

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Barnevernets undersøkelsesplikt etter barnevernloven § 4-3, med særlig blick på barnets rettsstilling.

Kandidatnummer: 211

Leveringsfrist: 10. nov. 2017

Antall ord: 39 913



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Oppgavens problemstilling og tema.....	1
1.2	Innledende om undersøkelsessaker .....	2
1.3	Tall på antall barn med undersøkelsessaker i barnevernet, 2016 .....	5
1.3.1	Begrunnelsene for tiltak i barnevernet, 2016 .....	5
1.3.2	Hva skyldes økningen i antall meldinger og undersøkelsessaker? .....	5
1.4	Aktualitet.....	6
1.5	Metode og rettskilder.....	7
1.5.1	Metode .....	7
1.5.2	Rettskilder .....	8
1.6	Definisjoner.....	12
1.6.1	Barnevernstjenesten og barnevernsmyndigheter .....	12
1.6.2	Barnet .....	13
1.6.3	Foreldrene .....	13
1.6.4	Partsbegrepet.....	14
1.6.5	Enkeltvedtak.....	16
1.7	Presiseringer og avgrensning av oppgaven .....	17
1.8	Oppgavens videre fremstilling .....	19
<b>2</b>	<b>MENNESKERETTLIGE FØRINGER OG GRUNNLEGGENDE PRINSIPPER.</b>	<b>21</b>
2.1	Oversikt .....	21
2.2	Menneskerettslige føringer.....	22
2.2.1	Kort om tolking av FNs barnekonvensjon .....	22
2.2.2	BK. artikkel 19.....	25
2.3	Grunnleggende prinsipper .....	29
2.3.1	Innledning .....	29
2.3.2	Barnets beste prinsippet etter bvl. § 4-1.....	33
2.3.3	Mildeste inngreps prinsipp.....	40
2.3.4	Det biologiske prinsipp .....	41
2.4	Vurderinger .....	42
2.4.1	Barnekonvensjonen art. 19.....	42
2.4.2	Prinsippet om barnets beste.....	43
<b>3</b>	<b>UNDERSØKELSESPLIKTEN</b> .....	<b>45</b>
3.1	Oversikt .....	45
3.2	Meldingsbegrepet .....	45

3.2.1	Tilbakemelding til innmelder.....	51
3.2.2	Partsrettigheter .....	52
3.3	Undersøkelsesplikten – det materielle inngrepskriteriet .....	53
3.3.1	Hensynet til privatlivets fred.....	57
3.3.2	Rettslig prøving.....	58
3.4	Vurderinger .....	66
3.4.1	Meldingsbegrepet.....	66
3.4.2	Det materielle inngrepsvilkåret.....	66
3.4.3	Prosessuelle rettigheter .....	67
<b>4</b>	<b>SÆRLIGE SAKSBEHANDLINGSREGLER.....</b>	<b>68</b>
4.1	Oversikt .....	68
4.2	Kravet til forsvarlig saksbehandling.....	69
4.3	Varsomhetsplikten.....	70
4.3.1	Fristreglene – en forlengelse av kravet til varsom saksbehandling og barnets interesser .....	72
4.4	Barnevernstjenestens plikt til å hindre informasjonsflyt.....	74
4.4.1	Innledning .....	74
4.4.2	Samarbeid og samtykke til innhenting av opplysninger .....	74
4.4.3	Taushetsplikt .....	76
4.4.4	Opplysningsrett .....	79
4.5	Trekk ved undersøkelsesplikten– barnevernstjenestens rammer for faktiske handlinger og prosessuelle beslutninger. ....	81
4.5.1	Besøk i hjemmet.....	81
4.5.2	Samtale med barnet i enerom.....	83
4.5.3	Undersøkelse på sykehus eller annet sted ved mistanke om mishandling og/eller seksuelle overgrep .....	86
4.5.4	Bruk av politibistand.....	90
4.5.5	Sakkyndig bistand .....	92
4.6	Vurderinger .....	94
4.6.1	Kravet til forsvarlig og varsom saksbehandling .....	94
4.6.2	Om samtykkebasert informasjonsinnhenting, taushetsplikt og opplysningsretten .....	95
4.6.3	Trekk ved undersøkelsesplikten.....	95
<b>5</b>	<b>AVSLUTTENDE VURDERINGER.....</b>	<b>97</b>
5.1	Undersøkelsespliktens rammer.....	97
5.2	Kritiske synspunkter.....	97

<b>6</b>	<b>KILDER</b> .....	<b>101</b>
6.1	Litteratur .....	101
6.2	Norske lover og forskrifter .....	104
6.3	Internasjonale konvensjoner, FNs barnekomité og UNICEF .....	106
6.4	Offentlige dokumenter .....	107
6.5	Dommer, Likestillings- og diskrimineringsnemndas avgjørelser og Riksadvokatens avgjørelser .....	112

# 1 Innledning

## 1.1 Oppgavens problemstilling og tema

Oppgaven omhandler de rettslige rammene for barnevernstjenestens undersøkelsesplikt etter Barnevernloven (heretter bvl.) av 17. juli 1992 nr. 100 § 4-3.<sup>1</sup> Oppgavens mål er å undersøke og vurdere saksbehandlingsregelen.

Undersøkelsessaker er imidlertid ikke bare barnevernets sak. En barnevernssak tilhører først og fremst barnet, men også foreldrene. Øvrig familie vil ofte bli følelsesmessig påvirket. Når barnevernets plikt til å gripe inn i familielivet skal belyses, vil dette vanskelig kunne gjøres uten å samtidig ha et blick på barnet og omsorgspersonene, som normalt er foreldrene, og deres rettigheter. Denne avhandlingen vil imidlertid ha et særlig blick på barnets rettsstilling i undersøkelsesfasen.<sup>2</sup> Dette begrunnes med det økte fokuset på barnet både i nasjonal og internasjonal rett. Eksempelvis ble barns rettsstilling generelt og individuelt styrket etter Grunnlovens jubileum og revidering i 2014, ved at de nå har et grunnlovsfestet krav på integritet og menneskeverd i Grunnlovens § 104. Barnas menneskeverd skal nå ha samme betydning for barna som voksnes menneskeverd, noe som innebærer at de ikke skal diskrimineres verken i forhold til voksne eller andre barn.<sup>3</sup> I Norge jobbes det også med en større barnevernsreform. Internasjonalt har barn fått en individuell klagerett i barnekonvensjonens tredje tilleggsprotokoll, som innebærer at barn kan klage saken sin inn til FNs Barnekomité. Norge har ikke ratifisert denne.<sup>4</sup> Barn i Norge nyter således ikke godt av denne internasjonale styrkingen av barnas rettigheter.

Ettersom flere menneskerettsinstrumenter er gjort til norsk lov og således er gjeldende rett, må jeg for å få frem et helhetlig bilde av barnevernstjenestens undersøkelsesplikt, også redegjøre for hvilke føringer menneskerettighetene, og da først og fremst barnekonvensjonen, som er barnas menneskerettigheter,<sup>5</sup> legger på staten og den kommunale barnevernstjenestes myn-

---

<sup>1</sup> Definisjon av barnevernstjenesten følger i pkt. 1.6.1.

<sup>2</sup> Barnet defineres i pkt. 1.6.2.

<sup>3</sup> Lønning-utvalgets rapport: Dok. 16 (2011- 2012) s. 190. Endringene skaper stadig nye spørsmål om hvor langt et rettighetsvern rekker.

<sup>4</sup> Regjeringens pressemelding «Stortingsmelding om FN-klageordninger. Regjeringen vil ikke tilslutte seg nå» av 30.09.2016.

<sup>5</sup> Med barnas menneskerettigheter forstås konvensjoner og rettsregler som er spesielt tilpasset barn som er en utsatt og sårbar gruppe. Barnas menneskerettigheter skal ha samme betydning for barna som menneskerettighetene har for voksne, jf. Barnekomiteens generelle kommentar nr. 5 (2003) avsn. 21. Se også Lønning-utvalgets rapport: Dok. 16 (2011- 2012) s. 190. Derimot vil ikke barnas menneskerettigheter få samme virkning for voksne, jf. Haugli (2016) s. 52.

dighetsutøvelse i undersøkelsessaker. Videre må jeg undersøke om norsk rett og praksis er i samsvar med disse.

En barnevernssak deles gjerne inn i faser:<sup>6</sup>

- Meldingsfasen
- **Undersøkelsesfasen**
- Tiltaksfasen
- Oppfølgingsfasen

Undersøkelsesfasen og meldingsfasen er fokuset i denne oppgaven.

I media- og nyhetsbildet hender det at undersøkelsessaker blir kalt innledningen til en barnevernssak. Dette er ikke helt treffende. En undersøkelsessak *er* en barnevernssak utenfor rettergang og nemndsbehandling, en sak i en av forvaltningens første instanser.<sup>7</sup> En undersøkelsessak er også en barnevernssak som kan oppleves inngripende for den enkelte familie. Derfor gjelder det lovfestede og ulovfestede regler som skal ivareta viktige rettsstatsprinsipper. Jeg trekker frem retten til rask involvering gjennom varsling, krav til forsvarlig og varsom saksbehandling og barnets rett til å medvirke i sin sak. Barnevernets plikt til å informere barnet og tilrettelegge for dets medvirkning er sentral i barnevernssaker.

## 1.2 Innledende om undersøkelsessaker

I Barne- og likestillingsdepartementets veiledning: «Barnevernet – til barnets beste» (Q-0801 av 19.11.2001), gir staten uttrykk for en prinsipiell verdi. Det er at foreldrene til barnet skal være omsorgspersonene, og at staten bare skal fungere som substitutt, når barna opplever kvalifisert svikt i foreldreinnflytelsen.<sup>8</sup> I mange tilfeller må staten og/eller kommune gjøre gjeldende sin subsidiære rolle, enten i form av frivillig bistand eller tvang. Dette kommer blant

---

<sup>6</sup> Se som eks. innholdsfortegnelsen til Prop. 106 L (2012-2013) pkt. 3.1.1. Det gis en nærmere beskrivelse av meldingsfasen og undersøkelsesfasen i pkt. 1.2. Se avgrensning mot tiltaksfasen og oppfølgingsfasen i pkt. 1.7.

<sup>7</sup> Oppedal (2012) s. 61 innleder kapitlet med overskriften «Saksbehandlingen i første instans». Der omtales blant annet barnevernstjenestens saksbehandling i undersøkelsesfasen. Barnevernstjenesten kan også kalles en initiativ og saksforberedende instans, jf. Lindboe (2012) s. 159.

<sup>8</sup> Denne verdien kommer til uttrykk på en rekke språk, blant annet, urdu, somalisk, samisk og polsk, og viser at staten ønsker å formidle dette prinsippet bredt. Se barne- og likestillingsdepartementets veiledning: «Barnevernet – til barnets beste» (Q-0801 flg.) av 19.11.2001. At statens ansvar er subsidiært er også utgangspunktet etter Barnekonvensjonen, jf. BK art. 3 nr. 2, BK art. 5, BK art. 9, BK art. 18 nr. 1 og EMK. art. 8 nr. 2.

annet til uttrykk i barnevernlovens formålsbestemmelse § 1-1, hvor det fremgår at lovens intensjoner er «å sikre at barn og unge som lever under forhold som kan skade deres helse og utvikling, får nødvendig hjelp og omsorg til rett tid» og «å bidra til at barn og unge får trygge oppvekstvilkår». Lovens formål er særlig viktig på individnivå. Dette viser seg ved at mange av de handlinger som det kommunale barnevernet har mandat til etter barnevernloven, ofte resulterer i beslutninger og/eller vedtak i enkeltsaker, samt viser det seg i at barnevernstjenestens oppgaver består i å jobbe med relasjoner mellom et bestemt barn og foreldrene, samt å informere og rådgi foreldrene om foreldrerollen.<sup>9</sup> Det ulovfestede legalitetsprinsippet, som har grunnlovs rang på barnevernrettens virkeområde,<sup>10</sup> stiller imidlertid krav til at barnevernets handlinger må ha grunnlag i lov eller kompetansegrunnlag.<sup>11</sup> Videre stiller det krav til at bestemmelser som griper inn i individenes integritet er klare og tydelige.<sup>12</sup> Barnevernstjenestens undersøkelsesplikt er et hjemlet grunnlag for inngrep i retten til privat- og familieliv, og dersom den lokale barnevernstjenesten mener at et foreldrepar, en alenemor, alenefar eller andre som har den daglige omsorgen, ikke klarer denne rollen, vil det være nødvendig å gjøre et inngrep i denne retten. Men ikke alle typer av undersøkelser eller handlinger som foretas i denne fasen kan eller bør defineres som et inngrep. Eksempelvis bør ikke handlinger som innebærer veiledning og råd kalles inngripende.

Formålet med undersøkelsessaker er å avdekke barnets helhetlige situasjon hos de som har den daglige omsorgen, eventuelt i nærmiljøet og skole, og søke å få gjort en kvalifisert vurdering av om det er behov for frivillige eller tvungne tiltak. Det fremgår av bvl. §§ 4-3 og 4-2 at det er den lokale barnevernstjenesten som har mandat til å beslutte om undersøkelsessak skal iverksettes og hvordan dette eventuelt skal gjøres.<sup>13</sup> Etter bvl. § 4-3 har barnevernstjenesten en *plikt* til å foreta undersøkelser dersom det foreligger «rimelig grunn til å anta» at et barn har behov for tiltak etter barnevernlovens kap. 4.<sup>14</sup> At de også har en rett til å iverksette undersøkelsessak, kan leses direkte ut av ordlyden i overskriften til barnevernloven § 4-3.

Undersøkelsessaker initieres ofte etter melding.<sup>15</sup> En undersøkelsessak kan imidlertid også initieres av barnevernstjenesten selv. Det ligger i deres mandat at de på eget initiativ skal kunne initiere en sak, jf. barnevernloven § 2-1 fjerde ledd. Ansatte i offentlige utpekte velferdstjenester har meldeplikt ved mistanke om *alvorlige* forhold som vedrører barns velferd

---

<sup>9</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 25.

<sup>10</sup> Bie (2014) s. 68.

<sup>11</sup> Eckhoff/Smith (2010) s. 25.

<sup>12</sup> Bie (2014) s. 68 med henv.

<sup>13</sup> Se også Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29 og 30.

<sup>14</sup> En slik rett ligger også i deres mandat etter barnevernloven § 2-1.

<sup>15</sup> Ofte blir begrepet bekymringsmelding eller bekymring benyttet i dagligspråket. Det juridiske begrepet er imidlertid melding.

etter bvl. § 6-4 annet og tredje ledd. Under og etter behandlingen av enkeltsaker er imidlertid disse, samt barnevernstjenestens saksbehandlere underlagt strenge regler om taushetsplikt, som søker å begrense spredningen av sensitiv informasjon om sakens private parter.

