynene i barneretten er spesielt fremtredende ved omsorgsovertakelse. De barnerettslige prinsippene er behandlet generelt foran, her vil jeg peke på noen særlige hensyn ved omsorgsovertakelse.

En aktuell problemstilling er hva som er det minst skadelige alternativ. Et flertall i stortingskomiteen bemerker i innstillingen til odelstinget at *”de kriterier som foreslås formulert i § 4-12 må tolkes på en streng måte. Hensynet til den belastning for barnet som en omsorgsovertakelse i seg selv kan innebære, bør vektlegges ved vurderinger av slike*

¹⁶ s. 104

inngrep overfor familier og barn.”¹⁷ Flyttingen som en omsorgsovertakelse innebærer vil i seg selv være belastende for barnet. I tillegg kommer det momentet at offentlig omsorg medfører en usikkerhet for barnet, ved at det for eksempel aldri kan vite sikkert om det vil bo hos fosterforeldrene til det blir voksent. Disse momentene må tas hensyn til når det veies for og imot en omsorgsovertakelse. Hensynet til stabil og god voksenkontakt følger også av dette.

Det mildeste inngreps prinsipp og biologiske prinsipp kommer til uttrykk direkte i bestemmelsen, ved at omsorgsovertakelse bare kan besluttes dersom man ikke når frem med hjelpetiltak.

2.5 Kan – den avsluttende skjønnsmessige vurderingen

Dersom retten kommer til at kriteriene etter første ledd er oppfylt, og situasjonen ikke kan avhjelpes etter andre ledd, må retten så vurdere endelig om en omsorgsovertakelse vil være til barnets beste jf. § 4-1. Ordet *kan* viser til at det til slutt er opp til retten å vurdere hva som er best for det enkelte barn, omsorgsovertakelse eller å bli i hjemmet.

I komitéinnstillingen heter det at ”*Overtakelse av omsorgen må skje ut fra en samlet vurdering av hva som er til barnets beste, inklusive å vurdere de negative konsekvenser en flytting i seg selv vil representere for barnets utvikling, og på en slik måte at barnet får en bedre omsorgssituasjon enn det forlot.*”¹⁸ Dette er et viktig moment å ta med, at en flytting i seg selv kan utløse nye problemer, og at det må veies opp mot den både den nye og gamle omsorgssituasjonen.

Den er også fremholdt at den alternative plasseringen må være bedre for barnet enn at det blir boende hjemme.¹⁹ Dersom ingen av alternativene er bedre enn det andre skal barnet bli

¹⁷ Innst.O. nr. 80 (1991-1992) komiteens merknader til § 4-12

¹⁸ Innst.O. nr. 80 (1991-1992) komiteens merknader til bakgrunnen for lovforslaget

¹⁹ Ot.prp. nr. 60 (1988-1989) s. 222

værende i hjemmet, til tross for eventuelle mangler. Det gjelder for eksempel der det ikke har vært mulig å finne et plasseringsalternativ som er bra for barnet, eller når det ikke er klarlagt hvilket konkret plasseringssted som er aktuelt. Sosiallovutvalget foreslo at ”ansvarsovertakelse bare kan treffes dersom den plassering sosialtjenesten går inn for vil være bedre for barnet enn at det blir boende hos foreldrene”²⁰ Punktet ble fjernet av departementet i proposisjonen,²¹ fordi de mente det var overflødig i selve lovteksten. Prinsippet gjelder således fortsatt, og det innebærer at det kan stilles høyere krav til forholdene i et evt. fosterhjem enn i foreldrehjemmet.

I § 4-1 er det lovbestemt hvilke hensyn som blant annet skal legges vekt på ved skjønnsutøvelsen: stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen. Her har lovgiver satt en skranke for skjønnet ved at disse hensynene ikke kan tilsesettes. Det er dermed ikke sagt at disse alltid vil veie *tyngst* når man veier de ulike hensynene opp mot hverandre. Barnets beste skal det derimot legges *avgjørende* vekt på. Det utelukker at det legges avgjørende vekt på økonomiske hensyn eller hensynet til foreldrene. Det kunne for eksempel vært aktuelt der foreldrene prøver å bli rusfrie, og det å beholde eller få ansvaret for barnet kan fungere motiverende. Dette vil ofte være usikkert for barnet, og stride mot dets beste.

I tillegg skal det legges vekt på barnets mening etter § 6-3 1. ledd.

Tjomsland²² fremholder at ”dersom små barn utsettes for omsorgssvikt som beskrevet i § 4-12, og den ikke kan avhjelpest med andre tiltak, er det vanskelig å tenke seg at man av hensyn til barnets beste unnlater å overta omsorgen” Han henviser til Rt. 1987 s. 289 der det uttales:

”Selv om vilkårene for inngrep etter bestemmelsen foreligger, vil det i prinsippet bero på en skjønsmessig vurdering om inngrep skal iverksettes, og i tilfelle hvilke. Men når det foreligger en situasjon som beskrevet i § 16 a – ”barnet blir slik behandlet eller lever under

²⁰ Lovforslaget § 6-11 2. ledd 2. punktum

²¹ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 44

²² s. 29 i Barnevern og Omsorgsovertakelse (2003)

slike forhold at dets helse (fysisk-psykisk) eller utvikling utsettes for skade eller alvorlig fare” – og når denne situasjon må forventes å vedvare dersom barnet forblir i hjemmet, må utgangspunktet nødvendigvis være at barnevernmyndighetene må overta omsorgen og anbringe barnet til oppfostring”

En avsluttende skjønnsvurdering etter at alle inngrepskriteriene er prøvd vil i mange tilfeller ha mest teoretisk betydning. Kriteriene i seg selv inneholder så mange elementer som skal trygge barnets beste, at det blir få tenkelige omstendigheter som kan føre til et annet resultat. Barnets mening og at det ikke foreligger gode plasseringsalternativer kan imidlertid være aktuelle forhold i denne vurderingen.

2.6 Prosessuelle spørsmål

2.6.1 Innledning

I dette avsnittet vil jeg ta opp noen prosessuelle forhold rundt omsorgsovertakelse. Noen prosessregler er spesielle for barnevernretten. Det er nødvendig å ha en viss kjennskap til disse for å se virkningen av de materielle reglene

2.6.2 Parter

I barnevernsaker har man et trepartsforhold som består av foreldre, barn og barnevern. Barnet har som regel ikke partsrettigheter i rettslig forstand, barnevernet skal tale barnets sak. Det skal dessuten legges vekt på dets mening jf. § 6-3 1. ledd. I tillegg kan det, jf. § 7-4 oppnevnes en egen barnets talsperson under behandlingen i fylkesnemnda, men denne opptrer ikke som part.

Et vedtak om omsorgsovertakelse rettes mot den eller de av foreldrene som har del i foreldreansvaret og som barnet bor fast hos. Dersom en av foreldrene har omsorgen alene, skal vedtaket rettes mot denne, selv om foreldreansvaret er delt. En forelder med del i foreldreansvaret, vil etter forvaltningslovens § 2. annet ledd bokstav e som regel være part i

saken, selv om vedtaket retter seg mot den andre.²³ Begge foreldre vil normalt være part i saken i forbindelse med fastsetting av samvær.

Barnet kan etter § 6-3 2. ledd også få partsrettigheter, dersom det er over 15 år eller i andre særskilte tilfeller.

Også andre med særskilt tilknytning til barnet kan få partsrettigheter.

2.6.3 Full prøvelse, domstidspunktet

Saken behandles for retten etter reglene i tvistemålslovens kapittel 33 om overprøving av administrative vedtak om frihetstap og andre tvangsinngrep. Etter § 482 skal retten ”prøve alle sider av saka”, og har fri rådighet i forhold til partenes påstander. Dette kommer blant annet uttrykkelig frem i Rt. 1987.805: *”Retten har kompetanse til å prøve alle sider ved saken, også de skjønsmessige, og den er ikke bundet av partenes påstander og anførsler, jf. tvistemålsloven § 482. Avgjørelsen må bygge på den situasjon som foreligger i dag”*

Bestemmelsen er et unntak fra prinsippet om at domstolene ikke kan overprøve forvaltningens skjønsmessige avgjørelser. Det vil si at domstolen skal ta stilling til ikke bare de rettslige spørsmålene, men også om omsorgsovertakelse er egnet overfor det enkelte barn.

En side ved full overprøvelse som kan være særlig vanskelig for foreldrene er at retten skal ta stilling til saken slik den foreligger på domstidspunktet. Den behøver ikke ta stilling til om det opprinnelige vedtaket om omsorgsovertakelse var gyldig på det tidspunktet det ble fattet. I Rt. 1994.568 fremholdes det at *”Avgjørelsen skal treffes ut fra forholdene ved domsavsigelsen, og det er dermed nødvendig, og tilstrekkelig, å ta standpunkt til om vilkårene for å opprettholde omsorgsovertakelsen nå er til stede, uansett hvordan situasjonen eventuelt skulle bedømmes da fylkesmannen traff sitt vedtak.”*

²³ Ofstad/Skar (2004) s. 109

Vedtaket er som regel satt i verk på tidspunktet for overprøving, og situasjonen for barnet kan derfor være en helt annen. Så selv om retten kommer frem til at vilkårene ikke forelå på vedtakstidspunktet, kan omsorgsovertakelsen opprettholdes dersom vilkårene i § 4-21 er oppfylt, jfr. senere avsnitt. Det har vært stilt spørsmål ved om det er rettferdig overfor foreldrene at en saksbehandlingsfeil kan føre til at de mister omsorgen for eget barn. Tjomsland peker på at *”en ledestjerne for domstolene vil være hvilken løsning som er best for barnet. Domstolene kan ikke - som en slags sanksjon - treffe en avgjørelse som rammer barnet, fordi barneverntjenesten eller fylkesnemnda har begått en feil. Retten bør etter mitt syn konsentrere sin oppmerksomhet om det spørsmålet som den skal avgjøre, nemlig om tvangsvedtaket skal opprettholdes.”*²⁴

Dette er en konsekvens av at det er barnets beste som er det sentrale, ikke foreldrenes. Barnets interesse av å være sammen foreldrene er tatt hensyn til gjennom de ulike bestemmelsene som er utslag av det biologiske prinsipp.

En konsekvens av at domstidspunktet er avgjørende, er at det i rettspraksis blir vanskeligere å se rettens vurdering av nødvendighetskriteriet på tidspunktet for det opprinnelige vedtaket.

2.6.4 Beviskrav

Det er forskjellige oppfatninger om hvilket beviskrav som stilles til vurderingen av årsaksforholdene ved omsorgsovertakelser. Bare i alternativ d etter første ledd har lovgiver oppstilt et beviskrav ved at det må være overveidende sannsynlig at barnet blir skadet i fremtiden. I de andre alternativene er det stilt åpent.

Beviskravene må vurderes ut fra motstridende hensyn. Barnets beste kan tilsi et lavt beviskrav fordi konsekvensene av å unnlate å gripe inn, for eksempel i forhold til mistanke om seksuelle overgrep, kan være store for barnet. Mot dette taler hensynet til stigmatisering

²⁴ s. 19-20 i Barnevern og omsorgsovertakelse (2003)

av den påståtte overgriperen. Men hensynet til barnet kan også tilsi et strengt beviskrav fordi det vil være negativt for barnet å bli tatt bort fra foreldrene.

Ofstad/Skar mener utgangspunktet i barnevernsaker er at det gjelder alminnelig sannsynlighetsovervekt. Det fremholdes likevel at *”Et vedtak om omsorgsovertakelse forutsetter at man er utenfor området for den absolutte tvil”*²⁵, og at det derfor må være med en margin på godt over 50 %.

Lindboe innfører begrepet ”klart sannsynlig”, og presiserer det til en sannsynlighetsgrad som ligger *”klart over «sannsynlig», men ikke nødvendigvis så høyt som «overveiende sannsynlig»*²⁶. Dette begrunnes ved å vise til sammenhengen i rettssystemet, der kravet for eksempel ved fratakelse av foreldreansvar med sikte på adopsjon er ”overveiende sannsynlig”. Omsorgsovertakelser er i utgangspunktet ikke varige, men for alvorlige til å kreve kun sannsynlighetsovervekt, derfor lander han på en mellomløsning.