En beslutning som fattes i undersøkelsesfasen og eventuelle enkeltvedtak som barnevernstjenesten selv fattet eller overlater andre å fatte, må bygge på et grunnlag. Derfor er det stort fokus på informasjonsinnhenting på dette stadiet.<sup>16</sup> Informasjonen er grunnlaget for alle de beslutninger og eventuelle vedtak som fattes. Undersøkelsessaker innebærer også å innhente informasjon som beslutningsgrunnlag for Fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker (heretter fylkesnemnda) i tilfelle saken oversendes nemnda til behandling. jf. barnevernloven § 2-1 fjerde ledd litra c). Fvl. § 17 første ledd, legger føringer for barnevernstjenestens informasjonsinnhenting og stiller som krav «at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes». Elementer i bvl. § 4-3 og andre bestemmelser i barnevernloven står også som skranke for barnevernets saksbehandlere, både under informasjonsinnhenting og når det skal konkluderes. Eksempel på en skranke er kravet til varsom saksbehandling i bvl. § 4-3 annet ledd, samt vil det kunne utledes skranke i prinsippet om barnets beste i bvl. § 4-1. Under saksbehandlingen av undersøkelsessaker fungerer også alminnelige forvaltningsrettslige regler som skranke og som kompetansegrunnlag, jf. bvl. § 6-1 første ledd, jf. fvl. § 3 første ledd.<sup>17</sup> Dette innebærer at forvaltningsloven kap. II og III er gitt virkning for barnevernstjenesten under saksbehandlingen av undersøkelsessaker. Ettersom det er mulig at en undersøkelsessak vil kunne lede til et enkeltvedtak, vil også lovens kap. IV gjelde.<sup>18</sup>

Etter vurdering av opplysninger som barnevernstjenesten innhenter under en undersøkelsessak, fattet barnevernstjenesten en beslutning som enten fører til forslag om tiltak til fylkesnemnden, vedtak hos den lokale barnevernstjeneste eller henleggelse, jf. bvl. § 6-9 annet ledd. En barnevernsundersøkelse kan således bare resultere i tre konklusjoner.<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> I Aadnesen og Hærem (2014) s. 45 flg. deles undersøkelsesstadiet i tre faser: Informasjonsinnhenting, informasjonsbearbeidelsen og konklusjon.

<sup>17</sup> Sakbehandlere blir også bundet av barnekonvensjonen og EMKs rammer.

<sup>18</sup> Se imidlertid avgrensning i pkt. 1.7.

<sup>19</sup> Lindboe (2012) s. 63.



### 1.3 Tall på antall barn med undersøkelsessaker i barnevernet, 2016

Tall fra Statistisk Sentralbyrå (SSB) per 4.7.2017, viser at landets barnevernstjenester fikk inn 58 254 meldinger i 2016. Gjennomgang av disse meldingene førte til at det i samme år ble åpnet 47 865 undersøkelsessaker. Dette innebærer at ca 82 % av meldingene i 2016 førte til en undersøkelsessak, mens ca 18 % av meldingene ble henlagt. Tallene viser også at det ble åpnet flere undersøkelsessaker blant noen barn.<sup>20</sup>

Tallene fra SSB viser at det de seneste årene har vært en økning i antall undersøkelsessaker. Fra 2014 til 2016 er økningen på ca 10 %.

#### 1.3.1 Begrunnelsene for tiltak i barnevernet, 2016

De vanligste begrunnelsene for tiltak i 2016 var:<sup>21</sup>

- 1: Manglende foreldreferdigheter.
- 2: Andre forhold ved foreldre/familien.
- 3: Psykiske problem hos foreldre.
- 4: Andre forhold ved barnet sin situasjon.
- 5: Barnet opplever eller er vitne til vold.
- 6: Rusmisbruk hos foreldre.

#### 1.3.2 Hva skyldes økningen i antall meldinger og undersøkelsessaker?

Økningen i antall meldinger og undersøkelsessaker kan skyldes en rekke forhold. Ett er at det er et større politisk fokus på barns rettigheter, og ellers større bevissthet i samfunnet rundt de skadelige virkninger omsorgssvikt kan ha på barn. Det har eksempelvis vært et større fokus på forebygging av omsorgssvikt gjennom holdning- og opplysningskampanjer, samt har det vært en økning av tverrfaglig samarbeid mellom ulike velferdstjenester. Sistnevnte forhold har særlig hatt betydning for meldinger som innrapporteres til barnevernstjenesten. Det kan ha bidratt til flere meldinger, samt at barnevernstjenesten i større grad har undersøkt meldinger

---

<sup>20</sup> I statistikken fra SSB (2017) fremgår at alle undersøkelsessaker som blir iverksatt og avsluttet i et kalenderår innrapporteres og oppføres uavhengig av om flere undersøkelsessaker vedrører det samme barnet. Frem til 2013 ble det bare innrapportert en undersøkelsessak per barn.

<sup>21</sup> SSB (2017).

fra samarbeidende organer.<sup>22</sup> Det kan også hevdes at endringer i kulturell og religiøs sammensetning i samfunnet har hatt betydning for denne økningen. Tall viser at innvandrerfamilier er høyt representert i barnevernssaker.<sup>23</sup>

## 1.4 Aktualitet

De seneste årene har statens lovgivende myndigheter rettet et økende blikk til barnevernretten, og barnevernretten har i dag høy aktualitet. Men at dette rettsområdet likevel ikke er oppdatert i tråd med samfunnsutviklingen, viser de mange nye problemstillingene som har dukket opp, eksempelvis som følge av endringer i kulturelle og religiøse sammensetninger i samfunnet og gamle holdninger til foreldre med psykiske funksjonsnedsettelse. Noen av de nye problemstillingene har også skapt internasjonalt fokus på norsk barnevern.<sup>24</sup> De nye problemstillingene samt behovene i samfunnet, har bidratt til det økte politiske fokuset på barnevernretten.

Ved Kongelig resolusjon 28. nov. 2014 ble et utvalg oppnevnt til å utrede et forslag til ny barnevernslov.<sup>25</sup> NOU 2016:16 «Sikring av barnets rett til omsorg og beskyttelse» ble avgitt til Barne- og likestillingsdepartementet 29. sept. 2016. Formålet med utredningen var å styrke rettssikkerheten til barn ved å forenkle barnevernlovens bestemmelser, herunder gjøre barnevernloven mer forståelig og tilgjengelig for barnevernsrettens sentrale aktør, barnet. I mandatet lå også å vurdere materielle og etiske juridiske problemstillinger knyttet til dagens samfunnsbilde. Regjeringen Solberg har ved Barne- og Likestillingsdepartementet lagt frem en proposisjon til Stortinget (Prop. 169 L 2016-2017 «Endringer i barnevernloven mv. (bedre rettsikkerhet for barn og foreldre»)), hvor det ønskes strukturelle og materielle endringer for å bedre kvaliteten i norsk barnevern.<sup>26</sup> Både utvalgets utredning og Barne- og Likestillingsdepartementets forslag er del av en større barnevernsreform. En svakhet ved barnevernloven slik den er utformet i dag, er at loven ikke har en åpenbar rettighetsbasert tilnærming.<sup>27</sup> Virkningene av dette er at barnet selv, foreldrene eller andre omsorgspersoner normalt ikke kan

---

<sup>22</sup> NOU 2016:16 s. 113 med henv.

<sup>23</sup> SSB (2017). Se også Dyrhaug, «Kvart fjerde barn i barnevernet har innvandringsbakgrunn», publisert 1. juli 2016, og Dyrhaug, «Delen innvandringsbarn undersøkte av barnevernet aukar med alderen» publisert 8. aug. 2016.

<sup>24</sup> Flere saker har figurert i media og det har vært en rekke demonstrasjoner mot norsk barnevern både i innland og utland. Den Europeiske Menneskerettsdomstol har også kommunisert 9 granskningssaker mot den norske stat vedrørende norsk barnevern per juni 2017.

<sup>25</sup> Utvalget ble ledet av Christian Børge Sørensen etter fratreden av opprinnelig utnevnt leder Trude Haugli.

<sup>26</sup> Noen strukturelle endringer er allerede vedtatt. Det er eksempelvis i endringslov til barnevernloven (Lov av 16. juni 2017 nr. 46) vedtatt endringer om ansvarsfordeling mellom stat og kommune. Endringene har ikke trådt i kraft ved tidspunktet for innlevering av oppgaven.

<sup>27</sup> NOU 2016:16 s. 15, nærmere presisert i kap. 6, se også Stang (2007) s. 408 flg.

kreve materielle tjenester etter loven.<sup>28</sup> Hvor vidt det kan kreves materielle tjenester og i hvilken grad er derfor et tolkningsspørsmål i den konkrete sak.<sup>29</sup> Utvalget som har lagt frem forslag til ny barnevernslov ønsker imidlertid at en ny barnevernslov skal ha en rettighetsbasert tilnærming.<sup>30</sup> Dette synspunktet deles av Barne- og Likestillingsdepartementet i deres forslag.<sup>31</sup>

## 1.5 Metode og rettskilder

### 1.5.1 Metode

Barnevernrett tilhører den spesielle forvaltningsretten.<sup>32</sup> Når oppgaven skal løses, vil den løses etter den alminnelige rettsdogmatiske metode,<sup>33</sup> altså ved bruk av rettskildeprinsippene,<sup>34</sup> hvor målet er å finne frem til jusen de lege lata ved bruk av rettskildefaktorene.<sup>35</sup> Dette kan også kalles prosessen fra lovtekst til rettsregel.

I et område som barnevernretten kan man vanskelig holde empiriske data, de lege ferenda betraktninger og retts virkninger, helt utenfor.<sup>36</sup> Jeg vil ikke selv benytte disse metodene som rettskildeforskning, men jeg vil der det hører hjemme, gjøre bruk av informasjon som andre har innhentet ved bruk av disse metodene.<sup>37</sup>

---

<sup>28</sup> NOU 2016:16 s. 15, nærmere presisert i kap. 6, se også Stang (2007) s. 408 flg.

<sup>29</sup> NOU 2016:16 s. 15, nærmere presisert i kap. 6

<sup>30</sup> Ibid.

<sup>31</sup> Prop. 169 L (2016-2017) pkt. 1.2.

<sup>32</sup> Det kan også sees på som velferdsrett, jf. boktittel til Kjønstad/Syse «Velferdsrett II Barnevern- og sosialrett» 4. utg. (2012).

<sup>33</sup> Jeg vil ikke gå nærmere inn på den rettsdogmatiske metode. Jeg nevner imidlertid at begrepet rettsdogmatisk metode og teorien om denne, er gjenstand for debatt i teorien.

<sup>34</sup> Rettskildeprinsippene er uskrevede retningslinjer om hva som kan telle som rettskildefaktor, hvilke argumenter som kan sluttes av rettskildefaktorene, og hvordan rettskildefaktorene kan eller skal harmoniseres med hverandre. Rettskildeprinsippene er en del av rettsvitenskapens «juridiske kulturarv».

<sup>35</sup> Med rettskildefaktor forstås argumentbærere eller rettskilder. Særlig sterkt som rettskildefaktor står praksis fra Høyesterett.

<sup>36</sup> Disse metodene tilhører ikke den rettsdogmatiske metoden, men kan betraktes som egne rettskildeforskningsmetoder.

<sup>37</sup> Se avgrensninger i pkt 1.7 og 1.8.

## 1.5.2 Rettskilder

### 1.5.2.1 Norske lover

Lovgrunnlaget for behandlingen av barnevernssaker er i gitt i Barnevernloven (bvl.) av 17. juli 1992 nr. 100, som er en offentligrettslig særlov. I medhold av barnevernloven kan barnevernsmyndighetene gjøre inngrep i et barns og dets omsorgspersoners privat- og familieliv. Sentrale bestemmelser i denne oppgaven, er bvl. §§ 4-3, 4-2, 4-1 og 6-3.<sup>38</sup>

I medhold av bvl. § 6-1 første ledd, virker også forvaltningsrettens alminnelige regler gitt i Forvaltningsloven (heretter fvl.) av 10. februar 1967, når barnevernloven selv ikke har et hjemmelsgrunnlag.<sup>39</sup> Barnevernloven blir med dette *lex specialis* til forvaltningsloven, og det er funksjonelle sammenhenger mellom lovverkene.<sup>40</sup> Forvaltningsloven fungerer også som et kompetansegrunnlag og en skranke.<sup>41</sup>

Kongeriket Norges Grunnlov (Grl.) av 17. mai 1814 er anvendt. Grunnloven er vår øverste rettskilde og den er konstituerende.<sup>42</sup> Ved motstrid mellom formelle lover eller internasjonale bestemmelser, har grunnloven forrang. Dette følger av *Lex superior* prinsippet. Det kan utledes flere relevante rettighetsvern i grunnloven som begrenser myndighetsutøvelsen overfor borgerne. I denne avhandlingen er det rettighetsvernet etter Grl. § 104, samt Grl. § 102 som har vært aktuelt.<sup>43</sup>

I tillegg til bestemmelser i barnevernloven og forvaltningsloven mv. kan generelle uskrevne rettsregler gjøre seg gjeldende i barnevernssaker, eks. kravet til god forvaltningsskikk og regler om utenforliggende hensyn. I praksis fungerer disse ofte som et supplement til skrevne rettsregler.<sup>44</sup> Se min avgrensning i pkt. 1.7.

### 1.5.2.2 Internasjonale menneskerettigheter

I oppgaven har jeg gjort bruk av FNs konvensjon om barnets rettigheter (BK), vedtatt av De forente nasjoner 20. november 1989, ratifisert av Norge 8. januar 1991 og *Convention for the*

---

<sup>38</sup> I endringslov til barnevernloven (lov av 16. juni 2017 nr. 46), ble det vedtatt et nytt sjettede ledd til barnevernsloven § 4-3. Endringene har ikke trådt i kraft ved tidspunktet for innlevering av oppgaven.

<sup>39</sup> Barnevernstjenesten må med dette også betraktes som et forvaltningsorgan. Se imidlertid min avgrensning i pkt. 1.7.

<sup>40</sup> Eckhoff/Smith (2010) s. 31.

<sup>41</sup> *Ibid.* s. 25.

<sup>42</sup> Smith (2012) s. 63 flg.

<sup>43</sup> Jeg vil i liten grad begi meg inn på grunnlovstolkning i denne oppgaven. Se avgrensning i pkt. 1.7.

<sup>44</sup> Eckhoff/Smith (2010) s. 211.

Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (EMK), vedtatt 4. November 1950, i kraft 3. september 1953, som etter Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30. § 2, gjelder som norsk lov og supplerer barnevernlovens bestemmelser. Ved motstrid mellom norsk formell lov og konvensjonsbestemmelser, skal konvensjonsbestemmelser etter menneskerettsloven § 3 jf. § 2 gå foran.

Brudd på barnekonvensjonen sanksjonerer ikke formelt, men kan være gjenstand for internasjonal og nasjonal kritikk.<sup>45</sup> Videre *kan* brudd på barnekonvensjonen føre til forvaltningsrettslige reaksjoner.<sup>46</sup> Internasjonale menneskerettigheter hører således naturlig med i en avhandling om barnevernets undersøkelsesplikt.

I denne oppgaven vil jeg ha størst fokus på relevante bestemmelser i barnekonvensjonen, da konvensjonen er særlig tilpasset barn og gir barn spesielle rettigheter. Et eksempel på en slik rettighet er prinsippet om barnets beste i BK art. 3 nr. 1, og BK art. 19 som skal verne barn mot omsorgssvikt.<sup>47</sup> Jeg nevner likevel at EMK i mange barnevernrettslige sammenhenger bør være utgangspunktet, da denne konvensjonen har hatt et håndhevingsorgan som har trukket opp konvensjonsbestemmelseres gjennomslagskraft i norsk rett.<sup>48</sup> EMK gir også barn menneskerettslig vern som virker ved siden av barnekonvensjonen,<sup>49</sup> og praksis fra EMD vil kunne presisere barnekonvensjonens virkeområder.<sup>50</sup> Den sentrale bestemmelsen i denne oppgaven er BK art. 19, ettersom denne er særlig relevant for undersøkelsessaker. Jeg har også ansett BK art. 3 og 12, samt EMK art. 8 som relevante.

### 1.5.2.3 Rettspraksis

Det finnes lite Høyesterettspraksis og internasjonal rettspraksis som omhandler undersøkelsessaker.<sup>51</sup> Jeg har der det passer benyttet meg av underrettspraksis.<sup>52</sup>

---

<sup>45</sup> Eks. kritikk fra FNs barnekomité, Sivilombudsmannen og kritikk fra Barneombudet.

<sup>46</sup> Eks. endringer i et vedtak. Det er opp til det enkelte land å avgjøre hvordan de vil forholde seg til et eventuelt brudd.

<sup>47</sup> Barnekonvensjonen verner også om barns sivile, politiske, økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, som er et videre rettighetsvern enn etter EMK, som verner om barns sivile og politiske rettigheter, jf. NOU 1993:18 s. 133. EMK er også styrket med to tilleggsprotokoller, SP og ØSK, som ikke blir omtalt nærmere i denne oppgaven. Barn har imidlertid menneskerettslig vern også i tilleggsprotokollene. Det nevnes at barns rettigheter etter de ulike konvensjonene og tilleggsprotokollene både kan være sammenfallende, men også ulike.

<sup>48</sup> Nærmere om dette i pkt. 2.2.1.

<sup>49</sup> Et eks. er EMK art. 8 som virker ved siden av BK art. 16. Begge bestemmelser omhandler retten til privat- og familieliv.

<sup>50</sup> Se som eks. K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer: 26664/03.

<sup>51</sup> Generelt er Høyesterett lite aktive i barnevernssaker. Derimot behandler fylkesnemnd og tingretter et stort antall barnevernsaker.

#### 1.5.2.4 Forarbeider, rundskriv, veiledninger og litteratur

Jeg har i stor grad gjort bruk av forarbeider som er et viktig supplement ved tolkingen av aktuelle bestemmelser.<sup>53</sup> Særlig har jeg gjort bruk av Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) «Om lov om barnevernstjenester (barnevernloven)», men jeg har også benyttet meg av utkastet til ny barnevernlov fra Norges Offentlige Utredninger (NOU) 2016:16 «Sikring av barnets rett til omsorg og beskyttelse». Sistnevnte har vært relevant som kilde for rettspolitiske spørsmål. Per dags dato fungerer det derimot ikke som en autorativ rettskilde.

Relevant for oppgaven er Barne- og familiedepartementets retningslinjer «Saksbehandling i barneverntjenesten» (Q-1036 B) av mars 2002 (også kalt saksbehandlingsrundskrivet). Barne- og likestillingsdepartementets «Rutinehåndbok for barnevernstjenesten i kommunene» av mars 2006, samt Barne- og familiedepartementets rundskriv (Q-24) av mars 2005 om «Barnevernet og taushetsplikten, opplysningsretten og opplysningsplikten».<sup>54</sup>

FNs barnekomite sine generelle kommentarer (heretter Generell kommentar), har også vært et viktig bidrag.<sup>55</sup>

Det er lite juridiske litteratur som omhandler undersøkelsessaker.<sup>56</sup> I Lindboe «Barnevernrett» 2012, er temaet viet 8 sider, samt finnes det kapitler med tilstøtende innhold. I en fremstilling

---

<sup>52</sup> Hvilken verdi underrettspraksis har, beror på hvem rettsanvenderen er, jf. Boe (2010) s. 304-306. Generelt kan det likevel sies at underrettspraksis er en relevant rettskilde ved tolkingen av rettsregler. At underrettspraksis er relevant betyr derimot ikke at det har vekt. Således har den først og fremst opplysningsverdi, jf. Boe (2012) s. 257 flg., og s. 208 flg. Denne oppgaven omhandler et tema med lite Høyesterettspraksis. Således anser jeg underrettspraksis å ha opplysningsverdi for denne oppgaven.

<sup>53</sup> Forarbeider er relevant som rettskildefaktor blant annet fordi de viser lovgiverviljen bak enkeltbestemmelser og ofte viser til lovens formål, noe som kan bidra til å løse tolkningsspørsmål. At de også har vekt, først og fremst i samvirke med andre rettskildefaktorer, viser seg også i en rekke dommer. Jeg nevner, Rt. 1975 s. 220, Rt. 1973 s. 433- Kjennelse og Rt. 1930 s. 222- Kjennelse.

<sup>54</sup> Det er uenighet i teorien om rettskildeværdier av disse kildene, ettersom de gir uttrykk for forvaltningens rettssyn. At de likevel er relevante, viser Rt. 1992 s. 1285 og Rt. 1987 s. 35. At de også kan ha større betydning for forvaltningen selv enn for Høyesterett, eksempelvis som supplement til lovbestemmelser synes det å være tilslutning til, jf. Boe (2012) s. 279 flg. Når jeg i stor grad gjør bruk av disse kildene, er det fordi det for mitt tema finnes lite kilder og fordi jeg befinner meg i den spesielle forvaltingretten hvor disse kildene i hvert fall må ha en opplysningsverdi. Dette betyr derimot ikke at jeg anser de for å være vektige eller avgjørende.

<sup>55</sup> Barnekomiteens mandat er regulert i BK art. 43-45. Komiteen har som oppgave å gi råd og anbefalinger om konvensjonsforpliktelsene til konvensjonslandene, samt kontrollere at konvensjonslandene praktiserer pliktene i tråd med bestemmelsene. Disse oppgavene resulterer blant annet i generelle kommentarer som omhandler tolkningsuttalelser og konvensjonspraksis. Slike uttalelser er ikke juridisk bindende og retter seg mot alle de tilsluttende stater. Men at kommentarene likevel kan ha rettskildeværdi internt i norsk rett ved tolking av konvensjonsbestemmelser, er statuert av Høyesterett, blant annet i Rt. 2009 s. 1261 avns. 40 og 41 og Rt. 2010 s. 1313.

av Turid Bie i Aadnesen og Hærem(Red.) «Barnevernets undersøkelse» 3. utg. 2014, er de juridiske rammene omtalt. Boken er imidlertid tverrfaglig, og mye av boken er viet andre samfunnsvitenskaper. Temaet er berørt i Stang «Det er barnets sak. Barnets rettsstilling i sak om hjelpetiltak etter barnevernloven § 4-4», 2007 i bokens kap. 4, og i enkelte andre kapitler hvor det er tilstøtende innhold. Undersøkelsessaker er meget kort omtalt i Kjørstad/Syse «Velferdsrett II Barnevern- og sosialrett», 4. utg. 2012. Ofstad/Skar har skrevet en kommentarutgave til barnevernloven: «Barnevernloven med kommentarer», 2015.

Det finnes empiriske data som har vært til nytte i denne avhandlingen. Som eksempel trekkes frem Statens Helsetilsyns «Oppsummering av landsomfattende tilsyn i 2015 og 2016 med barnevernets arbeid med meldinger og tilbakemelding til den som har meldt»,<sup>57</sup> Statistisk Sentralbyrås statistikk fra 2017 om barnevern, og «Riksrevisjonens undersøkelse om det kommunale barnevernet og bruken av statlige virkemidler».<sup>58</sup> Disse dataer har først og fremst betydning for belysningen av om aktuelle bestemmelser i barnevernloven kan sies å virke etter sin hensikt. Jeg har selv ikke gjort noen kvalitative undersøkelser.

Det begrensede kildegrunnlaget for oppgaven har skapt utfordringer. Jeg har foretatt mange søk på barnevernstjenestens undersøkelsesplikt på nett, og søkt i ressurser på Universitetet i Oslo og andre steder. Når jeg sammenstilte treffene jeg fikk med det begrensede autoritative kildegrunnlaget, ble det tegnet et tydelig bilde. Det er lite juridisk kildegrunnlag. I all hovedsak er det andre samfunnsvitenskaper som behandler temaet. Jeg har likevel valgt å gyve løs på dette temaet, fordi jeg er av den oppfatning at dette temaet bør belyses. Barnevernstjenestens undersøkelsesplikt er også jus.

Hvorfor det er et lite juridisk fokus på undersøkelsessaker vet jeg ikke, men jeg kan reise noen spørsmål ved det. Kanskje er ikke dette temaet så spennende i det juridiske miljøet, og da tenker jeg særlig på den praktiserende advokat. Det kan også tenkes at temaet i det juridiske miljøet er ansett for å tilhøre barnevernstjenestens saksfelt, eller at temaet har blitt uviktig blant mengden av andre barnevernrettslige tema og problemstillinger. Jeg utelukker imidlertid ikke at jeg har sett for stor verdi i temaet.

---

<sup>56</sup> Juridisk litteratur tilhører de såkalte myke rettskildefaktorene, som kan være relevant som opplysningskilde, men som for Høyesterett ikke kan sies å ha mye vekt, jf. Boe (2010) s. 343 flg. Se likevel Rt. 1992 s. 504 s. 508. Som avhandlingsskrivende student mener jeg derimot at disse kildene har stor opplysningsverdi, særlig fordi teorien i enkelte av oppgavens sammenhenger er alt jeg har som kildegrunnlag.

<sup>57</sup> Helsetilsynet: Rap. 1 (2017).

<sup>58</sup> Riksrevisjonen: Dok. 3:15 (2011-2012).

## 1.6 Definisjoner.

### 1.6.1 Barnevernstjenesten og barnevernsmyndigheter

Det er kommunene som har ansvaret med å ivareta oppgaver i barnevernet, jf. bvl. § 2-1, jf. § 8-1. Etter bvl. § 2-1 fjerde ledd, jf. § 2-1 femte ledd, skal kommunene ha en barnevernsadministrasjon samt en administrativ leder, som skal ivareta oppgaver med rådgivning, veiledning, undersøkelse, treffe beslutninger, innstille til vedtak, treffe vedtak,<sup>59</sup> iverksette, gjennomføre og følge opp vedtak og forberede saker for fylkesnemnd i enkeltsaker. Denne administrasjonen utgjør kommunenes barnevernstjeneste, jf. bvl. § 2-1 femte ledd. Denne administrasjonen kan også kalles barnevern i snever forstand.<sup>60</sup> Barnevernstjenesten har etter lovens formål ansvar for «å sikre at barn og unge som lever under forhold som kan skade deres helse og utvikling, får nødvendig hjelp og omsorg til rett tid», jf. bvl. § 1-1. Dette ansvaret presiseres i bvl. § 3-1 annet ledd hvor det fremgår at «Barnevernstjenesten har spesielt ansvar for å søke avdekket omsorgssvikt, adferds-, sosiale og emosjonelle problemer så tidlig at varige problemer kan unngås, og sette inn tiltak i forhold til dette». Forebyggende arbeid er således barnevernstjenestens sentrale arbeid.

Etter bvl. § 3-1 første ledd, som må leses i forlengelsen av lovens formål i bvl. § 1-1, omfatter også barnevern å drive generell forebyggende barne- og ungdomsvirksomhet. I dette ligger å bedrive opplysningsvirksomhet, følge med på barns velferdssituasjon i kommunen, og om nødvendig, gi forslag til tiltak som kan bedre barns oppvokstvilkår mv.<sup>61</sup> Dette er tjenester som retter seg mot alle barn og innebærer ikke saksbehandling i enkeltsaker.<sup>62</sup> Det er kommunestyret som er tillagt denne oppgaven. Det generelle forebyggende arbeid kalles også barnevern i vid forstand.<sup>63</sup> Det er barnevernstjenestens undersøkelsesplikt som er oppgavens tema, altså barnevern i snever forstand.

Barnevernsmyndigheter er derimot et vidt begrep som også omfatter statlige organer, jf. bvl. § 2-2. Den statlige barnevernsmyndigheten ledes av Barne- og likestillingsdepartementet (BLD), men også Barne-, ungdoms- og familieetaten på sentralt, regionalt og lokalt nivå og fylkesmennene er barnevernsmyndigheter. Fylkesnemndene for barneverns og sosiale saker, er også å betrakte som en barnevernsmyndighet, men de omfattes ikke av bvl. § 2-2, ettersom de er et frittstående organ.<sup>64</sup>

---

<sup>59</sup> Dette gjelder først og fremst vedtak om hjelpetiltak etter barnevernloven § 4-4 som er betinget av samtykke og midlertidige vedtak etter §§ 4-6 og 4-9 som den administrative leder kan fatte, jf. Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 105.

<sup>60</sup> Lindboe (2012) s. 30.

<sup>61</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 106. Barnevern består således ikke bare av inngripende handlinger.

<sup>62</sup> Ibid.

<sup>63</sup> Lindboe (2012) s. 30.

<sup>64</sup> Derfor kan de heller ikke instrueres, jf. Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 89.



## 1.6.2 Barnet

Bvl. § 1-3 første ledd definerer barnet som en person «under 18 år».<sup>65</sup> Utgangspunktet er at undersøkelsessaker og vedtak om tiltak bare kan iverksettes for barn som ikke har fylt 18 år, altså for ikke myndige personer. Unntaksvis gjelder barnevernloven for voksne inntil 23 år, etter bvl. § 1-3 annet ledd. Dette gjelder i saker om ettervern, og er betinget av samtykke av den myndige og at tiltak ble påbegynt før barnet oppnådde myndighetsalder. Etter bvl. § 4-24 tredje ledd, kan derimot tvang i form av tvangsplassering og tilbakeholdelse i institusjon benyttes også etter at barnet fylte 18 år, dersom tiltak ble iverksatt før barnet ble myndig.<sup>66</sup> Det er imidlertid barnevernets undersøkelsesplikt som er tema for denne oppgaven og ikke saker om ettervern. Således er det begrepet barn etter bvl. § 1-3 første ledd som er relevant for denne oppgaven.