Sandberg hevder at det virker støtende *”om det ut fra en bevisvurdering ikke skal være mulig å overta omsorgen hvis det er mer sannsynlig at situasjonen for barnet er slik at vilkårene er oppfylt enn at den ikke er det.”*²⁷ Hun trekker frem at grunnvilkårene i seg selv er strenge, og at det også kreves at tiltaket er nødvendig etter annet ledd og til barnets beste. Ettersom hun ikke finner støtte i forarbeider eller rettspraksis for noe annet, mener hun det ikke er grunnlag for å fravike det alminnelige krav om sannsynlighetsovervekt.

Dette syn er nå lagt til grunn i rettspraksis. I en samværssak i Rt. 2004.1046 ble det i avsnitt 24 uttalt at *”Ved vurderingen av årsaksforholdet kan det ikke stilles strengere beviskrav enn krav om vanlig sannsynlighetsovervekt.”* Dette må også legges til grunn når det gjelder omsorgsovertakelser.

²⁵ S. 111

²⁶ Lindboe (2003) s. 57

²⁷ Sandberg, (2003), s. 250

2.6.5 Sammenhengen med tilbakeføring

Når en sak om omsorgsovertakelse kommer til retten for overprøving, vil overtakelsen ofte allerede være iverksatt.²⁸ Det reelle spørsmålet vil derfor være om tilbakeføring skal gjennomføres etter § 4-21. Her er vilkårene litt annerledes. Vurderingen er todelt, barnet skal tilbakeføres hvis foreldrene kan gi barnet ”forsvarlig omsorg”, men likevel ikke hvis barnet ”har fått slik tilknytning til mennesker og miljø der det er, at det etter en samlet vurdering kan føre til alvorlige problemer for barnet om det blir flyttet.”

Første punkt er et utslag av det biologiske prinsipp. Foreldrene gis en preferanse ved at det ikke skal vurderes generelt hvem som kan gi den beste omsorgen for barnet, barnet skal tilbakeføres dersom foreldrene kan gi forsvarlig omsorg. Preferansen modifieres ved at det i andre punktum likevel er et unntak der det kan føre til ”alvorlige problemer” for barnet å bli flyttet. Med alvorlig menes ikke bare forbigående tilpassingsproblemer, det må være problemer av en viss styrke utover det som vil være normalt ved en tilbakeføring. Mer om dette i avsnitt 6.3.7.

Etter det første punktet blir det en lignende vurdering som ved avgjørelsen om omsorgsovertakelse. Andre punktum blir derimot annerledes ved at det tas mer hensyn til barnets behov for stabil omsorgssituasjon. Det vil derfor være en fordel for foreldrene å få prøvet saken før overtakelsen blir iverksatt, eller i alle fall før lang tid er gått.

Tvistemålslovens § 477 fastsetter at ”Saksanlegget er ikke til hinder for at tvangsinngrepet settes i verk eller opprettholdes med mindre retten fastsetter noe anna.” Foreldrene kan derfor fremme krav om midlertidig forføyning om utsatt iverksettelse av vedtaket. Barneverntjenesten har også anledning til å beslutte utsatt iverksetting etter forvaltningslovens § 42.

²⁸ Et eksempel på det motsatte i Rt. 1994.1105

3 Nødvendighetsvurderingen og menneskerettighetsforpliktelser

3.1 Innledning

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen og barnekonvensjonen setter begrensninger for myndighetenes spillerom i barnevernsaker. Etter menneskerettslovens § 3 går blant annet de europeiske menneskerettigheter og barnekonvensjonen foran norsk lov ved motstrid. For å finne rettstilstanden må barnevernloven derfor koordineres²⁹ med konvensjonene, slik de er tolket gjennom praksis.

I dette avsnittet behandles nødvendighetskriteriene i de to konvensjonene.

3.2 Menneskerettighetskonvensjonens artikkel 8

3.2.1 Innledning

Norske domstoler behandler barnevernsaken slik den foreligger på domstidspunktet. Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol (EMD) prøver derimot saken slik den forelå på tidspunktet for den nasjonale behandlingen. Domstolen tar derfor ikke hensyn til en etterfølgende utvikling i en sak. Etter artikkel 46 er den innklagede staten pliktig til å rette seg etter endelig dom, men dommen får ikke direkte virkning. Selv om domstolen kommer til at det forelå brudd på konvensjonen, er det ikke nødvendigvis slik at de nasjonale myndigheter må oppheve et vedtak om omsorgsovertakelse. Her må barnets beste gå foran. Foreldrene kan derimot tilkjennes erstatning.

²⁹ Det kan her gås frem på to måter. Kirsten Sandberg viser i *Akutt plassering av spedbarn og menneskerettigheter* i FAB 2005 nr. 2 til Høyesteretts ulike metoder en adopsjonssak i Rt. 2001.14. Flertallet trakk artikkel 8 og EMDs praksis direkte inn i tolkningen av den norske bestemmelsen. Mindretallet undersøkte først om inngrepet hadde hjemmel i norsk lov, så vurderte de om nødvendighetskravet etter artikkel 8, slik det er tolket i EMDs praksis, utgjorde en ytterligere skranke for inngrep.

Konvensjonens artikkel 8 omhandler retten til respekt for familie- og privatliv. Inngrep i denne retten kan bare legitimeres dersom det er i tråd med lov og ”nødvendig i et demokratisk samfunn”, for eksempel for å beskytte folks helse eller for å beskytte andre personers rettigheter. Barnets behov for beskyttelse er derfor et legitimt hensyn.

Artikkelens forhold til nødvendighetsvilkåret i barnevernloven behandles senere i avsnitt 6.5

3.2.2 Prøvelsesretten

Det er primært statenes oppgave å sørge for at konvensjonen blir fulgt. Det er individuell klagerett, dersom en borger mener seg krenket, kan vedkommende klage staten inn for EMD jf. artikkel 34.

Menneskerettsdomstolen prøver ikke alle sider av saken slik som norske domstoler gjør. Den tillegger statene en skjønnsmargin, på bakgrunn av hva slags type forhold domstolen anser seg egnet til å overprøve, og hva som best vurderes av statene selv. Dette har sammenheng med at noen omstendigheter er vanskeligere for domstolen å vurdere, på grunn av manglende nærhet til bevisene. Statenes skjønnsmargin varierer derfor i forhold til hvilken type inngrep det dreier seg om. I saken Adele Johansen mot Norge tok retten stilling til den konkrete skjønnsmarginen ved omsorgsovertakelser:

”The margin of appreciation so to be accorded to the competent national authorities will vary in the light of the nature of the issues and the seriousness of the interests at stake [...] Thus, the Court recognises that the authorities enjoy a wide margin of appreciation in assessing the necessity of taking a child into care”³⁰

Statene har derfor et visst spillerom når de vurderer nødvendigheten av omsorgsovertakelsen. Domstolen anerkjenner at statene har forskjellige kulturtradisjoner

³⁰ Adele Johansen mot Norge avsnitt 64

og holdninger til inngrep i familien.³¹ Det domstolen undersøker, er om grunnene til omsorgsovertakelsen er relevante og tilstrekkelige.³²

Skjønnsmarginen når det gjelder ytterligere begrensninger i familielivet, som for eksempel nektelse av samvær, er mindre. Her vil retten prøve forholdene mer intensivt.³³

3.2.3 Nødvendighetsvilkåret

I uttrykket «nødvendig i et demokratisk samfunn» legger EMD at det må foreligge et tvingende samfunnsmessig behov, og inngrepet må stå i forhold til formålet. Det innebærer at grunnene må være relevante og tilstrekkelige til å berettige et inngrep av den aktuelle styrken. Loftsgaard og Alstad utdyper dette ved at dette ikke innebærer at inngrepet må være uunngåelig, men at det heller ikke skal forstås så fleksibelt at det dekkes av uttrykkene akseptabelt, alminnelig, rimelig eller ønskelig.³⁴

EMD har flere ganger brakt hjelpetiltak inn i nødvendighetsvurderingen, en omsorgsovertakelse vil ikke være nødvendig dersom problemet kan avhjelpes med mildere tiltak. Følgende dommer viser at domstolen nok er særlig streng i sin prøving ved hastevedtak overfor nyfødte. I **P, C og S mot Storbritannia** uttalte retten at det istedenfor å gjennomføre omsorgsovertakelse burde vært satt inn tilsyn. Saken gjaldt et hastevedtak hvor moren ble fratatt barnet på fødeklinikken. Barnevernet fryktet at moren ville skade barnet på grunn av psykisk sykdom. Retten satte spørsmålstegn ved nødvendigheten av å fjerne barnet bare noen timer etter fødselen.³⁵ Retten var enig i at det kunne være nødvendig for barnevernet å skaffe seg rettslig grunnlag for å gripe inn, av hensyn til

³¹ K og T mot Finland, avsnitt 154

³² Olsson mot Sverige, avsnitt 68

³³ Se for eksempel Adele Johansen mot Norge,

³⁴ s. 81, Barnevern og omsorgsovertakelse (2003)

³⁵ Avsnitt 123

barnets helse og rettigheter. Likevel mente de at det var unødvendig å fjerne barnet så fort, og at faren kunne avverges ved hjelp av tilsyn.

“Once she had left the hospital, she was permitted to have supervised contact visits with S. It is not apparent to the Court why it was not at all possible for S. to remain in the hospital and to spend at least some time with her mother under supervision.”³⁶

Gjennomføringen av hastetiltaket var altså ikke nødvendig da problemet kunne avhjelpes på mindre inngripende måter.

Saken **Haase mot Tyskland** gjaldt også et nyfødt barn. Retten legger her vekt på om alternativer til omsorgsovertakelse har blitt tilstrekkelig belyst:

”the Court must still be satisfied in the particular case that there existed circumstances justifying the removal of the child, and it is for the respondent State to establish that a careful assessment of the impact of the proposed care measure on the parents and the child, as well as of the possible alternatives to taking the child into public care, was carried out prior to implementation of such a measure”³⁷

Videre uttaler retten:

”when such a drastic measure for the mother, depriving her totally of her new-born child immediately after birth, was contemplated, it was incumbent on the competent national authorities to examine whether some less intrusive interference into family life, at such a critical point in the lives of the parents and child, was not possible”³⁸

Dette er akkurat samme formulering som ble brukt i **K og T mot Finland**.³⁹ Moren var her alvorlig psykisk syk. Omsorgen ble overtatt for et barn på fem år, og for et spedbarn. Spedbarnet ble flyttet fra morens rom og inn på et annet rom umiddelbart etter fødselen. Retten påpeker igjen at dette er et ekstremt drastisk tiltak, og at myndighetene i alle fall

³⁶ Avsnitt 131

³⁷ Avsnitt 90

³⁸ Avsnitt 101

³⁹ Avsnitt 168

burde vurdert om mindre inngripende tiltak ville være tilstrekkelig. Retten anerkjenner at det kunne være nødvendig med noen tiltak for å beskytte barnet. Grunnene vedtaket bygget på var relevante, men ikke tilstrekkelige.

Statene har altså en særlig plikt til å vurdere mindre inngripende tiltak når det gjelder hastevedtak vedrørende nyfødte barn.

Det er ikke bare i relasjon til nyfødte og hastevedtak at retten drøfter mindre inngripende tiltak. I **Olsson 1 mot Sverige** ble omsorgen overtatt for to gutter og en pike. Ved tidspunktet for overtakelsen var de ni, to og fire år. Den eldste gutten var psykisk utviklingshemmet. Foreldrene hadde i barndommen delvis bodd på et hjem for psykisk utviklingshemmede, men ble nå vurdert til å ha normal intelligens. Bakgrunnen for vedtaket var foreldrenes manglende tilsyn, omsorg og stimulering. Særlig gjaldt det den eldste gutten med spesielle behov. Det hadde vært satt inn flere hjelpetiltak, blant annet hjemkonsulent, barnehageplass, tilsyn i hjemmet og ferieopphold for barna. Disse tiltakene hadde ikke ført til bedring i forholdene, og foreldrene ville ikke samarbeide om nye tiltak. De nektet blant annet å plassere den eldste gutten i skolehjem eller fosterhjem, og de ville ikke ta han med til et spesialtilpasset lekesenter. EMD drøftet den opprinnelige omsorgsovertakelsen, og konkluderte med at:

” that the impugned decision was supported by «sufficient» reasons and that, having regard to their margin of appreciation, the Swedish authorities were reasonably entitled to think that it was necessary to take the children into care, especially since preventive measures had proved unsuccessful.”⁴⁰

Retten viste til statenes skjønnsmargin, og påpekte at staten hadde tilstrekkelig grunn til å mene at det var nødvendig å overta omsorgen, særlig siden hjelpetiltakene ikke hadde virket etter hensikten. Utsagnet om hjelpetiltak viser at retten legger vekt på at dette er utprøvd, og at dette bidrar til å plassere vedtaket mer enn tilstrekkelig innenfor marginen for statens skjønn.

⁴⁰ Punkt 74

Videre drøfter retten om vedtaket etter hvert burde ha blitt opphevet. Den svenske domstolen hadde lagt vekt på at den eldste gutten etter besøk i foreldrehjemmet hadde gjenopptatt sin negative adferd, og at foreldrene fortsatt ikke hadde god nok omsorgsevne. De hadde i tillegg vanskeligheter med å samarbeide med fosterhjemmet og barnevernmyndighetene. Menneskerettsdomstolen sier at dette er relevante grunner. Det er derfor legitimt for statene å ta hensyn til samarbeidsproblemer fra foreldrenes side. I denne merknaden gjaldt problemene ikke samarbeid om hjelpetiltak, men samarbeid etter at omsorgen var overtatt. Imidlertid hadde retten tidligere referert til samarbeidsproblemer omkring hjelpetiltak. Dette kan si noe om prognosene for et samarbeidsforhold etter en eventuell tilbakeføring. Domstolens vurdering av samarbeid om hjelpetiltak kan vanskelig tenkes å bli annerledes.

Retten kom til at myndighetene hadde tilstrekkelig grunnlag for fatte vedtak om omsorgsovertakelse, og å nekte tilbakeføring. Et annet forhold mente de derimot var konvensjonsstridig. Myndighetene hadde plassert barna langt unna hverandre og foreldrene, og lagt restriksjoner på samvær. Dette mente domstolen var i strid med målet om å gjenforene familien, og dermed et brudd på artikkel åtte.

3.3 Barnekonvensjonens artikkel 9

Artikkelen omhandler statenes plikt til ikke å skille barnet fra foreldrene, med mindre det er nødvendig ut fra hensynet til ”*the best interest of the child*”, oversatt til norsk barnets beste. I andre punktum sies det at dette kan være nødvendig der et barn blir utsatt for omsorgssvikt, presisert til mishandling eller vanskjøtsel. Bestemmelsen er forholdsvis vag, den norske regelen synes ikke å være i konflikt med denne. Konvensjonen har i artikkel 3, likesom i norsk rett, en regel om hensynet til barnet skal være det viktigste ved alle avgjørelser.

Det sies i NOU 2000:12 at det ikke nødvendigvis er motstrid mellom artikkelen og den tilsvarende bestemmelsen i EMK, selv om barnekonvensjonen legger mer åpent vekt på

barnets beste.⁴¹ EMD vil dessuten kunne bruke barnekonvensjonen som et tolkningsmoment.⁴²

Barnekonvensjonens overvåkingsorgan er FNs barnekomité. Anbefalinger fra komiteen er ikke rettslig bindende, men det er tradisjon for at disse blir fulgt.⁴³ Enkeltsaker kan ikke klages inn for rettslig overprøvelse som i EMK. De norske domstoler er imidlertid like forpliktet til å følge barnekonvensjonen som EMK, de har den samme høye rettskildemessige vekten etter menneskerettighetsloven.

⁴¹ Avsnitt 18.3

⁴² Side 326, Sandberg (2004)

⁴³ I følge NOU 2000:12 avsnitt 18.4. Mer om disse anbefalingene i den avsluttende vurderingen.

4 Nødvendighetsvurderingen etter barnevernlovens § 4-12 2. ledd

4.1 Innledning

Selv om et av villkårene i 1. ledd er oppfylt, vil det ikke alltid være nødvendig å flytte barnet ut. Problemet kan kanskje avhjelpes ved hjelpetiltak, eller det kan være utsikt til at problemet løses på annen måte.

4.2 Nødvendig

Barnets aktuelle situasjon er i følge forarbeidene avgjørende.⁴⁴ En tidligere omsorgssvikt kan ikke hjemle en aktuell overtakelse, en annen sak er at det kan være et moment i en prognose på fremtidige forhold. Eksempelvis vil en overgriper som fortsatt bor i hjemmet sannsynligvis være en risiko for barnet, men vurderingen blir en helt annen hvis vedkommende flytter ut. At det er barnets aktuelle situasjon er likevel ikke til hinder for at fremtidige forhold kan spille inn. Det ville ellers stride mot 1. ledd alternativ d. Ved nødvendighetsvurderingen vil hjelpetiltakene være fremtredende, men dekker altså ikke alle aspekter ved vilkåret. Hjelpetiltakene er behandlet for seg i senere avsnitt.

4.3 Sammenhengen med 1. ledd

Første ledd av bestemmelsen beskriver de ulike formene for omsorgssvikt som bestemmelsen dekker. Minst ett av alternativene må foreligge før man kan gå over i den mer skjønnsmessige delen av bedømmelsen som 2. ledd beskriver. Første ledd er ment å gi en mer deskriptiv og presis angivelse av kriteriene, for å tilfredsstille kravene til legalitetsprinsippet.⁴⁵ Det er likevel ikke til å unngå at subsumsjonen også her må bli noe

⁴⁴ Ot.prp. nr. 60 (1988-1989) s. 222

⁴⁵ Se NOU 1985:18 avsnitt 11.5.8.2

skjønnsmessig. Selv om ett av alternativene i første ledd er oppfylt, er det ikke sikkert det er til barnets beste å bli flyttet ut av hjemmet. Det er her andre ledd kommer inn og innskrenker inngrepskriteriene med krav om nødvendighet.

4.4 Tilfredsstillende forhold

Vedtak om omsorgsovertakelse kan etter 2. ledd ikke treffes dersom det kan skapes ”tilfredsstillende forhold” for barnet ved hjelpetiltak eller andre tiltak. En naturlig forståelse av loven sikter til at det ikke er nødvendigvis må være optimale forhold for barnet. Standarden i hjemmet skal ikke vurderes ut i fra for eksempel samme standard som et fosterhjem. Ut fra det biologiske prinsipp er det en verdi i seg selv at barnet vokser opp hos de biologiske foreldre, og det må veies opp mot de forholdene barnet lever under. Selv om barnet i andre henseender ville hatt det bedre et annet sted, ville det gått glipp av den biologiske relasjonen. Dette er således også et aspekt av barnets-beste vurderingen som alltid skal foretas etter § 4-1.

Vilkåret må også sees i sammenheng med vilkårene etter 1. ledd. I Ot. prp. Nr 60 (1988-1989) betones det at ”*Det er forutsatt at situasjonen må være forholdsvis klart uholdbar. Ikke ethvert avvik fra det man kan kalle vanlige normer eller situasjoner skal gjøre det berettiget å treffe vedtak om ansvarsovertakelse.*”⁴⁶ Dermed kan det fortsatt være en tilfredsstillende situasjon for barnet selv om forholdene avviker noe fra det normale. Det må være rom også for en viss avvikende oppførsel. Advokat Arne Haga refererer en uttalelse fra en fylkesnemndsleder ”*foreldre kan være så bisarre de bare vil, så lenge de gir barnet materiell tilfredsstillelse og gir daglig opplæring og kjærlighet og tilpasser ungene til samfunnet omkring i rimelig grad.*”⁴⁷

⁴⁶ Del 4, merknader til § 6-11. Sosiallovutvalget foreslo en generell regel om ansvarsovertakelse, derav ordvalget. Dette ble i de senere forarbeider og lovtoksten endret til omsorgsovertakelse.

⁴⁷ S. 95, Haga (2001)

For å komme opp til standarden ”tilfredsstillende forhold” kan det være nødvendig å sette inn mange forskjellige tiltak. Spørsmålet blir så om det er en øvre grense for hvor mange tiltak barnevernet skal eller bør sette inn. I Rt. 1995 s. 350 uttales det på s. 354: *”Det er vanskelig å tenke seg at omsorgssituasjonen for et barn kan bli tilfredsstillende om den må baseres på en mer eller mindre permanent tilstedeværelse av utenforstående.”* Dette er ett av de spørsmål som vil bli behandlet i den videre fremstilling.

4.5 Hjelpetiltakenes plass i vurderingen

Et vedtak om omsorgsovertakelse kan etter § 4-12 2. ledd ikke treffes *”dersom det kan skapes tilfredsstillende forhold for barnet ved hjelpetiltak etter § 4-4 eller ved tiltak etter § 4-10 eller § 4-11”*. Hjelpetiltakene vil som regel være en sentral del av vurderingen ved en omsorgsovertakelse.

Det er ikke slik at hjelpetiltak må prøves ut først for at man skal kunne gå til omsorgsovertakelse. Ordlyden henviser til at *”det kan”* skapes tilfredsstillende forhold. Det utelukker at hjelpetiltak må forsøkes dersom det ikke er mulighet for at de fører frem. Det er derfor et spørsmål hvor mye som skal til for at det er utelukket at hjelpetiltak kan rette opp i situasjonen. Et flertall i stortingskomiteen understrekte under lovbehandlingen at *”bruk av tvang bare skal være aktuelt dersom hjelpetiltakene ikke fører fram, eller det må anses som nytteløst å forsøke med slike tiltak.”*⁴⁸ Nytteløst er et forholdsvis sterkt uttrykk, det må ses på bakgrunn av de sterke rettsikkerhetshensynene på området. Det må bety at det skal sterke grunner til for at retten skal kunne gå til omsorgsovertakelse uten at hjelpetiltak har vært forsøkt først. Hensynet til barnets beste kan imidlertid tilsi at man også må ta med i vurderingen risikoen for hva barnet kan bli utsatt for hvis man vurderer situasjonen feil.

⁴⁸ Innst.O. nr. 80 (1991-1992), komiteens merknader til § 4-4

5 Nærmere om hjelpetiltak – et aspekt ved nødvendighetsvilkåret

5.1 Innledning

Dette kapittelet gir en nærmere fremstilling av hjelpetiltakene etter § 4-4. Frivillig plassering etter femte ledd er behandlet kort i avsnitt 1.4.5

Vedtak om frivillige hjelpetiltak fattes av barneverntjenesten, de tvungne må pålegges av fylkesnemnda. I Norge mottok 32150 barn hjelpetiltak i 2005⁴⁹. Av disse var 47 % registrert med *andre tiltak*, noe som inkluderer for eksempel hjelp til lekselesing for barnet eller råd og rettleiding til foreldre. Det vanligste enkelttiltaket er økonomisk stønad. 35 % av barn med tiltak fikk stønad i 2005. Dette er økonomisk hjelp som går til for eksempel fritidsaktiviteter for barnet. De andre mest brukte tiltakene var barnehage, støttekontakt, tilsyn og besøkshjem eller andre avlastningstiltak.