I forarbeidene presiseres det at alle barn, uavhengig av om de er norske statsborgere eller ikke omfattes av barnevernloven.<sup>67</sup>

## 1.6.3 Foreldrene

Mor til barnet, er definert i Lov om barn og foreldre (bl.) av 8. april 1981 nr. 7 § 2 første ledd, og er den «kvinna som har født barnet». Barnets medmor er definert i bl. § 4 a. første ledd, som «moras kvinnelege ektefelle eller sambuar, dersom medmorskapen følger av ekteskap, erklæring eller dom».

Barnets far er etter bl. § 3 første ledd, definert som «den mannen som mora er gift med ved fødselen». Videre kan barnets far være den som etter erklæring blir barnets far, jf. bl. §§ 4 og 7, eller den mann som blir barnets far etter dom, jf. bl. § 6.

Etter bl. § 34, har foreldre som er gifte foreldreansvaret sammen. Utgangspunktet er at barnets mor har foreldreansvaret alene når foreldrene ikke er gifte eller bor sammen, jf. bl. § 35 første ledd. Dette er lovens normalbestemmelser som kan fravikes ved avtale, megling eller dom.

---

<sup>65</sup> Sml. BK art. 1. BK art. 3 nr. 1 definerer barnet som enkeltindivid og som del av en gruppe, jf. generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 21-24.

<sup>66</sup> Det ligger innenfor barnevernstjenestens mandat å fatte vedtak i saker om ettervern. Vedtak om ettervern eller avslag på søknad om ettervern er å regne som et enkeltvedtak, jf. Ot.prp. nr. 69 (2008-09) s. 39.

<sup>67</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 105. Det er eksempelvis gitt særlige regler for mindreårige asylsøkere i omsorgscentre i barnevernlovens. kap. 5A. Det følger imidlertid egne regler for barn mellom 15 og 18 år. Se min avgrensning i pkt. 1.7.

Foreldrenes juridiske stilling etter barneloven har betydning for foreldrenes partsstilling etter forvaltningsloven.<sup>68</sup>

Innholdet i foreldreansvaret defineres i bl. § 30. Denne bestemmelsen må sees i sammenheng med barnevernets rett og plikt til å foreta undersøkelsessaker etter barnevernloven. Dersom foreldrene utøver sin rolle i strid med denne bestemmelsen, vil barnevernet kunne iverksette undersøkelsessak, dersom det materielle vilkåret etter bvl. § 4-3 er innfridd. Bl. § 30 gir derimot ikke hjemmel til å iverksette undersøkelsessak.

En annen ikke-uttømmende liste av omsorgspersoner kan være fosterforeldre, verger, omsorgssentre for mindreårige asylsøkere. I denne oppgaven vil det være fokus på barnet og foreldrene, ettersom dette er den vanligste omsorgsformen.

#### 1.6.4 Partsbegrepet

Partsstatusen er bestemmende for hvem som skal ha prosessuelle rettigheter, som er begrunnet i rettssikkerhetshensyn. Part er en eller flere konkrete personer som en avgjørelse retter seg mot, for eksempel i form av pålegg, forbud, tillatelser, nektelse, inndragelse eller innrømmelse av rettigheter.

Barnets partsstatus fremgår av bvl. § 6-3 annet ledd første punktum. Etter dagens regelverk er det en *fravikelig* forutsetning for at barnet kan bli part selv og gjøre partsrettigheter gjeldende, at barnet har fylt 15 år og evner å forstå hva saken omhandler. I følge teorien er hovedregelen at barn som har *fylt* 15 år *skal* regnes som part. Derfor er ikke vilkåret om at barnet evner å forstå hva saken gjelder særlig viktig for disse.<sup>69, 70</sup> I særskilte tilfeller kan barn under 15 år gjøres til part etter Fylkesnemndens tillatelse, jf. bvl. § 6-3 annet ledd annet punktum.<sup>71</sup> En slik innrømmelse kan også gis av domstolene.<sup>72</sup> Barn med atferdsproblemer og barn som kan være utsatt for menneskehandel skal alltid regnes som part uavhengig alder, jf. bvl. § 6-3 annet ledd tredje punktum. For barn med atferdsproblemer vil dette i praksis bety barn mellom 12 og 15 år.<sup>73</sup> Etter reglene i fvl. § 2 første ledd bokstav e, vil barnet uavhengig av alder be-

---

<sup>68</sup> Nærmere om hvem som er part følger i pkt 1.6.4.

<sup>69</sup> Lindboe (2012) s. 183.

<sup>70</sup> Dersom barnet ikke evner å forstå hva saken gjelder, er det unntaksvis rom for å fravike aldersgrensen.

<sup>71</sup> I praksis skjer ikke dette så ofte, jf. NOU 2016:16 s. 220 med henv.

<sup>72</sup> Ibid. Se eks. Rt. 1999 s. 490-Kjennelse s. 492.

<sup>73</sup> Stang (2007) s. 107.

traktes som part. I denne sammenheng skal barnet behandles på lik linje med øvrige parter.<sup>74</sup> Bvl. § 6-3 annet ledd innskrenker imidlertid denne partsstatusen.

For andre enn barnet defineres partene i fvl. § 2 første ledd litra e), jf. bvl. § 6-1 første ledd. En part er en «person som en avgjørelse retter seg mot». I dette ligger at en avgjørelse får betydning for en eller flere bestemte personers rettsstilling. Foreldre som har foreldreansvar og den daglige omsorgen sammen etter bl. § 34, vil være parter etter denne bestemmelsen. Der som det bare er den ene forelder som har foreldreansvaret og den daglige omsorgen, vil denne være part.<sup>75</sup> For foreldre med foreldreansvar uten daglig omsorg, vil det bero på forelderens tilknytning til barnet, vedtaket eller beslutning om denne skal ansees som part.<sup>76</sup> Foreldrene trenger derimot ikke å være parter for å bli varslet om at det skal iverksettes undersøkelses-sak.<sup>77</sup> Dette er ikke underlagt barnevernets taushetsplikt.<sup>78</sup>

Et utvidet og skjønnsmessig partsbegrep gis i vilkåret den «saken ellers direkte gjelder», som er et spørsmål om hvem som har *nok* tilknytning til saken.<sup>79</sup> Spørsmålet her er om den aktuelle personens rettigheter blir påvirket på en slik måte at vedtaket kan sies å være rettet mot denne. Direkte, må således tolkes snevert. Dette er en viktig bestemmelse for eksempelvis besteforeldre, fosterforeldre, verger mv. Noen nærmere redegjørelse av denne gruppen vil ikke foretas.<sup>80</sup>

Når barnet er part, vil foreldrene likevel kunne utøve sine partsrettigheter ved siden av.<sup>81</sup> I disse tilfeller kan ikke barnevernstjenesten se bort i fra den ene parten, men må ivareta både barnet og foreldrenes partsrettigheter som to selvstendige parter, eksempelvis når varsel gis. Dette skal gis *både* barnet og foreldrene.<sup>82</sup> Barn som parter kan derimot ikke i lys av at barnevernstjenesten skal behandle barnet og foreldrene som to selvstendige parter, kreve at foreldrenes partsrettigheter bortfaller.<sup>83</sup> Når barnet ikke har partsrettigheter, skal foreldrene ivareta

---

<sup>74</sup> Köhler-Olsen (2015) note 341.

<sup>75</sup> Ot.prp. nr. 76 (2005-06) s. 44.

<sup>76</sup> Ibid.

<sup>77</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 3.1.2.2.

<sup>78</sup> Ibid.

<sup>79</sup> Ot.prp. nr. 38 (1964-65) s. 35.

<sup>80</sup> Når jeg ikke går nærmere inn på denne gruppen, er ikke dette fordi spørsmål som gjelder partsrettigheter for denne gruppen ikke er interessante. Eksempelvis er det særlig aktuelt å spørre hvilken rett fosterforeldre har til å utøve partsrettigheter i barnevernssaker. Rammene for oppgaven tillater meg derimot ikke å gå inn på dette. Denne oppgaven handler ikke om partsstatus i barnevernssaker, selv om det naturlignok hører med å nevne hvem som er parter.

<sup>81</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 2.2.2.

<sup>82</sup> Ibid. pkt. 4.1.

<sup>83</sup> Ibid. pkt. 2.2.1.

partsrettighetene på barnets vegne. Dette er et resultat av troen på at foreldrene og barna har de samme interessene i saken.<sup>84</sup> Barn har altså en *styrket* stilling når de er part, sammenlignet med barn som ikke har oppnådd dette. Eksempelvis vil fvl. §§ 16 flg. skjerpe kravene til barnevernstjenestens saksbehandling. Men partsstatusen vil først aktualisere seg når det *blir aktuelt* å fatte et vedtak.

I Undersøkelsessaker har partsstatus blant annet betydning for barnets rett til å samtykke til at en undersøkelsessak skal føre til frivillig hjelpetiltak.<sup>85</sup> Også viktig på stadiet for en undersøkelsessak er imidlertid retten til kontradiksjon, jf. fvl. § 16.<sup>86</sup> I medhold av fvl. §§ 16 og 17, har eksempelvis barnevernstjenesten en skjerpet opplysningsplikt når barn har partsrettigheter. Flere retter som gis på stadiet for en undersøkelsessak er imidlertid ikke betinget av en partsstatus. For foreldrene og barnet følger det eksempelvis en *ubetinget* rett til å bli bistått av eksempelvis advokat etter fvl. § 12, til tross for at ordlyden i bestemmelsen benytter begrepet part.<sup>87</sup> Dette innebærer at barnet, foreldrene og andre, kan benytte advokat på ethvert stadium av en barnevernssak. Lindboe (2012) anser derfor ikke retten til advokatbistand som en «egentlig partsrettighet».<sup>88</sup>

### 1.6.5 Enkeltvedtak

Den generelle definisjonen av enkeltvedtak følger av fvl. § 2 første ledd litra b). Etter bestemmelsen er et enkeltvedtak «et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer;». Med rettigheter forstås først og fremst rettskrav.<sup>89</sup> Videre omfattes konsesjoner og ytelser mv. Med plikter forstås pålegg og forbud, men også vilkår som forutsetning for eksempelvis en tjeneste. Pliktene innebærer at borgernes frihet blir innskrenket. Utgangspunktet er imidlertid at borgerne er frie individer. Skal en avgjørelse være et enkeltvedtak, innebærer også dette at avgjørelsen «treffes under utøving av offentlig myndighet», jf. fvl. § 2 første ledd litra a). Offentlig myndighetsutøvelse kan eksempelvis skje ved at det gis pålegg, noe forbys eller det innrømmes en rettighet. Både innrømmelse av en rettighet og ileggelse av plikter påvirker den eller de enkeltes rettsstilling ved at de etablerer eller endrer en rettstilstand. I lys av legalitetsprinsippet må den offentlige myndighet ha fått sin kompetan-

---

<sup>84</sup> NOU 1985:18 s. 157. Interessesfellesskap mellom barnet og foreldrene kan også følge av det biologiske prinsipp, jf. Stang (2007) s. 34. At barn og foreldre har interessesfellesskap er selvsagt en regel med unntak.

<sup>85</sup> Barnevernloven § 6-3 annet ledd, jf. § 4-4.

<sup>86</sup> Se også forvaltningsloven §§ 17, 18 og 19. Se imidlertid avgrensningen i pkt 1.7.

<sup>87</sup> Linboe (2012) s. 66.

<sup>88</sup> Lindboe (2012) s. 163.

<sup>89</sup> Med rettskrav forstås en rettighet som borgerne har krav på dersom vilkårene er oppfylt.

se til å treffe avgjørelser i kraft av Grunnloven, formelle lover, forskrift eller i annet kompetansegrunnlag.

Avgjørelser etter fvl. § 2 tredje ledd, samt bvl. § 6-1 annet ledd er også gitt status som enkeltvedtak på grunn av avgjørelsens virkninger for partene.<sup>90</sup> Etter fvl. § 2 tredje ledd gjelder dette «avgjørelser som gjelder avvisning av en sak eller bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak». Dette kan eksempelvis være når vilkår for bestemte tjenester ikke er innfridde og ved inngripende handlinger som har inngripende virkninger. Etter bvl. § 6-1 annet ledd, fremgår at «Avgjørelser som gjelder ytelser og tjenester etter denne loven skal regnes som enkeltvedtak». Vedtak om hjelpetiltak etter bvl. § 4-4, vil være et slikt enkeltvedtak.

Utenfor enkeltvedtaksbegrepet faller veiledninger og uttalelser,<sup>91</sup> faktiske handlinger,<sup>92</sup> og prosessledende beslutninger.<sup>93</sup> Et enkeltvedtak er derfor *individuell* bestemmende for en eller flere personers *materielle* rettsstilling. For øvrig binder enkeltvedtak sakens parter.<sup>94</sup>

Det gjelder skjerpede saksbehandlingskrav til behandlingen av enkeltvedtak enn det som gjelder for andre avgjørelser, jf. fvl. § 3. Eksempelvis skal enkeltvedtak etter fvl. § 23 være skriftlig og enkeltvedtak skal begrunnes etter fvl. § 24. Disse kravene stiller ikke forvaltningsloven til avgjørelser som faller utenfor enkeltvedtaksbegrepet. Det betyr derimot ikke at det ikke stilles noen krav til form eller begrunnelse (dette kommer jeg nærmere inn på i pkt. 3.3.2). Enkeltvedtak kan også påklages etter fvl. § 28 og bli gjenstand for domstolsprøving, jf. fvl. § 27 b. Det reiser seg særlige spørsmål om påklage og rettslig prøving i undersøkelsessaker. Disse forsøkes besvart i pkt. 3.3.2.

## 1.7 Presiseringer og avgrensning av oppgaven

Oppgaven omhandler barnevernstjenestens undersøkelsesplikt etter gjeldende rett. Undersøkelsesplikten er et offentligrettslig inngrep og således avgrenses det mot privatrettslige inngrep i foreldretvister.<sup>95</sup>

---

<sup>90</sup> Se også forvaltningsloven § 2 annet ledd. Denne er imidlertid ikke relevant for min oppgave.

<sup>91</sup> Rt. 1998 s. 300.

<sup>92</sup> Eks. samtale med barnet. Det er uenighet i teorien om faktiske handlinger kan være enkeltvedtak. Se imidlertid Rt. 1999 s. 1517- Kjennelse.

<sup>93</sup> Rt. 2003 s. 301- Kjennelse avsn. 30.

<sup>94</sup> Enkeltvedtaket trenger derimot ikke å være endelig.

<sup>95</sup> Foreldretvister kan derimot utvikle seg slik at det kan bli nødvendig med offentligrettslige inngrep.