5.2 Bakgrunn for bestemmelsen

5.2.1 Lovhistorien

Et utsagn fra sosiallovutvalget gir en god beskrivelsen av hensynene bak bestemmelsen. Det uttrykker noen av grunnpilarene i barnevernloven, mildeste inngreps prinsipp og det biologiske prinsipp;

”Det er et grunnleggende prinsipp i vårt samfunn at foreldrene selv sørger for sine barn. Selv om det påvises svikt hos foreldrene i deres forhold til barna - kanskje problemer av alvorlig karakter - er utgangspunktet derfor at problemene primært bør søkes bedret ved hjelpetiltak”⁵⁰

⁴⁹ Statistisk Sentralbyrå, barnevernsstatistikk 2005

⁵⁰ NOU 1985:18 s. 157 1. spalte (avsnitt 11.5.8.2), også gjengitt i Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 41

I de eldre vergerådslover var det ingen hjemmel for tiltak i hjemmet. Loven ble imidlertid supplert av praksis om for eksempel tilsyn i hjemmet.⁵¹

Barnevernloven av 1953 introduserte en egen bestemmelse om hjelpetiltak, § 18. Den bestod av en uttømmende liste med tiltak som kunne settes inn frivillig, og noen kunne også pålegges. Formålet var ”i større grad enn hittil [å] søke å få rettet på de uheldige forhold i heimen slik at bortsetting av barnet mest mulig kan unngås.”⁵² Loven var imidlertid bygd opp ved at det var en felles bestemmelse, § 16 med vilkår for både omsorgsovertakelse og hjelpetiltak. Dersom vilkårene var oppfylt, kunne barnevernet sette inn hjelpetiltak etter § 18. Dersom tiltak ble ansett nytteløst, eller ikke fungerte, kunne det foretas omsorgsovertakelse etter § 19. Bestemmelsen ble kritisert fordi barnevernet ikke kunne sette inn tiltak før det var oppstått en alvorlig situasjon. Vilrårene for omsorgsovertakelse måtte foreligge for at man skulle kunne gå inn med hjelpetiltak. Ved høringsrunden i forbindelse med ny barnevernlovgivning, ble det også pekt på et annet problem: ”En har eksempler på familier som har nektet å ta imot hjelp når de har fått vite etter hvilke kriterier hjelpen tilstås.”⁵³ Det ble etter hvert behov for revisjon av hele loven, og prosessen mot dagens barnevernlov ble satt i gang.

5.2.2 Hensyn og formål

Hjelpetiltakene skal etter lovteksten ”bidra til å gi det enkelte barn gode levevilkår og utviklingsmuligheter.” Noe av formålet med bestemmelsen i den nye loven er at barnevernet skal kunne komme inn med hjelp på et tidligere tidspunkt, det er ikke nødvendig å vente til det foreligger en aktuell omsorgssvikt. Det kreves heller ikke at det er sannsynlig at en omsorgssvikt vil oppstå, bestemmelsen er ment å sikre barnet hjelp uansett hva bakgrunnen for behovet er.

⁵¹ Se Ot.prp. nr.56 (1952) s. 37 2. spalte for nærmere beskrivelse

⁵² Ot.prp. nr. 56 (1952) s. 38 1. spalte

⁵³ Ot.prp. nr. 60 (1988-1989), høringsuttalelse fra fylkesmannen i Rogaland s. 93-94

Et uttalt formål med bestemmelsen er forebygging av situasjoner som ellers ville gjort det nødvendig med mer alvorlige tiltak.⁵⁴ I samme merknad påpekes det at noen av tiltakene, som støttekontakt og tilsynsfører kan brukes til å ”kontrollere at barnet har trygge oppvekstvilkår og påse at foreldrene følger opp eventuelle hjelpetiltak som sosialtjenesten har satt i verk.”

Stortingskomiteen uttaler i en merknad et mål om at ”*barnevernet i større grad skal bygge på foreldrenes ressurser som omsorgspersoner for barnet.*”⁵⁵ Dette er en av kjernebestemmelsene for det biologiske prinsipp. Som et utgangspunkt blir det sett på som barnets beste og en verdi i seg selv at det har mest mulig kontakt med familien.

Det kan også være en økonomisk riktig prioritering. Forebygging av problemer er som kjent billigere enn reparasjon, og med et begrenset budsjett vil man da kunne hjelpe flere barn. Dette er imidlertid ikke et hensyn som har noen vekt ved avgjørelsen av den enkelte sak, fordi det skal legges *avgjørende* vekt på barnets beste.

5.3 Det rettslige grunnlag for hjelpetiltak

Hjelpetiltakene i barnevernet er hjemlet i barnevernlovens § 4-4. Mens barneverntjenesten er pliktig til å drive generelt forebyggende arbeid etter § 3-1, regulerer § 4-4 det individuelle forebyggende arbeidet for det enkelte barn. Med forebygging menes her både forebygging av omsorgssvikt fra foreldrene og adferdsproblemer hos barnet. Herunder innbefattes at hjelpetiltak også kan settes inn, og dessuten være en forutsetning for tilbakeføring etter en omsorgsovertakelse.

Etter 1. ledd skal barneverntjenesten ”*bidra til å gi det enkelte barn gode levekår og utviklingsmuligheter ved råd, veiledning og hjelpetiltak.*” Dermed er ikke hjelpetiltakene begrenset til tilfeller der det er behov for forebyggende tiltak på grunn av fare for

⁵⁴ Ot.prp. 60 (1988-1989), s. 94

⁵⁵ Inst.O. nr. 80 (1991-1992), komiteens merknader til § 4-4

omsorgssvikt eller problemadferd, jf. forrige avsnitt. Også andre tilfeller dekkes der barnet av ulike grunner har behov for hjelp.⁵⁶ Dette støttes også av 2. ledd.

Annet ledd pålegger barneverntjenesten å tilby familien frivillige tiltak, dersom ”*barnet på grunn av forholdene i hjemmet eller av andre grunner har særlig behov for det*”. Barnet må altså ha et ”*særlig behov*” for hjelp, det vil innebære at det har behov ut over det som er vanlig for de fleste andre barn.⁵⁷ Dette kan for eksempel være sosiale tilpasningsproblemer, som ikke nødvendigvis skyldes forholdene i hjemmet.

Hvor grensen nedover går i forhold til hva som regnes som særlig behov er vanskelig å fastsette på generelt grunnlag. Sosiallovutvalget påpeker at spørsmålet om når tiltak bør settes inn vil bero på et skjønn.⁵⁸ Dette tilslutter departementet seg i Ot.prp. nr. 44 (1991-92)⁵⁹, og er enig i forslaget om at kriteriene må endres slik at hjelpetiltak skal kunne iverksettes på et tidligere tidspunkt enn etter barnevernloven av 1953. Jeg viser til avsnitt 5.2 for beskrivelse av disse.

Gording Stang stiller i sin rapport⁶⁰ spørsmålet om barn uten særlig behov kan få hjelpetiltak. Hun peker på at lovteksten i seg selv ikke taler mot det, men at en antitetisk tolkning med støtte i forarbeider og forebyggingsformålet kan tilsi at barnet må ha et særlig behov. For de tiltakene som innebærer et kontrollelement, fremholder hun at legalitetsprinsippet setter skranke for tolkningen og skjerper hjemmelskravet slik at et ”særlig behov” da må foreligge. Forarbeidene er imidlertid særdeles klare på dette punkt, ”*hjelpetiltak i medhold av barnevernloven skal kun iverksettes overfor barn som har et*

⁵⁶ Se avsnitt 4.3 i Gording Stang (1997)

⁵⁷ Se avsnitt 5.2 i Gording Stang (1997)

⁵⁸ NOU 1985:18 s. 147 2. spalte

⁵⁹ s. 31 og 32

⁶⁰ Avsnitt 5.3

*særlig behov for de tiltak bestemmelsen gir anvisning på.*⁶¹ Det vil da være unaturlig å tolke bestemmelsen på en annen måte.

Grensen oppover for hvor mange hjelpetiltak som kan settes inn, og når tiltak eventuelt ikke er tilstrekkelig, går jeg nærmere inn på under behandlingen av rettspraksis.

Loven nevner en rekke eksempler på tiltak, men er ikke uttømmende. I prinsippet kan derfor alle tiltak være aktuelle, dersom de dekker formålet. Barne- og familiedepartementet bemerker i proposisjonen⁶² viktigheten av at loven ”*i tillegg til å omfatte tiltak som går direkte på barnets behov, også skal omfatte tiltak som går ut på å bedre foreldrenes omsorgsevne*”. Formålet med bestemmelsen tilsier at den må tolkes til også å omfatte slike tiltak. Dette støttes av at paragrafens overskrift også angir ”*barnefamilier*” som målgruppe, og at lovteksten angir foreldrestøttende tiltak.

Barneverntjenesten kan også etter tredje ledd gi økonomisk stønad som hjelpetiltak *for barnet*. Ordlyden kan tilsi at stønaden er begrenset til å gjelde formål som kommer barnet direkte til gode, som for eksempel støtte til leirskole eller fritidsaktiviteter. Dette har også vært meningen fra departementets side. Andre økonomiske stønader skal eventuelt ytes etter sosialtjenesteloven, jf. odelstingsproposisjonen.⁶³

Eksemplifiseringen av hjelpetiltak ble for øvrig endret gjennom lov nr. 65/2005. Blant annet ble tiltaket besøkshjem nevnt. Endringene er tatt inn av pedagogiske grunner, jevnfør Ot.prp. 64 (2004-2005)

⁶¹ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 32

⁶² Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 33

⁶³ s. 33

5.4 Hjelpetiltak ved pålegg

I 4. ledd gis også fylkesnemnda hjemmel til å pålegge foreldre at barnet skal oppholde seg i barnehage eller annet dagtilbud. Vilkåret er det samme som i 4-12 2. ledd, at det er nødvendig.

I tillegg kan fylkesnemnda gi pålegg om tilsyn i hjemmet. Der er kriteriene strengere, vilkårene i § 4-12 må være til stede. Begrunnelsen for de strengere kravene her er at tiltakene ses på som mer inngripende, og at både vilkårene og kravene til saksbehandlingen derfor blir strengere. Stortingskomiteen uttaler i forbindelse med behandlingen av bestemmelsen at *”tiltak må igangsettes i så nært samarbeid med familien som mulig. En gjennomføring av tiltak mot foreldrenes vilje vil ofte være vanskelig. Komiteen mener likevel at det i særskilte tilfeller kan være nødvendig å gjennomføre tiltak mot foreldrenes samtykke. Komiteen vil ut fra rettssikkerhetsbetraktninger slutte seg til at slike pålegg undergis betryggende saksbehandling og at bare fylkesnemnda kan fatte slike vedtak”*⁶⁴

Tiltak ved tvang kan ha flere virkninger. I tillegg til at barnevernet har hjemmel til å få gjennomført tiltaket, kan selve hjemmelen være et ris bak speilet som kan føre til at familien går med på både disse og andre tiltak frivillig. Dette vil selvsagt også gjelde trusselen om omsorgsovertakelse. Noen aspekter ved dette er drøftet i den avsluttende vurderingen.

Et annet moment er at dette åpner et alternativ til omsorgsovertakelse selv om ikke foreldrene samarbeider. Retten må ta hensyn til om problemene kan løses ved hjelpetiltak, og da ikke bare de frivillige tiltakene. Et tvungent hjelpetiltak vil da være et mildere inngrep enn en omsorgsovertakelse, og således i tråd med mildeste inngreps prinsipp og § 4-12 2. ledd.

⁶⁴ Inst.O. nr. 80 (1991-1992), komiteens merknader til § 4-4

6 Rettens forhold til nødvendighetsvilkåret ved omsorgsovertakelse

6.1 Innledning

Denne delen vil ta for seg de forskjellige momentene som Høyesterett legger vekt på i forbindelse med sin vurdering av § 4-12 2. ledd. Enkelte momenter er mer sentrale enn andre, slik som en vurdering av om hjelpetiltak er et hensiktsmessig tiltak i det enkelte tilfelle.

Det presiseres at rettens alternativ ikke bare er omsorgsovertakelse eller frivillige hjelpetiltak. De må også ta med i vurderingen tiltak som kan pålegges ved tvang, jf. avsnittet ovenfor. Dette gjelder i tillegg til hjelpetiltakene etter § 4-4 også tiltak etter § 4-10 og § 4-11 om behandling og opplæring.

De forhold som oppgis i den skrevne dom er ikke nødvendigvis utfyllende i forhold til hva retten har lagt vekt på. Dommen skrives etter en totalvurdering, og det ligger mange forhold og kilder til grunn som det vil være for omfattende å referere. For min vurdering må det likevel tas utgangspunkt i hva som angis som grunner i dommen, og det er også det som har betydning for rettsutviklingen.

6.2 Vurderingen av "nødvendig"

Det er ikke ofte retten uttaler noe om nødvendigheten som sådan i den konkrete sak, med unntak av den siden av nødvendighetsvilkåret som går på hjelpetiltak.. Det hender at det redegjøres for det rettslige vilkåret om nødvendighet, men det er sjeldent at dette kommenteres konkret i forhold til saken. Drøftelsen er som regel ikke klart oppdelt i to ledd, hvor det etter en konklusjon om at vilkår etter første ledd er oppfylt så vurderes om overtakelse er nødvendig eller ikke. Forøvrig drøftes heller ikke rettens diskresjonære kompetanse i forhold til ordet *kan* konkret.

Barnevernloven av 1953 brukte ikke uttrykket nødvendig, men ordet ble likevel noen ganger brukt i vurderingen, da i forbindelse med hjelpetiltak.

I **Rt. 1999.1883** gir førstvoterende en fylldig rettslig gjennomgang av 2. ledd. Saken gjaldt to barn på 10 og 12 år med adferdsproblemer. Moren hadde den daglige omsorg, og det påberopte rettsgrunnlaget var 1. ledd alternativ a og d. Omsorgen ble tilbakeført. I forhold til nødvendighetsvurderingen uttaler han på side 1888:

”I § 4-12 annet ledd er det presisert at vedtak om omsorgsovertakelse etter første ledd bare kan treffes «når det er nødvendig ut fra den situasjon barnet befinner seg i», og at det derfor ikke kan treffes vedtak om omsorgsovertakelse « dersom det kan skapes tilfredsstillende forhold for barnet ved hjelpetiltak etter § 4-4 eller ved tiltak etter § 4-10 eller § 4-11 ». I forarbeidene blir det fremholdt at « ikke ethvert avvik fra det man kan kalle vanlige normer eller situasjoner skal gjøre det berettiget å treffe vedtak om ansvarsovertakelse [...] situasjonen må være forholdsvis klart uholdbar », se Ot.prp.nr.44 (1991-1992), side 110, jf. Innst.O.nr.80 (1991-1992), side 21.”

Fremstillingen omhandler kun rettstilstanden generelt, vilkåret er ikke referert til konkret i forhold til saksforholdet.

I **Rt. 2002.327** gis det derimot både en rettslig gjennomgang og en vurdering i forhold til den konkrete saken. Barnet var en pike på tre og et halvt år med samisk bakgrunn. Rettsgrunnlaget var alternativ a, og den faktiske bakgrunnen var mors begrensninger i sin omsorgsevne på grunn av psykiske problemer. Barnevernet hadde tidligere overtatt omsorgen for flere søsken, og mente at mor hadde manglende evne til å se barnets behov og sette egne behov til side. Førstvoterende uttaler på side 331:

”Etter annet ledd i § 4-12 kreves det videre at omsorgsovertakelse er nødvendig ut fra den situasjonen som barnet befinner seg i. Dette innebærer at det bare kan treffes vedtak om omsorgsovertakelse ut fra barnets aktuelle situasjon; det skal ses bort fra fortidige hendelser som neppe vil gjenta seg, jf. Ofstad og Skars kommentarutgave til barnevernloven, 2. utgave side 103”.

Det gis så en vurdering i forhold til mulighetene med hjelpetiltak, og konkluderes med at ”Jeg ser videre omsorgsovertakelsen som et nødvendig tiltak, jf. barnevernloven § 4-12 annet ledd.”

Også i **Rt. 2004.1683** nevnes lovens nødvendighetsvilkår kort.

6.3 Vurderingen av hjelpetiltak

Ettersom det er et vilkår for omsorgsovertakelse at problemet ikke kan avhjelpes ved hjelpetiltak, er det interessant å se hvordan retten behandler temaet. Denne vurderingen er en side av nødvendighetsvurderingen. Det er varierende hvor mye retten tar opp problemstillingen, og hvilke momenter som trekkes inn. Det har selvsagt sammenheng med saksforholdet, men det kan også virke tilfeldig både i forhold til hva som trekkes frem i domsslutningen og hvor sentralt det er i den rettslige behandlingen.

Et gjennomgående trekk er at retten ofte nevner det rettslige vilkåret at omsorgsovertakelse er subsidiær i forhold til hjelpetiltakene.

6.3.1 Om problemet faktisk kan avhjelpes med tiltak

En forutsetning for at det i det hele tatt skal være aktuelt å vurdere tiltak som et alternativ, er at problemet er av en slik art eller omfang at det lar seg avhjelpe. For eksempel vil økonomiske problemer lettere la seg løse enn mangel på emosjonell kontakt. I

Rt. 2002.327 uttales det på side 334 at ”det generelt er vanskelig å avhjelpe slike vansker i samsillet som preger As forhold til C. Og spesielt blir det vanskelig å nå frem fordi problemene her ikke blir erkjent”. **Rt. 2005.624** lister opp en rekke behov barnet vil ha ved en eventuell tilbakeføring. Saken gjaldt en fysisk funksjonshemmet pike på 13 ½ år. En rekke av behovene var av praktisk art, som tilpasset bolig og medisinsk behandling. Derimot ville behov for varme, omsorg og grensesetting, samt forutsigbarhet fra omsorgspersoner være vanskeligere å avhjelpe. Retten opprettholdt omsorgsovertakelsen.

Førstvoterende peker i **Rt. 1991.624** på side 628 på at hjelpetiltakene ikke var ”tilstrekkelige til å sikre en tilfredsstillende psykisk utvikling for S1 og til å forebygge mulige senere skader av psykisk art hos S2.” Dette måtte ses på bakgrunn av helt fundamentale personlighetstrekk hos mor, som det ikke ville være mulig å avhjelpe.

Om problemene kan avhjelpes vil ofte bero på om omsorgspersonene er veiledbare. Hvis foreldrene ikke vedgår at det foreligger et problem, vil dette være spesielt vanskelig. Det vil også være et betydelig moment ved vurderingen av samarbeidsproblemer, jevnfør senere drøftelse. Problematikken kommer også frem i **Rt. 1992.581** som er drøftet under punkt 6.3.3.

6.3.2 Øvre grense for tiltak

En sentral vurdering for retten er om tiltak er tilstrekkelig for å avhjelpe situasjonen. Dette har nær sammenheng med arten av problemet. Hvis man ser på lovteksten, er det ikke noen grense for hvor mange tiltak som kan og skal settes inn for å avhjelpe situasjonen. Forutsetningen er at problemet blir avhjulpet. Hypotetisk er det derfor ikke noen grense for hvor omfattende tiltak som skal settes inn. Men det vil ligge en begrensning i det faktum at det ikke vil være en tilfredsstillende omsorgssituasjon for barnet hvis hele den daglige omsorgssituasjon styres av ulike tiltak.

Rt. 1995.350 gjaldt en 4 år gammel gutt. Moren var moderat psykisk utviklingshemmet, far hadde betydelige psykiske problemer og depresjoner. Her ble omsorgsovertakelsen etter 1953 lovens § 19 jf. § 16 a opprettholdt. Retten uttaler her at mor ”for å greie omsorgen for et barn er avhengig av betydelig støtte fra andre” på grunn av hennes intellektuelle begrensninger og vansker med å takle praktiske oppgaver. Det drøftes så om det er mulig å avhjelpe manglene, og refereres til klientutvalget som uttalte at det ville være nytteløst å sette inn tiltak. Retten bemerker på side 354 at

”Det er ikke konkretisert hva slags tiltak man da hadde i tankene. Men skulle tiltak kunne ha noen effekt, synes det iallfall klart at de måtte være meget omfattende, og det er

vanskelig å tenke seg at omsorgssituasjonen for et barn kan bli tilfredsstillende om den må baseres på en mer eller mindre permanent tilstedeværelse av utenforstående.”

Retten sier ikke at alle problemene var av en art som ikke kunne rettes opp, men at summen av problemene gjorde det problematisk å sette inn nok tiltak.

Lignende forhold var det også i **Rt. 1982.764**. Omsorgen ble overtatt for en psykisk utviklingshemmet gutt på 6 år. Foreldrene var også utviklingshemmede, og hadde til dels psykiske problemer. En rekke tiltak hadde vært prøvd, blant annet tilsyn, hjemkonsulent, og barnehage med ekstrahjelp, men dette var ikke tilstrekkelig. De sakkyndige listet her opp tiltak som de mente var nødvendige for at foreldrene skulle klare omsorgen for barna: ”en stabil voksen hjemmehjelp, daghjems plass med ekstra hjelp for begge barna, avlastningshjem i helger og ferier, tilbud til mor som gjør at hun får noe for sin egen del.” De var også usikre på om dette vil være nok. Kommunen hevdet at ”det sosiale hjelpeapparat umulig vil kunne oppfylle alle de forutsetninger som de sakkyndige stiller opp for en tilbakeføring” Sosialkontoret fremholdt at familien i lengre tid hadde fått maksimalt av de hjelpetilbud som kontoret rådde over.

Førstvoterende legger på side 770 til grunn at disse tiltakene ikke har ført frem.

”C stod svært tilbake da han kom i barnehjem, men en utvikling ble etter hvert satt i gang. Videre finner jeg at hjelpetiltak som nevnt i § 18 må anses «nytteløse» for C's utvikling i forbindelse med en tilbakeføring til foreldrehjemmet. Dels er det grenser for hvor meget hjelp en familie makter å motta og hjelpeapparatet greier å yte, dels har jeg ingen tro på at ytre hjelpetiltak vil kunne rette opp det grunnleggende problem som er mors umodenhet, hennes skiftende væremåte og manglende evne til å slippe barna.”

Her var det altså en kombinasjon av at hjelpetiltak ikke var hensiktsmessig i forhold til problemtypen, og at det er grenser for hvor mange tiltak en familie kan nyttiggjøre seg.

Høyesterett sier ikke at det i prinsippet er noen øvre grense for hvor omfattende tiltakene kan være, men at det vil begrenses ved at omsorgssituasjonen ikke vil være god hvis det settes inn for mange tiltak. Barn generelt trenger en stabil og normal familiesituasjon. Når det settes inn mange tiltak kan det bli mye ekstra å forholde seg til for barnet, både mange

personer, og forskjellige rutiner. De barna det her er snakk om har ofte spesielle behov, og er i større grad sårbare for skiftende omstendigheter i hjemmet. For dem kan det være av ekstra stor betydning å ha noenlunde normale og forutsigbare hjemmeforhold. Et annet moment er at også foreldrenes omsorgsevne kan bli påvirket dersom det er stor tilstedeværelse av fremmede.

6.3.3 Vurdering av tidligere tiltak

Det er varierende hva retten beskriver av tidligere tiltak. Noen ganger refereres det konkret og utfyllende til hvilke tiltak som har vært satt inn, andre ganger sies det bare at ulike tiltak har vært satt inn. Hvilken effekt tiltakene har hatt, vurderes konkret og blir et viktig moment i prognosen ved en eventuell tilbakeføring. Erfaringer fra tidligere tiltak blir viktig for vurderingen av om fremtidige tiltak vil være tilstrekkelige og hensiktsmessige.

Eksempelvis sies det i den tidligere refererte **Rt. 1982.764**, etter en oppramsing av ulike tiltak som har vært satt inn: ”etter opplysningene i saken må jeg legge til grunn at disse tiltak ikke førte frem. C stod svært tilbake da han kom i barnehjem, men en utvikling ble etter hvert satt i gang. Videre finner jeg at hjelpetiltak som nevnt i § 18 må anses nytteløse.”