Målet med oppgaven er å gi et helhetlig inntrykk av undersøkelsessakers særlige saksbehandlingsregler etter bvl. § 4-3, hvor jeg underveis vil rette et særlig blikk på hvordan disse saksbehandlingsreglene påvirker barnets rettsstilling. Jeg har valgt begrepet rettsstilling fordi dette favner de tilfeller hvor barnet ikke er part og når de har en partsstilling, og fordi barnets rettsstilling vedrører barnets rettigheter og eventuelle plikter. Her er det forbindelseslinjer til prinsippet om barnets beste etter bvl. § 4-1, som vil bli behandlet som et grunnleggende barnevernrettslig prinsipp. Men det er først og fremst den prosessuelle siden av barnets beste jeg vil fokusere på. I denne oppgaven søker jeg derimot ikke å skape et nytt barnets beste begrep eller innhold i undersøkelsessaker. Av hensyn til oppgavens rammer har jeg måttet avgrense oppgaven mot de særlige spørsmål som reiser seg i forhold til mindreårige asylsøkere<sup>96</sup> og barn plassert i døgninstitusjoner.<sup>97</sup>

Hvilke krav alminnelige forvaltningsrettslige regler stiller til barnevernstjenestens saksbehandling i undersøkelsessaker vil i liten grad bli gjenstand for selvstendige redegjørelser, da oppgavens rammer etter min mening ikke tillater dette. Jeg vil i all hovedsak bare trekke inn alminnelige forvaltningsrettslige bestemmelser der jeg anser det relevant.

Barn har også grunnlovsvernet rett til beskyttelse og omsorg. Sentrale bestemmelser i denne sammenheng er GrL. §§ 104 og 102 som er komplementære på barnevernrettes område.<sup>98</sup> Jeg vil imidlertid skrive denne oppgaven med grunnlag i barnevernloven. Dette innebærer at jeg bare vil trekke inn Grunnlovens bestemmelser der det er relevant, og i liten grad gå inn på grunnlovstolking.

For barnevernstjenesten er det gitt standardiserte veiledninger og kartleggingsverktøy til bruk i undersøkelsessaker. Bare der jeg anser det nyttig eller når loven selv er taus, vil det bli vist til disse. Det avgrenses i sin helhet mot vitenskapsteorier.

Opgaven innbyr til en redegjørelse av menneskerettighetenes føringer for stat og kommunes myndighetsutøvelse i undersøkelsessaker. Barnekonvensjonens art. 19 er særlig relevant for undersøkelsessaker og denne vil jeg behandle spesielt. Også relevant for undersøkelsessaker

---

<sup>96</sup> Se fotnote nr. 67.

<sup>97</sup> Barnevernstjenesten kan foreta undersøkelser av barn plassert på institusjoner dersom det foreligger rimelig grunn til å anta at barnet trenger tiltak etter barnevernlovens kap. 4, jf. barnevernloven § 4-3 første ledd. Barnevernstjenestens bistand kan aktualisere seg både når foreldrene frivillig har plassert barnet der og når barnet er plassert der med tvang. I disse tilfeller gjelder det imidlertid særskilte lovverk for myndighetsutøvelsen og normalt er det foreldrene selv som påser at barnet blir ivaretatt i den aktuelle institusjon, jf. Barne- og familiedepartementets tolkningsuttalelse av 24. april 2001 (00/04577 K BHO) som svar på brev av 24. oktober 2000 s. 1.

<sup>98</sup> Rt. 2015 s. 93.

er BK. art. 3 og 12, samt EMK. art. 6 og 8. Disse vil jeg trekke inn der det passer, men jeg vil ikke behandle disse i egne punkter, og jeg vil heller ikke gjøre disse til det sentrale for denne oppgaven, da det er bestemmelser i barnevernloven som er fokuset.

Meldingsbegrepet etter bvl. § 4-2 vil bli behandlet ettersom meldinger fra private og offentlige innmeldere ofte vil være det som initierer en barnevernsundersøkelse. Hvordan meldingsbegrepet forstås og således praktiseres, har innvirkning på vurderingen av behovet for undersøkelsessak.

Den sentrale bestemmelsen i undersøkelsessaker er bvl. § 4-3. Denne vil bli inngående behandlet og jeg vil ta for meg bestemmelsen ledd for ledd. Inngrepsvilkåret i bestemmelsens første ledd og tilstøtende spørsmål om klageadgang og erstatning er essensen, sammen med varsomhetskravet i annet ledd. Ettersom jeg ønsker å tegne et helhetlig bilde av barnevernets undersøkelsesplikt, vil jeg også behandle barnevernstjenestens rettslige rammer for faktiske handlinger og for prosessuelle beslutninger. Utenfor oppgaven faller undersøkelsessakers konklusjoner om tiltak og oppfølgingsfasen.<sup>99</sup>

## **1.8 Oppgavens videre fremstilling**

Jeg ser det naturlig å starte oppgaven med å spørre hvilken føringer Barnekonvensjonen gir når myndighet skal utøves i undersøkelsessaker. Dette gjør jeg av metodiske grunner ettersom konvensjonen i kraft av mnskr. § 3 ved motstrid skal gå foran Barnevernloven. Jeg gjør også dette for å kunne trekke paralleller til konvensjonens føringer når jeg redegjør for saksbehandlingsreglene etter barnevernloven i kap. 3 og 4. Barnekonvensjonens føringer for undersøkelsessaker behandles i pkt. 2.2.

I en masteravhandling innenfor barnevernrettens saksfelt hører det naturlig med å redegjøre for viktige rettsstatsprinsipper, ettersom disse binder barnevernets saksbehandlere. Sentrale prinsipper er barnets beste, mildeste inngreps prinsipp og det biologiske prinsipp. Disse førende prinsipper behandles i pkt. 2.3.

I kapittel 3 går jeg i gang med det som tilhører kjernen av oppgaven. Jeg vil først ta for meg meldingsbegrepet jf. pkt. 3.2, deretter vil jeg ta for meg det materielle vilkåret for å kunne iverksette en undersøkelsessak i pkt 3.3.

---

<sup>99</sup> Oppfølgingstiltak er først og fremst tiltak som settes i verk etter at det er fattet vedtak etter barnevernloven § 4-4, jf. § 4-5, men oppfølgingstiltak aktualiserer seg også etter bruk av midlertidige vedtak i akutte saker i medhold av barnevernloven § 4-6, eller tiltak etter bruk av tvangshjemmelen i barnevernloven § 8-4.

I kapittel 4 som også inngår i kjernen av denne oppgaven vil jeg gå inn på undersøkelsessakers særlige saksbehandlingsregler. Jeg starter med barnevernlovens generelle forsvarlighetskrav i pkt. 4.2, før jeg tar for meg varsomhetskravet i bvl. § 4-3 annet ledd, i pkt. 4.3. I pkt. 4.4, vil jeg sette fokus på noen viktige partsrettigheter som skal ivareta rettssikkerhetshensyn når de private blir satt under offentlig forvaltningskontroll. Partsrettigheter jeg vil fokusere på er samtykkebasert informasjonsinnhenting og taushetsplikt. I forbindelse med dette står barnevernstjenestens opplysningsrett, som jeg også vil behandle. I pkt. 4.5 skal rammene for barnevernstjenestens faktiske handlinger og prosessuelle beslutninger behandles. I kap. 5 vil jeg først komme med en konklusjon over barnevernstjenestens rammeverk, jf. pkt. 5.1, deretter vil jeg presenterer noen kritiske synspunkter. Dette gjøres i pkt. 5.2.

I slutten av hvert kapittel vil jeg forsøke å foreta en vurdering av de mest sentrale saksbehandlingsreglene. Det som søkes besvart er om bestemmelsene gir *konkrete saksbehandlingsplikter*. I lys av oppgavens ordlyd vil jeg også forsøke å vurdere virkningene saksbehandlingsreglenes utforming har for de private parters rettsstilling, hvor det rettes et særlig blikk på barnet.

Oppgaven nødvendiggjør også en fremstilling av rent faktiske forhold, med dette mener jeg hvordan barnevernet i realitetene praktiserer saksbehandlingsreglene. Dette innebærer å trekke inn empiriske data som viser om enkeltbestemmelser, eller lovbestemte mekanismer virker etter sin hensikt. Disse vil trekkes inn der det er relevant.

Når et viktig felt som barnevernrett omtales juridisk sett, er det glidende overgang til barnet og foreldrenes rettspolitiske stilling. Derfor kan det være vanskelig å helt skille ut rettsdogmatikken fra rettspolitikken. Oppgaven er først og fremst en rettsdogmatisk fremstilling, men jeg vil der jeg finner det naturlig innta noen rettspolitiske spørsmål og betraktninger.<sup>100</sup> I pkt. 5.2 vil jeg imidlertid vie et eget punkt til rettspolitiske betraktninger. Jeg vil også trekke frem utkastet til ny barnevernlov (NOU 2016:16) og vurdere om forslagene i realitetene endrer dagens rettstilstand. Eventuelt om endringer og presiseringer vil få sin tilsiktede virkning.

Ettersom oppgaven ikke har en tydelig spisset problemstilling, har oppgaven som mål og tegne et helhetlig bilde av barnevernstjenestens undersøkelsesplikt etter barnevernloven, hvor det rettes et særlig blikk på hvordan undersøkelsessaker påvirker barnets rettsstilling. Rammene for masteroppgaven tillater meg således ikke å grave i enkeltbestemmelser.

---

<sup>100</sup> Jeg vil både presentere andres rettspolitiske synspunkter, og driste meg til å komme med noen egne.



## 2 Menneskerettslige føringer og grunnleggende prinsipper

### 2.1 Oversikt

Norge har ratifisert FN konvensjonen om barns rettigheter av 1989 og Den Europeiske Menneskerettskonvensjonen av 1950. Etter menneskerettsloven § 3, skal disse konvensjonene ved motstrid gå foran norske formelle lover.<sup>101</sup> De internasjonale konvensjonene skaper statlige forpliktelser på generelt og individuelt nivå. Formålene bak disse forpliktelsene er å skape et minimum av rettsikkerhet<sup>102</sup> for barnet og foreldrene.<sup>103</sup> Rettsikkerhet leder ut i konkrete rettighetsvern og i rettssikkerhetsprinsipper. «Rettighetsvernet må forstås som summen av det vern som følger av konstitusjonen og andre slags (nasjonale og folkerettslige) bestemmelser».<sup>104</sup> Rettighetsvernet og rettssikkerhetsprinsippene binder barnevernstjenesten under saksbehandlingen, og derfor vil viktige barnerettslige menneskerettigheter og viktige rettssikkerhetsprinsipper bli behandlet i det følgende. Jeg vil behandle menneskerettslige føringer og grunnleggende prinsipper i pkt. 2.2.

Ettersom jeg gjør bruk av barnekonvensjonen i denne oppgaven, ser jeg det som naturlig å først gå kort inn på hvordan man tolker barnekonvensjonen i norsk rett. Denne vil jeg avgrense til å omhandle traktatens formål ettersom jeg anser dette som sentralt på barne- og barnevernrettsområdet.<sup>105</sup> Deretter vil jeg kort gjennomgå hvilken betydningen konvensjonen har i norsk rett. Jeg avgrenser derimot mot en generell redegjørelse av konvensjonsbestemmelers selvkraft.<sup>106</sup> Dette gjøres i pkt. 2.2.1. Dette punktet vil derimot bli kort og langt i fra uttømmende hva gjelder konvensjonstolking, ettersom denne oppgaven ikke gir rom for en utfyllende fremstilling.

Jeg vil så søke å få avklart hvilke forpliktelser BK art. 19 legger på staten og den kommunale barnevernstjenesten i undersøkelsessaker. Det første spørsmålet som skal besvares er hvilke generelle krav barnets interesser stiller til lovgivningen. Jeg vil så gå nærmere inn på de mate-

---

<sup>101</sup> I følge forarbeidene skal BK og EMK ha like stor tyngde, jf. Ot.prp. nr. 45 (2002-03) s. 25.

<sup>102</sup> Rettsikkerhet kan også forstås som bestemmelser som søker å unngå uriktige myndighetsavgjørelser, jf. Kjønsstad/Syse (2012) s. 53.

<sup>103</sup> Menneskerettigheter tilkommer før øvrig alle, jf. ordlyden «everyone» i EMK art.1.

<sup>104</sup> Smith (2012) s. 352.

<sup>105</sup> Dette begrunnes med at konvensjonen i henhold til internasjonale håndhevingsorganer skal være et levende instrument som kan endre konvensjonsbestemmelers innhold, se Generell kommentar nr. 8 (2006) avsn. 20. Formålsbetraktninger skal danne utgangspunktet for den dynamiske tolkingen, jf. Stang (2007) s. 46 og 47 med henv.

<sup>106</sup> Med selvkraft mener jeg hvor vidt en konvensjonsbestemmelse er av en slik karakter at den kan anvendes som et selvstendig rettsgrunnlag for domstoler, nemnder, forvaltning mv.

rielle sider av bestemmelsen, herunder søke å få besvart om BK art. 19 gir barnevernstjenesten en materiell hjemmel til å foreta undersøkelsessaker og eventuelt hvilken terskel som gjelder. Derneft vil jeg søke å få avklart om det kan utledes noen saksbehandlingsregler av bestemmelsen. En side av de ovennevnte spørsmål er spørsmålet om eventuelle statlige og/eller kommunale plikter skaper rettigheter for barnet og foreldrene. Disse spørsmål forsøkes besvart i pkt. 2.2.2.

Prinsipper som binder barnevernsmyndighetene er sentrale på barnevernrettens område etter som barnevernloven er en inngrepslov.<sup>107</sup> Prinsippene legger rettslige føringer for barnevernsmyndighetene og kommer inn i avveiningene mellom barnets rett til tilfredsstillende omsorg og trygghet, og barnet og foreldrenes rett til privat- og familieliv. Sentrale barnevernrettslige prinsipper behandles i pkt. 2.3, hvor jeg også vil foreta en nærmere presisering og avgrensning. I pkt. 2.4 avslutter jeg kapittelet med en vurdering av staten og kommunenes forpliktelser etter BK art. 19, og jeg vil foreta en vurdering av hvilken betydning prinsippet om barnets beste får for saksbehandlingen av undersøkelsessaker.