Rt. 1990.946 gjaldt to piker på 3 og 5 år. Foreldrene var preget av psykisk sykdom, og det var fare for psykisk skade på barna. Tiltak hadde vært satt inn tidlig, blant annet veiledning. Kommunen anførte at det ikke ville være riktig å fortsette med de samme eller eventuelt nye hjelpetiltak, fordi de ikke kunne kompensere for den grunnleggende mangel ved foreldrenes omsorgsevne. Førstvoterende sa seg enig, og pekte på at

”omsorgsovertakelse kan bare besluttes hvor hjelpetiltak eller fortsatte hjelpetiltak må anses nytteløse. Jeg kan imidlertid ikke se at det er noe å bebreide barnevernsnemnda for at man ikke utsatte avgjørelsen. Spørsmålet om å fortsette hjelpetiltakene ble vurdert av barnevernsnemnda. I innstillingen til nemnda er pekt på at hjelpetiltakene til da ikke hadde

ført til at foreldrenes omsorgsevne var økt i vesentlig grad, og at de forebyggende tiltak som var iverksatt, ikke kunne ivareta D1's økte behov i de kommende år.”⁶⁵

Omsorgsovertakelsen ble opprettholdt også for den andre piken, idet hun også viste tegn til å være understimulert.

Også i **Rt. 1992.581** vurderes tidligere tiltak. På side 584 uttales: ”Hjelpetiltak i skole og hjem hadde ikke virket korrigerende, og omsorgsovertakelse med henblikk på plassering i barne- og fosterhjem fremtrådte som et nødvendig tiltak”. En 13 år gammel gutt hadde problemer med utagerende og aggressiv adferd. Grensesetting fra mor var mangelfull og inkonsekvent. Her hadde det vært satt inn hjelpetiltak på skolen, leketerapi og tiltak i hjemmet for å hjelpe mor med å sette grenser. Retten legger her til grunn at de tiltak som var iverksatt hadde vist seg utilstrekkelige og at omsorgsovertakelse var nødvendig særlig på grunn av ”mors negative holdning til å forandre på egen fungering sammen med mors manglende innsikt og erkjennelse av guttens problem”.

Førstvoterende peker i **Rt. 1996.1203**, side 1215 på at ”selv om de hjelpetiltak som ble iverksatt frem til 1993 viste seg å være utilstrekkelige da, kan det ikke antas at utfallet vil bli det samme i dag [...] Det vil måtte skje en ny vurdering av behovet for hjelpetiltak ut fra dagens situasjon”. Dette blir et noe annerledes utgangspunkt i forhold til de andre dommene. Her trekker retten frem at det kan ha skjedd endringer i hjemmesituasjonen som gjør at tidligere erfaringer ikke nødvendigvis er relevante. Det er derfor viktig at domstolene er oppmerksomme på dette.

6.3.4 Prognoser og konkret vurdering av fremtidige tiltak

Retten legger vekt på å kartlegge barnas konkrete behov, og vurderer ofte i den forbindelse spesifikt hvordan konkrete tiltak vil virke. Prognosen for hvordan fremtidige tiltak vil

⁶⁵ s. 953

fungere, vil som nevnt ofte påvirkes av hvordan tidligere tiltak har virket, og hvordan samarbeidsklimaet har vært.

Saken i Rt. 2004.1683 gjelder en pike på syv og et halvt år. Førstvoterende vurderer det som klart at foreldrene vil trenge betydelige hjelpetiltak for å kunne skape tilfredsstillende omsorgssituasjon. Han refererer i avsnitt 44 til den sakkyndige, som går helt konkret til verks når han beskriver hvilke behov hjelpetiltakene må sikre:

- skolefungeringen (trivselstiltak, samarbeid hjem/skole, ansvarsgruppe)
- supplerende voksenkontakt (besøkshjem, støttekontakt)
- deltakelse på aktiviteter med andre barn (SFO, sosialt nettverk, økonomisk støtte)
- veiledning til foreldre

Omsorgen ble her ikke tilbakeført, idet retten var tvilende til om det ville være mulig å sette inn tilstrekkelige hjelpetiltak. Dette var dels på grunn av foreldrenes evne og vilje til å ta imot hjelpetiltak, dels på grunn av spesielle utfordringer en tilbakeføring kunne føre til.

Når retten vurderer om barnet skal tilbakeføres, hender det at den spesifiserer hvilke tiltak den anser nødvendige. Andre ganger overlater retten til barneverntjenesten å finne konkrete tiltak. I **Rt.1996.1203** valgte retten en mellomløsning: ”det er ikke Høyesteretts oppgave å vurdere hvilke tiltak som vil trenge. Jeg vil likevel peke på at det kunne være av verdi med en støttekontakt for C, slik at han også får en voksen å forholde seg til utenfor familien.”⁶⁶

6.3.5 Foreldrenes samarbeidsvilje og evne

Høyesterett ser ut til å legge svært stor vekt på utsiktene til et fremtidig samarbeid om hjelpetiltak. Tidligere samarbeidsproblemer er et viktig moment i bevisvurderingen. Men noen ganger tas det også hensyn til at samarbeidsproblemer kan eskalere i forbindelse med sak om omsorgsovertakelse, og at det er en vanskelig situasjon for foreldrene. Det avgjørende blir således prognosene for fremtidig samarbeid. Effekten av hjelpetiltak vil i

⁶⁶ S. 1215

stor grad være avhengig av samarbeidet. Selv om noen tiltak kan pålegges, vil ofte virkningen svekkes hvis omsorgspersonene er motvillige.

Noen foreldre har ikke de faktiske forutsetningene for å samarbeide, mens andre har evnen, men ikke viljen. Samarbeidsviljen er viktig fordi den sier noe om evnen til å sette barnets behov foran egne. Det er forståelig at foreldre kan føle seg såret og tråkket på i barnevernsaker. Evnen til å ha omsorgen for egne barn berører egen identitet og selvfølelse i stor grad. Men selv om foreldrene kan føle seg urettferdig behandlet, må evnen til å se barnets beste gå foran.

De omtalte samarbeidsproblemene går som regel ut på manglende vilje til å se at det foreligger problemer. Det gjelder både at barnet kan ha spesielle behov, og at det er generelle mangler ved omsorgssituasjonen. Så lenge det er aksept for at det foreligger et hjelpebehov, refereres det sjelden til samarbeidsproblemer.

I tidligere nevnte dom i **Rt.1982.764** var det i premissene til byretten lagt vekt på at foreldrene så på hjelpetiltak som uønskede og var lite samarbeidsvillige. Mor aksepterte dem med motvillig, far reagerte med ikke å være til stede.

Saken i **Rt. 1994.568** berører i sterk grad betydningen av samarbeid. Omsorgsovertakelsen ble her opprettholdt etter 1953 lovens § 19 jf. § 16a. En gutt på 10 år og en pike på 7 år var psykisk utviklingshemmede, de hadde såkalt fragilt x-syndrom. I følge sakkyndig hadde de et spesielt omsorgsbehov.

”Omsorgspersonen må ha spesiell innsikt for å forstå barnets behov. Videre må omsorgspersonene ha en høy grad av sensitivitet overfor barnets behov/signaler. Spesielt i S's tilfelle med hans oppmerksomhetsforstyrrelser og kontaktforstyrrelser må omsorgspersonen besitte evner til grensesetting og konsekvens i oppdragelsen utover det en omsorgsperson normalt har.”⁶⁷

⁶⁷ S. 576

Mor hadde ikke selvstendig evne til å dra omsorg for barn. Far nektet å akseptere at barna hadde spesielle behov, og avslo alle tilbud om hjelpetiltak. En sakkyndig fastslo at ”fars private meninger om barnas utvikling og hjelpeapparatets intensjoner står i veien for de nødvendige hjelpetiltak barna trenger”, videre at det var ”klart dokumentert at far ikke har maktet å samarbeide til barnas beste med de instanser som har forsøkt å yte familien hjelp. De sakkyndige mener at dette grunnes i personlighetsmessige forhold ved B som ikke vil endres. Prognosene for fremtidig samarbeid blir ytterligere utdypet av sakkyndige, deretter bemerker retten på side 576:

”Det vil blant annet kreves at den/de som skal være omsorgsperson, i særlig grad har evne og vilje til å motta og følge opp råd og veiledning fra fagfolk.[...]Barna vil trenge omsorgstiltak av spesialpedagogisk art i lang tid, og man må regne med at B ikke vil medvirke til dette. I den forbindelse viser jeg til byrettens bemerkning om at han på forespørsel under hovedforhandlingen hadde «gitt klart uttrykk for at han vil avvise ethvert tilbud fra det offentlige hjelpeapparatet» At B under bevisopptaket til bruk for Høyesterett viste en noe mer positiv holdning, finner jeg ikke å kunne tillegge vesentlig vekt.”

Her betviles altså fars evne til å kunne samarbeide. Han har tidligere vist med all mulig tydelighet at han ikke vil eller kan samarbeide, og da får hans nye utsagn liten troverdighet.

Omsorgsovertakelsen ble også opprettholdt i **Rt. 1998.1702**. Saken gjaldt 5 brødre i alderen 4 til 14 år. Rettsgrunnlaget var § 4-12 1. ledd a og d. Den faktiske omsorgssvikten gikk på både mangler i ytre livsforhold og at foreldrene ikke var i stand til å se guttenes følelsesmessige behov. Vurderingen av samarbeidsviljen er nærmest dominerende i rettens begrunnelse:

”Jeg ser det som klart påvist at et dominerende trekk i foreldrenes omsorgsproblemer har vært en manglende vilje til å ta imot hjelpetiltak, i hvert fall hvis tiltakene skal vare over noen tid. For A er det opplysninger om dette helt tilbake til de første kontaktene med barnevernet i begynnelsen av 90-årene. Et mønster har vært at hvis det blir uttalt kritikk eller påpekt problemer, har hun ensidig avbrutt tiltaket. Dette har gjeldt både barnehageplasser, besøkshjem og skolefritidsordninger [...]

Foreldrene anfører at de nå er villige til å ta imot hjelp. Jeg kan imidlertid ikke se at det er sannsynlig at det mønsteret jeg har beskrevet, vil bli endret. Et tydelig tegn på at problemene fortsatt består, er telefonsamtaler fra A til fosterforeldrene i høst, der guttenes månedlige besøk i foreldrehjemmet plutselig ble avlyst og alle fosterforeldrene ble beskyldt for å være løgnere. Barnevernets forsøk på samarbeid om planer for hvordan en eventuell

tilbakeføring av guttene nærmere skulle legges opp, er også blitt avvist. Foreldrenes partsforklaringer i bevisopptak for Høyesterett gir inntrykk av liten evne eller vilje til å innse at både guttene og de selv har problemer som skaper behov for hjelp fra andre. De sakkyndige for Høyesterett virker klare i retning av at det vil være nytteløst med hjelpetiltak.”⁶⁸

Dette viser hvilken vekt retten legger på at foreldrene evner å innse at barna har problemer. Når de ikke en gang vil samarbeide om å legge opp en plan for tilbakeføring, sier det sitt om utsiktene til fremtidig samarbeid. Her er det åpenbart at barneverntjenesten i stor grad har forsøkt å komme foreldrene i møte og legge opp til et samarbeid. Det skinner igjennom at hvis foreldrene hadde evnet å samarbeide, kunne resultatet blitt et annet. Når dette så blir avvist, sier det mye om foreldrenes manglende evne til å se barnas behov.

Også i **Rt. 2005.624** ble omsorgsovertagelsen opprettholdt, med avgjørende vekt på dårlige samarbeidsevner fra mor.

I **Rt. 1995.447** ble en 13,5 år gammel gutt tilbakeført til far. Det ble vektlagt at far” synes å være åpen for og ønsker tiltak som kan støtte ham dersom han får omsorgen tilbake”. I tillegg hadde gutten et sterkt ønske om å bo hos far. Gutten hadde store lærevansker og symptomer på utvikling av mental skade. Omsorgsevnen til far var ikke ideell, men retten kom til at det ikke var sikkert at en videre omsorgsovertakelse ville være noe bedre for gutten. Han hadde flyttet flere ganger, og ville nå måtte flytte til et nytt fosterhjem. Gutten trengte stabilitet, og førstvoterende var usikker på om han ville få det ved en fortsatt omsorgsovertakelse. Han uttaler på side 452:

”Etter mitt syn bør omsorgsovertakelsen, som allerede nevnt, bare opprettholdes dersom en med en rimelig grad av sikkerhet kan anta at Es utviklingsmuligheter på lengre sikt da vil bli bedre enn de vil bli dersom han får flytte tilbake til faren. Jeg finner den usikkerhet som er forbundet med en videre plassering i fosterhjem så stor at jeg er kommet til at omsorgsovertakelsen bør oppheves.”

⁶⁸ s. 1710

Det var ingen sikre og gode alternativer for plasseringen. Det ville da være det beste for gutten å flytte hjem. Retten delte seg 3-2. Dissenterende dommer Tjomsland trodde det var mulig å finne et egnet fosterhjem til gutten. Han pekte på at de sakkyndige mente at faren ikke kunne ivareta guttens store omsorgsbehov, blant annet gjennom oppdragelse og grensesetting.

Denne dommen viser at viljen til samarbeid, sammen med andre momenter, kan veie opp for en heller laber omsorgssituasjon.

Høyesteretts vektlegging av samarbeidsevnen- og viljen viser at disse er av helt avgjørende betydning. Unntaket er der retten tror at samarbeidsproblemene har sammenheng med selve barnevernsprosessen, noe jeg vil komme tilbake til i neste avsnitt. Hvis foreldrene derimot ikke erkjenner at det foreligger problemer, blir alternativene til omsorgsovertakelse få.

6.3.6 Barnevernets samarbeidsvilje

Retten har ikke alltid konkludert med at samarbeidsproblemer er diskvalifiserende.

Rt. 1996.1203 gjaldt en 7 år gammel gutt som ble tilbakeført jf. § 4-21. Barnet var plaget av sykdom, sosial mistilpasning og store konsentrasjonsproblemer. Far styrtes mye av følelser og ble lett såret av hjelpeapparatets forsøk på hjelp, idet han ønsket å klare alt selv. Kommunen anførte at

”Fars sårbarhet og hans manglende evne og vilje til å samarbeide med barneverntjenesten må tillegges vesentlig betydning, idet disse egenskapene vil gjøre det umulig for barneverntjenesten å benytte nødvendige hjelpetiltak etter en eventuell tilbakeføring av gutten.”

Førstvoterende er derimot ikke enig i konklusjonen, og uttaler på side 1215 at:

”Selv om de sakkyndiges uttalelser og bevisene for øvrig tyder på at det til dels har vært vanskelig å få far til å akseptere hjelpetiltak, mener jeg dette er en utfordring som må tas av barneverntjenesten. Jeg antar at fars holdning i ikke liten utstrekning har sammenheng med den foreliggende sak. Jeg antar også at far på dette punkt vil ta lærdom av saken og akseptere nødvendige hjelpetiltak.”

Samme vurdering kommer frem i **Rt. 1999.1883**. To barn på 10 og 12 år med adferdsproblemer ble tilbakeført til mor. Retten uttaler, s. 1891:

”Fra kommunens side har det vært anført at A ikke har vist vilje til å samarbeide med barnevernstjenesten, og at det derfor ikke vil være gjennomførbart å gi henne den hjelp hun trenger. Etter min oppfatning er imidlertid dette en utfordring barnevernstjenesten må ta. For at A skal kunne gi barna en forsvarlig omsorg, er det nødvendig med hjelpetiltak, og for at hun skal kunne motta den hjelp hun trenger, må det etableres et samarbeid mellom henne og barnevernsmyndighetene. A har gitt uttrykk for vilje til samarbeid, og med den erfaring hun har høstet, har jeg tro på at det må være mulig å etablere det samarbeidsklima som er nødvendig for at barnevernstjenesten skal kunne yte den hjelp hun trenger.”

Disse vurderingene kan synes motstridende i forhold til vurderingen i **Rt.1994.568**. Det retten synes å legge vekt på, er at her var det muligheter for at barnevernet ved en annen tilnæringsmåte kunne klare å få i gang et samarbeid. Når trusselen om omsorgsovertakelse ikke i samme grad hang over foreldrene, ville disse ha bedre forutsetninger for å samarbeide. Tiltak hadde dessuten tidligere til en viss grad vært gjennomført i begge saker, i motsetning til i 1994-dommen. Retten synes å legge til grunn at barnevernet som profesjonell part må strekke seg langt for å få til et samarbeid. Det biologiske prinsipp som en del av barnets beste vurderingen tilsier at det må bestrebes å få til et samarbeid med foreldrene til barnets beste.

Også i **Rt. 2004.999** er det forutsatt at ”dersom omsorgsovertakelsen oppheves, vil man oppnå at den stressfaktoren som den representerer for både B og moren, fjernes”, og dette ville forhåpentligvis føre til et mer fruktbart samarbeid.

Det legges til grunn at et samarbeid krever to parter, og at også barnevernet må legge seg i selen for å få dette til. De må ta hensyn til den belastningen det er å være redd for å miste omsorgen for eget barn.

I **Rt. 2004.1683** påberopte foreldrene seg at ”Situasjonen når det gjelder hjelpetiltak er i denne saken noenlunde tilsvarende det den var i sakene i Rt.1996.1203 og Rt.1999.1883”, men retten sa seg ikke enig. Saken gjaldt en pike på syv og et halvt år, med blant annet forsinket utvikling og ernæringsproblemer. Det hadde også her vært et motsetningsforhold

mellom foreldre og barnevern. Retten påpeker at dette kan ha sammenheng med den vanskelige situasjonen foreldrene var i på det tidspunktet, og at de ”neppe fikk så god veiledning som ønskelig fra barnevernets side”. De sakkyndige mente imidlertid at foreldrene ikke ville kunne respondere på de nødvendige veiledende tiltak. Dette var et viktig moment i rettens vurdering, som førte til at tilbakeføring ble nektet.

Høyesterett legger vekt på tidligere samarbeidsproblemer i sin vurdering, men de foretar en konkret bedømmelse i den enkelte sak om de tror problemene vil la seg løse i fremtiden.

Dersom problemene i høy grad skyldes selve barnevernprosessen, og foreldrene antas å kunne forandre seg, oppfordrer retten barneverntjenesten til å være mer imøtekommende.

6.3.7 Tiltakenes spesielle funksjon ved tilbakeføring

Ved en tilbakeføring etter en omsorgsovertakelse kan det oppstå spesielle tilpasningsproblemer. Retten fremhever ofte at det kan være nødvendig og ønskelig med konkrete hjelpetiltak for å avbøte disse spesielle problemene og sikre en vellykket tilbakeføring.

I **Rt. 2004.999** peker retten i avsnitt 67 på at det

”På grunn av de betydelige utfordringene man står overfor ved en opphevelse av omsorgsovertakelsen, vil det også i fortsettelsen være nødvendig med omfattende hjelpetiltak - herunder veiledning til moren. Og det vil være viktig at hun viser evne og vilje til å nyttiggjøre seg veiledningen. Da det er barneverntjenesten som avgjør hvilke hjelpetiltak som skal settes inn, går jeg ikke nærmere inn på dem.”

Etter barnevernlovens § 4-21 skal tilbakeføring skje når foreldrene kan gi barnet forsvarlig omsorg, men etter 2. punktum likevel ikke ”dersom barnet har fått slik tilknytning til mennesker og miljø der det er, at det etter en samlet vurdering kan føre til alvorlige problemer for barnet om det blir flyttet”. Lovteksten er et uttrykk for at det ofte vil oppstå visse overgangsproblemer ved en tilbakeføring, men at det kun er alvorlige problemer som kan hindre en aktuell tilbakeføring. Dette fastslås i forarbeidene:

”Etter departementets mening vil enhver flytting medføre problemer for et barn. Ved vurderingen av om barnet skal tilbakeføres til sine biologiske foreldre, må det ses hen til at tilknytningen til biologiske foreldre i seg selv kan være en ressurs for barnet. Problemer av mindre alvorlig, eller forbigående karakter, bør derfor ikke være utslagsgivende dersom foreldrene ellers kan gi barnet en varig forsvarlig omsorgssituasjon.”⁶⁹

I Rt. 2004.1683 tar de i avsnitt 50 opp de spesielle problemene knyttet til selve tilbakeføringen:

”I denne vurderingen vil foreldrenes evne til å håndtere barnets reaksjoner kunne få stor betydning. Evnen på dette punkt vil ha sammenheng med foreldrenes omsorgsevne generelt, men tilstrekkelig omsorgsevne i alminnelighet innebærer ikke nødvendigvis at foreldrene vil klare den spesielt krevende oppgave som vil foreligge når det er tale om å bryte en nær tilknytning for barnet, jf. Kirsten Sandberg: Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse. Oslo 2003 side 211.”

Retten vurderer i disse sakene konkret barnas spesielle tilbakeføringsproblemer og sårbarhet opp mot foreldrenes særlige omsorgsevne i forhold til disse problemene. Her blir det vesentlig om problemene er av en slik art at de kan avhjelpes med tiltak, og om de er forbigående.

I Rt. 2002.875 var nettopp dette noe av problemstillingen. Saken gjaldt en 5 år gammel pike, som var stille, engstelig og passiv. Mor manglet både evnen til nærhet og til å komme barnet i møte. Det var fare for at barnet ble isolert, og at det ville oppstå mangler ved den personlige kontakt og trygghet, grunnet mors psykiske problemer og manglende evne til å se barnets behov.

”Selv om barnet i dag fremtrer som en godt fungerende femåring, må hun utvilsomt anses som et sårbart barn som fortsatt har problemer med sine tilknytningsforhold. En atskillelse fra fosterforeldrene ved tilbakeføring til mor vil gi henne et nytt sår i sinnet, og det stilles

⁶⁹ Ot.prp.nr.44 (1991-1992) s. 55

store krav til den omsorgspersonen som skal lede henne gjennom de vanskelighetene hun vil stå overfor.”⁷⁰

Retten la til grunn at mor ikke hadde den nødvendige forståelse for barnets situasjon, og at det da ville bli vanskelig å få til en myk overgang i tråd med de sakkyndiges tilråding. Faren var stor for at barnet ville oppleve bruddet med fosterforeldrene som traumatisk.⁷¹ Retten påpeker på side 885 at hun har en sterk følelsesmessig tilknytning til fosterfamilien.

”Det er min vurdering at denne tilknytningen er så sterk at hun vil få alvorlige problemer ved en tilbakeføring til mor, problemer som mor ikke vil evne å avhjelpe, heller ikke ved at det settes inn hjelpetiltak fra barnevernets side.”

Omsorgen ble derfor ikke tilbakeført. To av dommerne mente at vilkårene for omsorgsovertakelse ikke var til stede ved det opprinnelige vedtaket, men var under tvil enige i at omsorgen ikke skulle tilbakeføres. Problemene var her av en slik art at de vanskelig kunne avhjelpes ved hjelpetiltak.

Tidligere nevnte dom i **Rt. 1999.1883** er et eksempel på det motsatte, omsorgen ble her tilbakeført. Hjelpetiltak ble ansett å være nødvendige, men tilstrekkelige til å komme opp på nivået for forsvarlig omsorg..

6.4 Oppsummering

Der retten går inn i en vurdering av hjelpetiltakene, viser det seg at det er to forhold som får avgjørende betydning. Det ene er utsiktene til et samarbeid om gjennomføring av hjelpetiltak. Her legger retten vekt på den konkrete årsaken til samarbeidsproblemene. Dersom foreldrene ikke ser at det foreligger problemer blir de vanskelige å rette opp.

⁷⁰ S. 884

⁷¹ Dette illustreres i dommen ved en situasjon som oppstod hos fostermor. De satt ved middagsbordet og spiste pannekaker. Barnet begynte å stille spørsmål ved hvorfor sakkyndige var tilstede i barnehagen. Fostermor fortalte at det var for å vurdere om hun kunne bo sammen med mor når hun ble litt eldre. Barnet brakk seg da spontant, og pannekaka kom opp igjen.

Det andre er om det er mulig å avhjelpe problemer av den aktuelle type. Hvis problemene går ut på mangler ved emosjonell stimulans, kontakt eller trygghet, legger retten vekt på at slike problemer er vanskeligere å løse med hjelpetiltak.

Virkingen av tidligere innsatte hjelpetiltak blir viktig for vurderingen av mulighetene for å nå frem med tiltak videre. Men retten tar i noen grad hensyn til at situasjonen kan ha endret seg. Prosessen frem mot en sak om omsorgsovertakelse kan virke eskalerende på en konflikt mellom barnevern og foreldre, samt virke inn på foreldrenes omsorgsevne.