## **2.2 Menneskerettslige føringer**

### **2.2.1 Kort om tolking av FNs barnekonvensjon**

Utgangspunktet for tolkingen av FNs barnekonvensjon er Wien-konvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969 (ikraftredelse 1. jan. 1970) art. 31-33.<sup>108</sup> Norge har ikke ratifisert denne konvensjonen. Når jeg likevel tar utgangspunktet i denne traktaten, er det fordi bruk av tolkningsprinsippene i Wien-konvensjonen gir uttrykk for folkerettslig sedvanerett som likevel binder staten og statens rettsanvendere.<sup>109</sup>

Wien-konvensjonen art. 31 nr. 1 er utgangspunktet for tolkingen av traktatbestemmelser. Etter bestemmelsen skal barnekonvensjonens regler og øvrige folkerettsregler blant annet tolkes i lys av traktatens «objekt and purpose», direkte oversatt til norsk, etter traktatens gjenstand og formål. Barnekonvensjonens gjenstand og formål, er *effektiv* beskyttelse og gjennomføring av barnas menneskerettigheter, kommet til uttrykk gjennom fire hovedprinsipper,<sup>110</sup> prinsippet om barnets beste, jf. BK art. 3 nr.1, som er en fanebestemmelse som skal sikre barns øvrige

---

<sup>107</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 81.

<sup>108</sup> Wien-konvensjonen er også retningsgivende ved tolking av bestemmelser i EMK.

<sup>109</sup> Rt. 2008 s. 513 A avsn. 48.

<sup>110</sup> Generell kommentar nr. 5 (2003) avsn.12.

rettigheter i konvensjonen,<sup>111</sup> barnets rett til medvirkning og uttale i saker som vedrører dem selv, jf. BK art. 12,<sup>112</sup> barnets rett til ikke-diskriminering, jf. BK art. 2 og barnets rett til liv og helse, jf. BK art. 6 nr. 4. Prinsippene kommer inn som førende faktorer i ethvert tolkingsspørsmål som gjelder barn.<sup>113</sup> I henhold til Generell kommentar nr. 8 (2006) avsn. 20 om fysiske avstraffelser, bør konvensjonen behandles som et levende instrument og tolkes dynamisk.<sup>114</sup> Endrede samfunnsforhold vil således ha innvirkning på tolkingen av konvensjonens bestemmelser. I praksis representerer en dynamisk tolking både en styrke for barns rettsstilling, men også en svakhet. Hvor sterkt eller svakt barnas menneskerettigheter står politisk og kulturelt, vil således påvirke tolkingen.<sup>115</sup> En dynamisk tolking begrenses likevel ved at den må ha grunnlag i en bestemmelses ordlyd, nasjonal eller internasjonal rettspraksis, eller følge av barnekomiteens generelle kommentarer.<sup>116</sup> Av barnekomiteens generelle kommentarer følger det også at alle barns rettigheter må tolkes i lys av hverandre for at rettighetene skal gi reelt vern.<sup>117</sup>

Ved tolking av barnekonvensjonens bestemmelser vil imidlertid utgangspunktet for tolkingen være bestemmelsens ordlyd etter den naturlige språklige forståelsen, jf. Wien-konvensjonen art. 31 nr. 1. Tolkningen skal gjøres i god tro, jf. ordlyden «in good faith». Jeg går ikke noe nærmere inn på dette, ettersom metoden med tolking etter en objektiv språklig forståelse antas å være velkjent for sensorer, da dette også er utgangspunktet etter norsk rett.

Spørsmålet er så hvilken betydning barnekonvensjonen har i norsk rett. At konvensjonen har hatt politisk og rettslig betydning viser seg ved at barnekonvensjonen nå gjelder som norsk lov som ved motstrid mellom konvensjonsbestemmelser og norsk formell lov skal gå foran norsk formell lov, jf. menneskerettsloven §§ 2 nr. 4 og 3. Gjennomslagskraften til konvensjonsbestemmelsene trekkes opp av praksis fra konvensjonenes organer, da det forutsettes i forarbeidene at praksis fra håndhevingsorganene skal ha stor vekt.<sup>118</sup> Dette vil først og fremst gjelde EMD praksis ettersom EMK gir en individuell klagerett, jf. EMK art. 34. En individuell klagerett for barn følger også av BK tredje tilleggsprotokoll, men Norge har ikke ratifisert denne. Det er ikke helt klart hvordan motstridsspørsmål mellom norsk rett og BK skal løses i

---

<sup>111</sup> Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 4 og 57. Prinsippet om barnets beste behandles nærmere i pkt. 2.3.2.

<sup>112</sup> Dette er et sentralt element i barnets beste prinsippet. Dette elementet behandles nærmere i pkt. 2.3.2.

<sup>113</sup> Generell kommentar nr. 5 (2003) avsn. 18. Prinsippenes tyngde beror derimot på sakens art.

<sup>114</sup> I henhold til EMD dom E.B. mot Frankrike av 22.1.2008 saksnummer 43546/02, avsn. 46 skal også EMKs bestemmelser tolkes dynamisk.

<sup>115</sup> Haugli (2016) s. 52 med henv.

<sup>116</sup> Smith(red.) (2016) s. 26.

<sup>117</sup> Generell kommentar nr. 5 (2003) avsn. 18, jf. ordlyden «recognizing the interdependence and indivisibility of human rights».

<sup>118</sup> Ot.prp. nr. 3 (1998-99) s. 69-70.

praksis, og om det gjelder en annen kollisjonsnorm enn for EMKs bestemmelser, da barnekonvensjonen ikke har hatt et håndhevingsorgan tilsvarende EMK.<sup>119</sup>

Politisk sett har det i de seneste årene skjedd en rekke lovendringer i norsk rett for å styrke barns rettsstilling. Flere av endringene ble foretatt for at norsk rett skulle være i samsvar med konvensjonsforpliktelsene. Som eksempel er Grl. § 104 annet ledd utformet etter BK art. 3 nr. 1.<sup>120</sup> Særlig fokus har det vært på barnets medvirkningsrett etter bvl. § 6-3, som etter inkorporeringen av barnekonvensjonen har blitt styrket for å være i tråd med BK art. 12 om barnets rett til medvirkning og uttale i saker som omhandler den.<sup>121</sup> Det er sikker rett at BK art. 12 nå har selvkraft i norsk rett. Enkelte lovendringer innad i norsk rett er derimot direkte resultat av Høyesterettspraksis. Som eks. kan det trekkes frem en sak med spørsmål om oppdragervold var straffri etter norsk rett fordi det ble foretatt i oppdragelsesøyemed. I Høyesterettsdommen Rt. 2005 s. 1567A i avsn. 24 ga Høyesterett uttrykk for at lette klaps i oppdragelsesøyemed var tillatt etter norsk rett, men at dette var i strid med BK art. 19 nr. 1 totalforbud mot vold. Dette førte til lovendringer i barneloven § 30 tredje ledd (endret ved lov av 9. april 2010 nr. 13 om endringer i barnelova mv.), som nå oppstiller et totalforbud mot oppdragervold i samsvar med BK art. 19 nr. 1.<sup>122</sup> Rettslig har også barnekonvensjonen betydning ved at barnekonvensjonens bestemmelser blir vist til eller påberopt i en mengde rettsavgjørelser<sup>123</sup> og Høyesterett anvender også konvensjonens bestemmelser som argumentbærere.<sup>124, 125</sup> Barnekonvensjonen har således påvirkning og gjennomslagskraft i norsk rett. I dag er norsk rett antatt å i stor grad samsvare med konvensjonen, og i enkelte tilfeller også gi sterkere vern.<sup>126</sup>

Hvilken betydning barnekonvensjonen har for saksbehandlere i barnevernstjenesten i undersøkelsessaker, søkes avklart i neste pkt. Fremstillingen er imidlertid begrenset til BK art. 19.

---

<sup>119</sup> Søvig (2009) s. 40 og 41.

<sup>120</sup> Lønning-utvalgets rapport: Dok. 16 (2011- 2012) s. 192. Høyesterett tok også utgangspunkt i barnekomiteens rettsgjennomgang og BK art. 3 nr.1 i Rt. 2015 s. 93 avsn. 64 ved tolkingen av Grunnlovens § 104 annet ledd.

<sup>121</sup> Prop 106 L s. 140 flg.

<sup>122</sup> Også strafferettslig har barn fått et styrket vern som følge av endringene i barneloven, jf. Lov om straff (strl.) av 20. mai 2005 nr. 28 §§ 271 og 272, jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-09) s. 177. Se også Ot.prp. nr. 104 (2008-09) s. 37 og 38.

<sup>123</sup> 246 rettsavgjørelser. 38 Høyesterettsavgjørelser, 132 lagmannsrettsdommer og 76 tingrettsdommer (Dette er tall per 29. juni 2017 etter søk på "barnekonvensjonen" på lovdata.no).

<sup>124</sup> Se som eks. Rt. 2005 s. 1567A.

<sup>125</sup> Ved tolkingen av EMK bestemmelser anvender derimot Høyesterett samme metode som EMD, men foretar en selvstendig tolking av konvensjonens bestemmelser, se som eks. Rt. 2005 s. 833P avsn. 45-47.

<sup>126</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-03) s. 25.

## 2.2.2 BK. artikkel 19

Etter BK art. 19 nr. 1 (norsk oversettelse) fremgår:

«1. Partene skal treffe alle egnede lovgivningsmessige, administrative, sosiale og opplæringsmessige tiltak for å beskytte barnet mot alle former for fysisk eller psykisk vold, skade eller misbruk, vanskjøtsel eller forsømmelig behandling, mishandling eller utnytting, herunder seksuelt misbruk, mens en eller begge foreldre, verge(r) eller eventuell annen person har omsorgen for barnet».

Ordlyden «skal» i BK art 19 nr. 1, skal forstås slik at staten har en *plikt* til å gjennomføre alle egnede konvensjonsforpliktelser eller virkemidler, for å beskytte alle barn som oppholder seg i staten.<sup>127</sup> Dette innebærer blant annet å ha nasjonal lovgivning som hjemler beskyttelsestiltak og som oppstiller et rammeverk for disse beskyttelsestiltakene, og håndhevelse av disse.<sup>128, 129</sup> Videre innebærer dette å gjennomføre administrative tiltak både nasjonalt, fylkeskommunalt og kommunalt, som blant annet innebærer å ha tilsynsorganer og kunne gi tilbud om konkrete tjenester mv.<sup>130</sup> Det skal også gjennomføres sosiale tiltak<sup>131</sup> og gjennomføres opplæringsmessige tiltak, eksempelvis gjennom holdningskampanjer og debatt.<sup>132</sup> I pliktene som BK art. 19 nr. 1 pålegger de tilsluttende stater, gis det ikke rom for skjønn,<sup>133</sup> og de tiltak som staten skal gjennomføre, skal være effektive og gå på tvers av fagfelt og organer, samt skal de hensynta barnets perspektiv.<sup>134</sup> De lovmessige og administrative tiltak kan heller ikke utformes eller gjennomføres slik at de kommer i konflikt mot konvensjonens forbud mot diskriminering i BK art. 2.

Begrepet vold rammer «alle former for fysisk eller psykisk vold». Voldsbegrepet er således vidt definert.<sup>135</sup> Også når barn er vitne til vold omfattes, altså når de blir utsatt for indirekte vold.<sup>136</sup> I henhold til generell kommentar nr. 8 (2006) avsn. 20 om fysiske avstraffelser, bør

---

<sup>127</sup> At Norge har en folkerettslig forpliktelse til å ha virkemidler som skal beskytte barn fremgår også av EMD saken, K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03.

<sup>128</sup> Nærmere om lovmessige tiltak i Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 40.

<sup>129</sup> Det følger også en generell plikt til rettighetsfesting i BK art. 4, jf. Generell kommentar nr. 5 (2003) avsn.1. Dette gjelder også for land med svake resurser, *ibid.* avsn. 6-8.

<sup>130</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 42.

<sup>131</sup> *Ibid.* avsn. 43.

<sup>132</sup> *Ibid.* avsn. 44.

<sup>133</sup> *Ibid.* avsn. 37.

<sup>134</sup> *Ibid.* avsn. 39.

<sup>135</sup> *Ibid.* avsn. 4 og 17. Se også avsn. 19 for en ikke uttømmende liste av ulike former for vold.

<sup>136</sup> Indirekte vold innfortolkes i psykisk eller følelsesmessig vold. *Ibid.* avsn. 20 litra b).

konvensjonen behandles som et levende instrument, og tolkes dynamisk. Hva som innfortolkes i voldsbegrepet vil derfor være i stadig endring. De tilsluttende parter kan i følge Barnekomiteen tillegge voldsbegrepet krav til skyld, omfang, antall hendelser mv., eksempelvis til bruk for straffeutmåling, men ikke slik at det krenker barnets menneskerettigheter.<sup>137</sup> Begrepet «egne tiltak» kan misforstås, slik at det gir statene en viss skjønnsmargin. Det gis imidlertid ikke rom for vold.<sup>138</sup> Vold skal således ikke aksepteres i nasjonal lovgivning og mens staten har en plikt til å beskytte barn fra vold, har barn på sin side en *rett* til å bli beskyttet.<sup>139</sup> Denne retten innebærer derimot ikke at barn ikke blir utsatt for fysisk maktbruk i avvergelsesøyemed. I følge barnekomiteen kan statene tillate «non punitive.....force to protect people».<sup>140</sup> Etter bl. § 30 tredje ledd, er oppdragervold forbudt. Oppdragervold vil også kunne utgjøre en kroppskrenkelse etter straffeloven §§ 271 og 272,<sup>141</sup> og kvalifisere til undersøkelsessak etter bvl. § 4-3. Barns materielle vern mot vold etter norsk formell rett må således kunne sies å være i tråd med BK art. 19.

Materielt vern mot forsømmelse er minimumsvernet som BK art. 19 nr. 1 oppstiller. Etter barnekomiteens generelle kommentar innebærer dette at foreldrene eller andre som har omsorgen:

«unnlater å tilfredsstille deres fysiske og psykiske behov, beskytte dem mot fare, registrere dem i fødselsregisteret eller skaffe dem medisinsk eller annen hjelp, selv om de har midlene og kunnskapen som trengs, og tilgang til slike tjenester».<sup>142</sup>

Forsømmelsen kan være fysisk, psykisk eller følelsesmessig utilfredsstillende.<sup>143</sup>

Etter bestemmelsen, har barn også rett på beskyttelse mot «skade eller misbruk, vanskjøtsel eller.....mishandling eller utnytting, herunder seksuelt misbruk». Jeg går ikke noe nærmere inn på disse begrepene, da jeg har gått nærmere inn på voldsbegrepet som er vidt definert og som også kan dekke noen av disse omstendigheter. Når jeg også har gått kort inn på begrepet forsømmelser, som er minimumsvernet i bestemmelsen, mener jeg at jeg har fått frem rammene for barns materielle vern.

---

<sup>137</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 17.

<sup>138</sup> Ibid. avsn. 39.

<sup>139</sup> Hennum (2016) s. 329 flg., se også overskriften til Generell kommentar nr. 8 (2006).

<sup>140</sup> Generell kommentar nr. 8 (2006) avsn. 14.

<sup>141</sup> Det hører ikke med til denne oppgaven å gå inn på strafferettslige reaksjoner.

<sup>142</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 20.

<sup>143</sup> Ibid. avsn. 20 litra a) og b).