6.5 Forholdet til EMK artikkel 8

Utgangspunktet er i følge praksis at EMK artikkel 8 samsvarer med barneverlovens § 4-12. Høyesterett uttalte i Rt. 2002.875 på side 879:

”Jeg kan ikke se at de rettigheter som følger av EMK artikkel 8 går lenger eller er andre enn det som følger av de strenge vilkår for omsorgsovertakelse etter barnevernloven.”

Det kan imidlertid være grunn til å peke på noen områder hvor det kan være gradforskjeller. Mens barnevernloven primært skal beskytte barnet, er menneskerettighetskonvensjonen ment å beskytte både foreldrenes og barnas interesser. EMD uttalte i Adele Johansen saken, punkt 78:

”a fair balance has to be struck between the interests of the child in remaining in public care and those of the parent in being reunited with the child”

Etter barnevernlovens § 4-1 skal det ved tiltak legges *avgjørende vekt* på barnets beste. Det avskjærer muligheten for å legge betydelig vekt på foreldrenes interesser. Det kan synes som det er en vektforskjell her, ved at det etter EMK kan tas mer hensyn til foreldrene. Hvorvidt den norske regelen er i konflikt med konvensjonen er vanskelig å si. Det er også et spørsmål om det ligger innenfor skjønnsmarginen å veie hensynene på den måten.

Gjennomgangen av norsk rettspraksis viser at retten i varierende grad uttaler seg om og tar hensyn til nødvendighetsvurderingen i dommene. Menneskerettsdomstolen har som tidligere vist stilt krav til at mindre inngripende tiltak i hvert fall må vurderes, særlig overfor nyfødte. De påpeker at det må foretas en forholdsmessighetsvurdering, hvor alvorligheten av inngrepet må vurderes opp mot de skadelige forholdene. Det mildeste tilstrekkelige inngrepet skal velges. De norske domstolene bør nok i større grad drøfte dette i dommene.

7 Avsluttende vurdering

Hjelpetiltak, særlig de frivillige skal være de primære tiltak etter barnevernloven. Regnet etter antall tiltak er det også slik de fungerer. I 2005 fikk over 32 000 barn ulike tiltak i Norge, av disse var litt over 7000 under barnevernets omsorg.⁷² Det er altså bare rundt 20 % av barna som omsorgen er overtatt for gjennom fylkesnemndsbehandling. Man regner med at rundt 10 % av vedtakene i barnevernet er tvangsvedtak.⁷³

Hvor mange av tiltakene som er frivillige i egentlig forstand kan det stilles spørsmål ved. Der hvor foreldrene frykter en omsorgsovertakelse som et ris bak speilet hvis de ikke går med på hjelpetiltak, er betegnelsen frivillig misvisende. Dette er ikke nødvendigvis betenkelig i og med at også hjelpetiltakene skal skje ut fra barnets beste. Men det er viktig at barneverntjenesten informerer om de reelle alternativene. I de fleste tilfeller der hjelpetiltak settes inn, er ikke omsorgssituasjonen i nærheten av de situasjoner som beskrives i § 4-12.

Frivillig plassering etter § 4-4 femte ledd er ment som et mildere alternativ til omsorgsovertakelse. Plasseringen kan imidlertid i praksis oppleves som en omsorgsovertakelse for både barn og foreldre. Elisabeth Gording Stang fremholder i artikkelen *Frivillige tiltak og grensene mot bruk av tvang i barnevernet*⁷⁴ at frivillige plasseringer brukes i større utstrekning og varer lengre enn lovgiver hadde forutsatt. Man mister da den betryggende vurderingen som fylkesnemndsbehandlingen er ment å gi. Dette er betenkelig, særlig fordi en frivillig overtakelse lett kan gå over i en tvungen, jf. § 4-8

⁷² SSB barnevernsstatistikk 2005

⁷³ Lassen (2004)

⁷⁴ Gording Stang (2004) s. 50

3. ledd, og fordi usikkerheten blir stor for barnet siden foreldrene når som helst kan trekke samtykket tilbake.

Nødvendighetsvilkåret og hjelpetiltakene er gitt en fremtredende rolle i lovteksten i § 4-12. Min gjennomgang av rettspraksis har vist at denne vurderingen ikke alltid kommer tydelig frem i Høyesteretts vurdering. Det kan skyldes to forhold. Retten kan egentlig ha lagt vekt på disse i sin avgjørelse, men ikke formulert det tydelig nok i dommen. Eller de har ikke lagt så stor vekt på det eller vurdert det, og derfor ikke skrevet noe om det.

Den manglende drøftelsen gir inntrykk av at retten ikke er så opptatt av hjelpetiltakene. Det gir et feil signal. Det er betenkelig om retten ikke kontrollerer barneverntjenesten på dette området.

Systematikken er heller ikke helt god når de først drøfter annet ledd. Drøftelsen av 1. ledd kommer som regel tydelig frem, men når retten tar for seg annet ledd blir gjerne vurderingene blandet sammen i en generell barnets beste vurdering. Jeg kan heller ikke se at retten har diskutert det faktum at noen tiltak etter § 4-4 også kan pålegges ved tvang. Det kan komme av at det i første rekke er fylkesnemnda som kan pålegge disse tiltakene, eller at retten mener at tiltak som må pålegges ikke virker så godt.

FNs komité for barnets rettigheter kritiserer Norge for omfanget av omsorgsovertakelser.

”Komiteen er betenkt over antallet barn som er fjernet fra familien og bor i fosterhjem eller andre institusjoner. Komiteen merker seg i denne forbindelse at parten er villig til å vurdere rutineene i forhold til fjerning av barn fra familiemiljøet.

Komiteen anbefaler at parten treffer tiltak for å bekjempe årsakene til at stadig flere barn fjernes fra familien, blant annet ved å gi tilstrekkelig støtte til de biologiske foreldrene. Komiteen oppmuntrer parten til å prioritere vern av det naturlige familiemiljøet og å sikre at fjerning fra familien og plassering i fosterhjem eller institusjoner brukes bare som en siste utvei når det er til barnets beste.”⁷⁵

De ønsker en større prioritering av tiltak i hjemmet, slik at omsorgssvikt kan forebygges.

⁷⁵ Avsnitt 23 og 24, FNs komité for barnets rettigheter (2005)

I andre sammenhenger er barnevernet kritisert for at de i alt for stor grad holder frem med hjelpetiltak når omsorgen burde vært overtatt.⁷⁶ Dette er et dilemma ved hjelpetiltakene. Hvis de prøves ut i for stor grad, kan det ta for lang tid før omsorgen overtas. Dersom omsorgssvikten gir skadevirkninger som først kommer til uttrykk etter lang tid, vil det være en ekstra vanskelig vurdering. Det må også vurderes om hjelpetiltak brukes som en enkel utvei eller om de er til barnets beste.

Det går ikke an å gi noe generelt svar på disse spørsmålene. Prinsippet om det enkelte barns beste skal imidlertid legges til grunn for enhver vurdering.

⁷⁶ Se for eksempel NOU 2000:12 Punkt 16.7.2 og Dok.nr.8:999 (1995-1996) punkt 2.3

8 Litteraturliste

8.1 Teori

Haga, Arne, *Barnevernloven kommentert ut fra praksis*, 2001, ISBN 82-996105-1-6

Lassen, Rikke, Lederartikkel i FAB 2004 nr. 1

Lindboe, Knut, *Barnevernrett*, 4. utgave, Universitetsforlaget 2003

Loftsgaard, Lotte Pernille og Alstad, Kristin *Menneskerettighetsdomstolens avgjørelser i saker om offentlig omsorgsovertakelse av barn*, s. 69-115 i Tjomsland, Steinar (red.), *Barnevern og omsorgsovertakelse*, Kommuneforlaget 2003

Ofstad, Kari og Skar, Randi *Barnevernloven med kommentarer*, 4. utgave Gyldendal akademisk, 2004

Sandberg, Kirsten, *Verdier og faglighet ved omsorgsovertakelse* i Oppedal, Sandberg og Syse (Red), *Barnevernet og barnevernloven*, ad Notam Gyldendal, 1994

Sandberg, Kirsten, *Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse*, Gyldendal akademisk 2003

Sandberg, Kirsten, *Inkorporeringen av FNs barnekonvensjon i norsk rett*, Kritisk Juss 2004 (30), Rettspolitisk Forening/Fagbokforlaget

Sandberg, Kirsten, *Akutt plassering av spedbarn og menneskerettigheter*, i Tidsskrift for Familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål 2005 nr. 2

Smith, Lucy, *Norsk barnevernlovgivning og internasjonale menneskerettighetsstandarder*, Mennesker og Rettigheter 1999, Lovdata

Stang, Elisabeth Gording *Hjelpetiltak etter barnevernloven § 4-4 rapport fra forprosjekt*, Oslo 1997, <http://www.jus.uio.no/ior/ansatte/E.G.Stang/Hjelpetiltak.pdf>

Stang, Elisabeth Gording *Frivillige tiltak og grensene mot bruk av tvang i barnevernet*, Retfærd 96 nr. 1, Nordisk Juridisk Tidsskrift 2002 nr. 1

Tjomsland, Steinar *Omsorgsovertakelse – hovedprinsipper og synspunkter* s. 11-20 i Tjomsland, Steinar (red.), *Barnevern og omsorgsovertakelse*, Kommuneforlaget 2003

Tjomsland, Steinar og Stenwig, Elisabeth, *Rettspraksis om Barnevern* s. 21-44 i Tjomsland, Steinar (red.), *Barnevern og omsorgsovertakelse*, Kommuneforlaget 2003

8.2 Lover og konvensjoner

Lov 6. juni 1896 Vergerådsloven (opphevet)

Lov 17. juli 1953 nr. 14 om barnevern (opphevet)

Lov 13. august 1915 nr. 6 om rettergangsmåten for tvistemål

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker

Lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre

Lov 13. desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester

Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om menneskerettigheter

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon av 4. november 1950

FNs konvensjon om barns rettigheter av 20. november 1989

8.3 Offentlige dokumenter

Ot.prp.nr.56 1952 Lov om barnevern

NOU 1985:18 Lov om sosiale tjenester m.v.

Ot.prp.nr. 60 (1988-89)

Ot.prp.nr. 44 (1991-92) Lov om barneverntjenester

Innst. 80 (1991-92) Lov om barneverntjenester

Dok.nr.8:999 (1995-1996) Forslag fra Stortingsrepresentantene Carli I Hagen og John Alvheim om tiltak for å gjenopprette tilliten til et barnevern i tillitskrise

NOU 2000:12 Barnevernet i Norge – Tilstandsvurderinger, nye perspektiver og forslag til reformer (Befringutvalget)

Ot.prp.nr. 64 (2004-2005)

Statistisk sentralbyrås barnevernsstatistikk for 2005, www.ssb.no

Behandling av Norges tredje rapport til FN om oppfølging av barnekonvensjonen.
Avsluttende kommentarer fra FNs komité for barnets rettigheter 2005,
<http://odin.dep.no/bld/norsk/tema/barnogunge/barnsrettigheter/004021-990209/dok-bn.html>

8.4 Norsk rettspraksis

Rt. 1982.764
Rt. 1987.289
Rt. 1987.805
Rt. 1990.946
Rt. 1991.624
Rt. 1992.581
Rt. 1994.568
Rt. 1995.350
Rt. 1995.447
Rt. 1996.1203
Rt. 1998.1702
Rt. 1999.1883
Rt. 2001.14
Rt. 2002.327
Rt. 2002.875
Rt. 2004.999
Rt. 2004.1046
Rt. 2004.1683
Rt. 2005.624

8.5 Praksis fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol

Olsson mot Sverige, *søknadsnummer 10465/83*
Adele Johansen mot Norge, *søknadsnummer 17383/90*
K. og T. mot Finland, *søknadsnummer 25702/94*
P. C. og S. mot Storbritannia, *søknadsnummer 56547/00*
Haase mot Tyskland, *søknadsnummer 11057/02*