Spørsmålet er så hvem staten skal verne barnet mot. Staten skal verne barnet mot vold, forsettelse mv. fra de som «har omsorgen for barnet». Dette omfatter de som har foreldreomsorgen for barn, juridisk omsorg for barn, men også storfamilien, skole- og barnehagepersonell, personale på institusjoner, personer innen helsevesenet, barnehjem og ungdomsledere.<sup>144</sup> Listen er ikke uttømmende og begrepet favner videre enn det vi naturlig vil regne som omsorgspersoner. Også de som ikke er omsorgspersoner omfattes.<sup>145</sup> Omsorgspersoner er definert vidt fordi det må sees i sammenheng med barnets omsorgsomgivelser.<sup>146</sup> Etter BK art. 19 nr. 1 skal barn ha et vern uansett om de befinner seg hos det barnekomiteen kaller primære eller stedfortredende omsorgspersoner, eller andre.<sup>147</sup> De primære omsorgspersoner er de som har den daglige omsorgen, og det er de som først og fremst er ansvarlige for barnet.<sup>148</sup> Stedfortredende omsorgspersoner, eller omsorgspersoner i vid forstand er eksempelvis lærere eller barnehageansatte.<sup>149</sup>

BK art. 3 nr. 2, som må leses i sammenheng med BK art. 19, pålegger også de tilsluttende stater å verne om barnets rett til nødvendig omsorg og beskyttelse dersom foreldrene svikter. Motsetningsvis kan dette også sees på som en rett for barnet.<sup>150</sup>

Spørsmålet er så om BK art. 19, gir noen føringer for barnevernets saksbehandling i undersøkelsessaker.

Det fremgår av BK art. 19 nr. 2 at «Slike beskyttelsestiltak bør omfatte effektive prosedyrer for utforming av sosiale programmer som yter nødvendig støtte til barnet og til dem som har omsorgen for barnet, samt andre former for forebygging, påpeking, rapportering, viderehenvisning, undersøkelse, behandling og oppfølging av tilfeller av barnemishandling som tidligere beskrevet og, om nødvendig, for rettslig oppfølging».

I motsetning til BK art. 19 nr. 1, er BK art. 19 nr. 2, utformet som en anbefaling, jf. ordlyden «bør». Anbefalingenes funksjon er først og fremst å være et *virkemiddel* for å oppfylle forpliktelsene etter nr. 1, jf. ordlyden «slike beskyttelsestiltak». Disse virkemiddele er ikke uttømmende gitt.<sup>151</sup>

---

<sup>144</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 33.

<sup>145</sup> Ibid.

<sup>146</sup> Ibid. avsn. 34.

<sup>147</sup> Ibid. avsn. 36.

<sup>148</sup> Ibid. avsn. 34. Se også BK art. 9.

<sup>149</sup> Ibid.

<sup>150</sup> UNICEF del 1 (2007) s. 47, jf. s. 40.

<sup>151</sup> Hennum (2016) s. 334.

I følge bestemmelsen bør staten ha flere beskyttelsestiltak. Jeg vil her trekke frem beskyttelsestiltak gjennom forebygging, påpeking og henvisning da disse ansees å være mest relevante i undersøkelsesfasen. I følge barnekomiteen består arbeidet med forebygging av å identifisere og kartlegge et konkret barns omsorgssituasjon, eller en gruppe av utsatte barns omsorgssituasjon<sup>152</sup> Barnekomiteen fremhever også viktigheten av at marginaliserte barn identifiseres.<sup>153</sup> Identifiseringen skal virke forebyggende slik at en eventuell passende intervensjon foretas i tide. Identifiseringen skal således også virke beskyttende.<sup>154</sup> Undersøkelsessaker etter bvl. § 4-3, vil kunne virke både forebyggende og beskyttende, men det sentrale arbeidet består av informasjonsinnhenting til kartlegging av konkrete barn. For identifisering av grupper av barn, vil bvl. § 3-1 aktualisere seg.<sup>155</sup>

Bestemmelsen anbefaler videre at det oppstilles krav til de som skal håndtere en intervensjon i et barns familie- og privatliv, uten at det presiseres i bestemmelsen hvilke organer som nasjonalt bør ha ansvaret for undersøkelser. Således må statene selv kunne legge dette til passende organ. De organer som staten legger dette ansvaret på, bør imidlertid være en tverrfaglig instans.<sup>156</sup> De kommunale barnevernstjenester i dag er ofte tverrfaglig sammensatt. I følge anbefalingene bør de ansatte ha evner til å forstå barnet, både dets verbale og ikke verbale kommunikasjon og tilrettelegge for dette, evne å forstå barnet og foreldrenes helhetlige situasjon og gjøre faglige vurderinger ut i fra informasjonen de får. Dette innebærer å ha forståelse for hva som først og fremst vil være barnets beste, både kortsiktig og langsiktig.<sup>157</sup> Ansvarlig organ må også kunne henvide saken videre til passende organ dersom saken krever det.<sup>158</sup> Dette forutsetter at avsender av henvisningen besitter kvalifikasjoner som innebærer at saken håndteres riktig, men også at mottaker av en eventuell henvisning skal være kvalifisert til å foreta beslutninger, oppfølging eller viderehenvisning.<sup>159</sup> Et annet viktig element i bestemmelsen er at barnevernstjenesten i sitt arbeid også må respektere viktige rettssikkerhetsprinsipper.<sup>160</sup>

Etter BK art. 19 nr. 2 kan det ikke utledes noen nærmere konkretiserte krav til undersøkelsessaker. Dette må tolkes dithen at det er overlatt til statene selv å vurdere hvordan man best iva-

---

<sup>152</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 48.

<sup>153</sup> Ibid.

<sup>154</sup> Ibid.

<sup>155</sup> Barnevernloven § 3-1 behandles nærmere i pkt. 1.6.1

<sup>156</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 50.

<sup>157</sup> Ibid. Jeg vil underveis i oppgaven trekke inn empiriske undersøkelser som belyser hvordan barnevernstjenesten praktiserer barnets hensyn i realitetene.

<sup>158</sup> Ibid.

<sup>159</sup> Ibid.

<sup>160</sup> Ibid. avsn. 54.



retar konvensjonsforpliktelsene og tar i bruk anbefalingene. Et eksempel på dette er hvilken list man ønsker for å iverksette undersøkelsessaker, noe som varierer mellom de ulike konvensjonslandene. Terskelen for å iverksette undersøkelsessak i Norge, er at det er «rimelig grunn til å anta» at et barn trenger tiltak etter barnevernloven, som er en lav terskel.<sup>161</sup> Der som det foreligger rimelig grunn, har barnevernstjenesten en *plikt* til å iverksette undersøkelsessak etter barnevernloven. I Norge er terskelen lav sammenlignet med England.<sup>162</sup> For øvrig er det overlatt barnevernstjenestens faglige skjønn å vurdere når det foreligger en mulighet for at barnet trenger tiltak etter barnevernloven kap. 4 og således om undersøkelsessak skal åpnes. Etter ordlyden i BK art. 19 aksepteres dette, men barnekomiteen presiserer at det bør stilles krav om at de som undersøker barnet, skal ha særlig fagkunnskap.<sup>163</sup> Barnevernstjenesten må sies å inneha fagkunnskaper i tråd med anbefalingene.<sup>164</sup> Bestemmelsen angir også at myndighetspersoner respekterer alle rettssikkerhetsprinsipper på et hvert stadium av en sak.<sup>165</sup> Dette innebærer at det rettighetsvernet som barn har etter BK art. 19, kan komme i strid med andre rettighetsvern, blant annet retten til familie- og privatliv i EMK art. 8 nr. 1. I EMD dommen K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03 kom retten til at en undersøkelsessak utgjorde et inngrep i retten til familie- og privatliv, men at undersøkelsessaken kunne gjennomføres i medhold av EMK art. 8 nr. 2 fordi den var nødvendig for å fremme barns beskyttelsesbehov.<sup>166</sup>

## 2.3 Grunnleggende prinsipper

### 2.3.1 Innledning

Når jeg i det følgende presenterer sentrale barnevernrettslige prinsipper i et eget punkt, er dette fordi prinsippene er sentrale i barnevernretten og av oppgavetekniske grunner. Blant annet gjør jeg dette for å kunne trekke inn eller vise til prinsippene der jeg mener de hører hjemme underveis i oppgaven. Spørsmålene som skal besvares i det følgende, er hvilke barnevernrettslige saksbehandlingsregler som kan utledes fra disse prinsippene, og på den annen side, hvilke rettigheter barnet og foreldrene kan utlede. Noen av prinsippene kommer med tyngde inn på

---

<sup>161</sup> Nærmere om inngrepskriteriet i pkt. 3.3.

<sup>162</sup> Kane (2016) s. 61.

<sup>163</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 50.

<sup>164</sup> Dette betyr derimot ikke at det gjøres feil. At enkelte aksjonsgrupper mot norsk barnevern også er av en annen oppfatning, går jeg ikke inn på.

<sup>165</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 54.

<sup>166</sup> Nærmere om motstrid mellom barnets interesser og foreldrenes rett til familie- og privatliv behandles i pkt. 3.3. I den praktiske jusen kan det altså oppstå et motstridsforhold mellom BK og EMK. Det er utenfor rammene av denne oppgaven å ta opp et generelt spørsmål om slik motstrid.

stadiet for en undersøkelsessak, mens andre vil være av underordnet betydning i denne fasen. Avhandlingens rammer innebærer at jeg ikke kan behandle alle prinsippene like grundig. Jeg vil fokusere på barnets beste prinsippet og barnets medvirkningsrett, da jeg anser dette for å være av størst relevans for denne avhandlingen.

For å sikre barns velferd er det lovfestet et overordnet prinsipp om barnets beste.<sup>167</sup> Prinsippet er blant annet hjemlet i bvl. § 4-1, grunnlovsfestet i Grunnlovens § 104 annet ledd og fremgår av BK. art. 3 nr. 1.<sup>168</sup> Prinsippet har både generell og individuell rettslig betydning, og fungerer som en rettighet, forpliktelse, et vilkår, hensyn, tolkningsmoment samt en saksbehandlingsregel.<sup>169</sup> Etter Barnekonvensjonen har barnets beste også status som kjerneverdi.<sup>170</sup> At prinsippet har hjemmelsgrunnlag på tre nivåer, er et utslag av prinsippets sterke juridiske og verdimeslige betydning.<sup>171</sup> I følge forarbeidene danner prinsippet utgangspunktet for barnevernmyndighetenes arbeid.<sup>172</sup>

Grunnlovens § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1 statuerer barnets beste som et fundamentalt hensyn. I Grl. kommer dette til uttrykk i ordlyden «grunnleggende», mens i BK kommer dette til uttrykk i ordlyden «a primary consideration». I henhold til generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 1 og avsn. 36-40, innebærer barnets beste som grunnleggende hensyn etter BK art. 3 nr. 1, at hensynet tillegges *stor vekt* individuelt sett og generelt. At barnets beste også har stor vekt etter norsk rett, legger Høyesterett til grunn i blant annet Rt. 2015 s. 93 i avsn. 65. Begrunnelsen for at barnets beste skal tillegges stor vekt, men ikke avgjørende vekt, er at dette åpner opp for interesseavveininger mellom ulike hensyn og prinsipper som kan tilpasses sakers alvorlighetsgrad.<sup>173</sup> Men prinsippet må i lys av at det skal tillegges stor vekt, generelt tillegges større vekt en andre hensyn. At prinsippet skal gjelde på alle barns livsområder, fremgår både av Grl. § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1. I Grl. § 104 annet ledd fremgår dette i ordlyden «Ved handlinger og avgjørelser som berører barn» som ikke er avgrenset, og såle-

---

<sup>167</sup> Barnet defineres i pkt. 1.6.2.

<sup>168</sup> Barnets beste kommer også direkte til uttrykk i andre bestemmelser og tilleggsprotokoller, jf. Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 3 og innfortolkes i EMK. art. 8, jf. K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03.

<sup>169</sup> Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 6, Stang (2007) s. 31.

<sup>170</sup> Haugli (2016) s. 51.

<sup>171</sup> I følge Stang (2007) s. 30 er prinsippet om barnets beste en bekreftelse av «...verdien av barnet som samfunnsgode». For øvrig er det en egen debatt om et prinsipp behøver å ha hjemmelsgrunnlag på tre nivåer. Jeg går ikke inn på denne debatten.

<sup>172</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 81. Også Høyesterett tar utgangspunktet i barnets interesser, se som eksempel Rt. 2015 s. 93. avsn. 72.

<sup>173</sup> Oversettelsen fra «a primary consideration» i BK art. 3 nr. 1 til «grunnleggende» i Grunnlovens § 104 annet ledd, kan lede til misforståelser og tale for at det ikke skal foretas en interesseavveining etter Grunnlovens § 104 annet ledd, slik som ordlyden i art. 3 nr. 1 legger opp til. Derfor bør «a» tolkes som «the», jf. Stang (2007) s. 31 med henv.

des må tolkes vidt. I BK art. 3 nr. 1 kommer dette klarere frem i ordlyden «In all actions concerning children». At prinsippet gjelder på alle barnets livsområder og for alle handlinger, gjør prinsippet og således bestemmelsene, relevante i barnevernrettslige spørsmål (se imidlertid den følgende avgrensningen). Generelt sett får barnets beste betydning som overordnet prinsipp i rent politiske beslutningsprosesser som vedrører barn privat og offentlig.<sup>174</sup> I denne sammenheng søker prinsippet å indirekte verne om barn som en sårbar og utsatt gruppe.<sup>175</sup> Individuelt sett får barnets beste betydning i det enkelte barns sak, ved at barnets beste defineres i saken.<sup>176</sup> I denne sammenheng gir prinsippet direkte vern. Å tillegge barnets beste prinsippet stor vekt individuelt sett, men også generelt, er gjennom bestemmelsene en statlig plikt, jf. ordlyden «skal» i GrL § 104 annet ledd og ordlyden «shall» i BK art 3 nr. 1. Denne plikten retter seg mot alle som fatter avgjørelser, beslutninger eller bedriver oppgaver rettet mot barn.<sup>177</sup>

Etter bvl. § 4-1 først ledd gjelder barnets beste derimot som «avgjørende» prinsipp i *alle handlinger eller unnlater* etter Barnevernlovens kapittel 4 som omhandler særlige tiltak. Undersøkelsessaker er et slikt særlig tiltak. Det er imidlertid sikker rett at barnets beste og elementer som inngår i det, også gjelder for handlinger etter lovens øvrige kapitler, og som grunnleggende hensyn i alle saklige instanser etter barnevernloven.<sup>178</sup> Barnets beste etter bestemmelsen er derimot ikke et generelt prinsipp, men et barnevernrettslig prinsipp.<sup>179</sup> Prinsippet om barnets beste karakteriseres både som en saksbehandlingsregel samt en materiell vurderingsnorm og rett.<sup>180</sup> I denne oppgaven er det barnets beste prinsippet som saksbehandlingsregel i undersøkelsesfasen som er fokuset, og spørsmålet er om det kan utledes generelle saksbehandlingsregler fra prinsippet. Dette skaper videre spørsmål om det kan utledes konkrete saksbehandlingsrettigheter for barnet, samt spørsmål om hvordan saksbehandlingen

<sup>174</sup> Også utenfor konvensjonens ordlyd, jf. Haugli (2016) s. 51.

<sup>175</sup> Dette er derfor et spørsmål om hvilke generelle krav barnets beste stiller til lovgivning og lovanvendelse, både materielt og prosessuelt, jf. Generell kommentar nr. 12 (2009) avsn. 72. Dette vil også være spørsmålet etter Grunnlovens § 104 tredje ledd annet punktum og BK. art 19 nr. 1.

<sup>176</sup> Derfor kan det heller ikke oppstilles et almenngyldig innhold i barnets beste, jf. Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 11.

<sup>177</sup> Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 26-31, se også Lønning-utvalgets rapport: Dok. 16 (2011- 2012) s. 192.

<sup>178</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 142. I følge Ofstad/Skar (2015) s. 65, jf. Rt. 2004 s.1300, gjelder prinsippet om barnets beste også for fylkesnemndens saksstyrende avgjørelser, altså utenfor ordlydens tiltenkte virkeområde. Virkeområdet til barnevernloven § 4-1, er likevel snevrere enn etter Grunnlovens § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1.

<sup>179</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-03) s. 25.

<sup>180</sup> Innst. O. nr. 92 (2002-2003) s. 9 og Prop. 106 L (2012-2013) s. 140. Med materiell vurderingsnorm og rett forstås barns individuelle rett til å la sitt beste bli ivaretatt og i praksis fungere som et vektig eller avgjørende hensyn, samt barnets rett til å få overprøvd om prinsippet er etterlevd hos en nemnd eller en domstol ved fastsettelsesdom. Barnekomiteen ser på barnets beste som et tredelt konsept; A substantive right, A fundamental, interpretative legal principle og A rule of procedure, jf. Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 6.

skal ivareta barnets beste. Det avgrenses mot inngående redegjørelser av barnets beste materielle sider, utover det som fremgår i pkt. 2.3.2. Når jeg velger å gi et kort innblikk i den materielle siden av bestemmelsen i pkt. 2.3.2, er det fordi den materielle siden av prinsippet vil ha betydning for om de prosessuelle sidene av prinsippet er fulgt.<sup>181</sup> Jeg kommer derimot ikke til å gå inn på prosessuelle sider av prinsippet som omhandler fylkesnemnd og domstolsbehandling. Videre avgrenses det mot nærmere behandling av barnets beste etter grunnlovens § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1, ettersom disse bestemmelser er generelle og også virker på områder utenfor barnevernretten. Der jeg finner det hensiktsmessig for denne fremstillingen, vil jeg derimot trekke paralleller.

Et viktig element i barnets beste og sentralt på stadiet for en undersøkelsessak er barnets medvirkningsrett,<sup>182</sup> som er hjemlet i bvl. § 6-3 og bvl. § 4-1 annet ledd.<sup>183</sup> Dette elementet i barnets beste vil være i fokus i dette kapitlet ettersom det fungerer som en saksbehandlingsregel. Jeg velger å fremheve dette elementet i barnets beste fordi barnets medvirkningsrett, herunder rett til å bli hørt etter BK art. 12, er et av barnekonvensjonens fire generelle prinsipper og prinsippet etter konvensjonen fungerer som et forbilde for norsk rett.<sup>184</sup> Jeg vil derfor kort behandle BK art. 12 for å undersøke hvilke føringer den legger på barnevernstjenesten i undersøkelsessaker. Det avgrenses mot andre momenter i barnets beste. Barnets medvirkningsrett behandles i pkt. 2.3.2.

I barnevernretten gjør det biologiske prinsipp samt det mildeste inngreps prinsipp seg også gjeldende. Disse prinsippene er generelle og er ikke lovfestet i barnevernloven, men innfortolkes i ulike bestemmelser, eller bestemmelser er utformet med hensyn til prinsippene.<sup>185</sup> Prinsippene som på den ene siden søker å verne barnet og foreldrenes rett til familie- og privatliv, skal på den annen side ikke medføre at barnets nasjonale og internasjonale rett på et minimum av omsorg, trygghet og beskyttelse ikke blir ivaretatt.<sup>186</sup> Disse hensynene trenger ikke å komme i konflikt med hverandre, men kan komme i motstrid. Hvilken tyngde prinsippene får i en sak, beror på hvilken fase saken befinner seg i og sakens alvorlighetsgrad. I pkt. 2.3.3. behandles mildeste inngreps prinsipp. Jeg avslutter dette kapitlet med det biologiske prinsipp i pkt. 2.3.4. Begge disse prinsippene vil derimot ikke bli gjenstand for utførlige redegjørelser, da jeg vil komme nærmere inn på mildeste inngreps prinsipp i pkt. 4.3 og det biolo-

---

<sup>181</sup> Lønning-utvalgets rapport: Dok. 16 (2011- 2012) s. 192 og Prop. 106 L (2012-2013) s. 140.

<sup>182</sup> Begrepet medvirkning er ment å dekke barnets selvbestemmelsesrett, medbestemmelsesrett, uttalerett samt informasjonsrett. Der det er nødvendig vil jeg sondre mellom disse rettighetsbegrepene.

<sup>183</sup> Sml. Barneloven § 31 og Grunnlovens § 104 første ledd. At barnets medvirkningsrett er et viktig element i barnets beste fremheves i Prop. 106 L (2012-2013) s. 140.

<sup>184</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 140 flg. Se også Lønning-utvalgets rapport: Dok 16 (2011- 2012) s. 190-192.

<sup>185</sup> Mildeste inngreps prinsipp innfortolkes eksempelvis i barnevernloven § 4-3 annet ledd.

<sup>186</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 82-83.

giske prinsipp kjerneområde er når det fattes vedtak om midlertidig eller varig omsorgsover-  
takelse. Ettersom jeg har avgrenset mot undersøkelsessakers konklusjoner, blir det biologiske  
prinsipp mindre relevant for denne oppgaven.

### 2.3.2 Barnets beste prinsippet etter bvl. § 4-1.

Materielt:

Etter bvl. § 4-1 første ledd fremgår at «Ved anvendelse av bestemmelsene i dette kapitlet skal  
det legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet». Dette er et skjønns-  
messig begrep som ikke er objektivt og uten bestemte avgrensninger eller rammer for hva  
barnets beste vurderingen skal inneholde. En slik forståelse kan utledes direkte av lovtekstens  
ordlyd. Hvilke tiltak som er til barnets beste, er altså en konkret skjønnsmessig vurdering for  
et konkret barn, hvor ulike hensyn og momenter tas i betraktning. Barnet beste er heller ikke  
klart definert i Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1,<sup>187</sup> eller i GrL. § 104 annet ledd. I praksis inne-  
bærer dette at saker som fremstår like, ikke automatisk skal behandles likt da det er individu-  
elt hvordan et tiltak vil innvirke på et barn. I eksempelvis en søskenflokk eller annen gruppe  
av barn vil det kunne være gode grunner for å iverksette eller henlegge en undersøkelsessak  
for et eller flere barn, mens det ikke vil være grunner for å iverksette eller henlegge en under-  
søkelsessak for andre. En rett til individuell behandling innfortolkes også i Grunnloven § 104  
første ledd, hvor det heter at «Barn har krav på respekt for sitt menneskeverd».<sup>188</sup> De nevnte  
faktorene representerer barnets beste individuelle sider, og innebærer at barnets beste blir de-  
finert i det enkelte barns sak. Prinsipp om ikke-diskriminering er likevel et underliggende mål.  
Barnevernstjenesten skal således behandle alle barn uten urimelig eller usaklig forskjellsbe-  
handling dersom forskjellsbehandling ikke ivaretar et legitimt formål, jf. BK art. 2.<sup>189</sup> Barnet  
skal heller ikke forskjellsbehandles i forhold til voksne.<sup>190</sup> Et diskrimineringsforbud følger  
også av et norsk ulovfestet forvaltningsprinsipp.<sup>191</sup>

Barnets beste prinsippet etter bvl. § 4-1 første ledd har i likhet med BK art. 3 nr. 1 og GrL. §  
104 annet ledd en generell side. I dette ligger at holdninger og forventninger til barns velferd i  
det til enhver tid gjeldende samfunnsbilde, skal reflekteres i barnets beste. Barnets beste er

---

<sup>187</sup> Haugli (2016) s. 52.

<sup>188</sup> Kierulf (2015) note 239 C, jf. note 239 I. Se også Lønning-utvalgets rapport: Dok 16 (2011- 2012) s. 190.

<sup>189</sup> Heyerdahl (2016) s. 36.

<sup>190</sup> Ibid. s. 45-46. Dette følger også av Grunnloven § 104, jf. Lønning-utvalgets rapport: Dok 16 (2011- 2012) s. 190.

<sup>191</sup> Heyerdahl (2016) s. 34.

således et levende instrument, også forstått som et dynamisk begrep.<sup>192</sup> Denne refleksjonen skal være gjenkjennelig når myndighet utøves overfor barn. Barnets beste som levende instrument vil i stor grad være politisk styrt.<sup>193</sup> Imidlertid er det geografiske, kulturelle, religiøse og sosiologiske ulikheter i oppfatningen av rett og moral. Dette vanskeliggjør også arbeidet med å skape og trekke opp grensene til allmenngyldige regler.

Ordlyden «tiltak» taler for en avgrensning i anvendelsen av bestemmelsen, og at bestemmelsen bare gjelder ved valg mellom tiltak. I følge forarbeidene gjelder derimot prinsippet ikke bare i valg mellom tiltak, men generelt, både prosessuelt og materielt.<sup>194</sup> Således vil prinsippet komme til anvendelse når beslutninger og avgjørelser skal fattes i undersøkelsesfasen, samt ved gjennomføringen av faktiske handlinger.

Når det gjelder prinsippets vekt, heter det i bvl. § 4-1 første ledd at det «skal....legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet». Dette innebærer at barnets beste vil bli avgjørende for de beslutninger og vedtak som fattes.<sup>195</sup> En saksbehandler vil således først måtte ta stilling til materielle vilkår for inngrep, for så å vurdere barnets beste til slutt. Ordlyden «skal» tilsier at å legge avgjørende vekt på å finne tiltak som er til barnets beste, er en plikt barnevernstjenesten har i alle tilfeller og som innebærer at barnevernstjenesten ikke kan selektere bort i hvilke tilfeller det skal vektlegges.<sup>196</sup>

At barn har en materiell rett til å la sitt beste bli ivaretatt og i praksis fungere som et avgjørende hensyn, innebærer også at barnet eller foreldrene kan få overprøvd om prinsippet er etterlevd hos fylkesnemnden eller hos en domstol. Oppgaven tillater meg ikke å inngå på overprøving av barnets beste. Hvilken adgang barnet og/-eller foreldrene har til å overprøve undersøkelsessaker hører derimot med i oppgaven. Dette kommer jeg inn på i pkt. 3.3.2.

---

<sup>192</sup> Også etter barnekonvensjonen skal prinsippet behandles som et levende instrument, jf. Generell kommentar nr. 14 (2013) avsn. 11.

<sup>193</sup> Når en stat har ratifisert barnekonvensjonen, vil en slik styring skje innenfor konvensjonens rammer dersom staten respekterer konvensjonens grenser. Se som eks. vurderingene i Lønning-utvalgets redegjørelse i rapport; Dok 16 (2011- 2012) s. 190 flg.

<sup>194</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 141, Innst. O nr. 92 (2002-2003) s. 9, NOU 1985:18 s. 145.

<sup>195</sup> Sammenlignet med ordlyden i Grunnlovens § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1 (se pkt. 2.3.1) er det etablert et sterkere vern av barnets interesser etter barnevernloven § 4-1 annet ledd. Lovteknisk kan dette være begrundet i at bestemmelsen gjelder på et begrenset rettsområde, mens Grunnloven § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1, gjelder generelt. Følgene må dermed bli at barnevernloven § 4-1 har forrang BK art. 3 når det gjelder forhold som går inn under barnelovens kap. 4. jf. Ot.prp. nr. 45 (2002-03) s. 25.

<sup>196</sup> Fylkesnemnder og domstoler blir bundet til prinsippet etter barnevernloven § 4-1 på samme vis som en saksbehandler i barnevernstjenesten. Sml. BK. art. 3, jf. Generell kommentar nr. 14 avsn. 26-31.

Prosessuelt:

Det som søkes besvart i det følgende er om det kan utledes generelle saksbehandlingsregler til bruk i undersøkelsessaker fra barnets medvirkningsrett, og på den annen side, om det kan utledes konkrete saksbehandlingsrettigheter først og fremst for barnet. Jeg vil også se på hvordan saksbehandlingen skal ivareta barnets medvirkningsrett, men sistnevnte spørsmål vil bli besvart i pkt. 4.5.2.

Bvl. § 4-1 oppstiller noen momenter og plikter av generell karakter som barnevernstjenestens plikter å vektlegge eller foreta når tiltak vurderes, jf. ordlyden «skal» i bestemmelsens første og annet ledd. Momentene og pliktene er imidlertid ikke uttømmende gitt. Det ligger eksplisitt i barnets beste begrepet at alle de hensyn som er saklige og relevante kan vektlegges i vurderingen. Særlige hensyn og momenter kan derfor gjøre seg gjeldene i konkrete situasjoner og for konkrete barn.<sup>197</sup>

Av de plikter som bvl. § 4-1 oppstiller, er det plikten om at «Barnet skal gis mulighet til medvirkning og det skal tilrettelegges for samtaler med barnet» i bvl. § 4-2 annet ledd første punktum som har særlig relevans for undersøkelsessaker.<sup>198</sup> I dette ligger at barnevernstjenestens saksbehandlere aktivt skal informere barnet i saken, herunder informere barnet om dets mulighet til å medvirke og de skal aktivt legge til rette for at barnet så vel muntlig som skriftlig skal kunne ytre sine meninger rundt sin velferd og sak.<sup>199</sup> En slik informasjons- og tilretteleggingsplikt følger også av forskrift om medvirkning og tillitsperson av 1. juni 2014 nr. 697 § 3. Barnets mulighet til å medvirke er en rett for barnet og sees også som et grunnleggende prinsipp. At barn har en *rett* til å medvirke under saksbehandlingen fremgår også av overskriften til barnevernloven § 6-3, som må leses i sammenheng med bvl. § 4-1.<sup>200</sup> Denne retten for barnet skaper på den annen side en plikt for barnevernstjenestens saksbehandlere. Formålet med medvirkningsretten er å gi barnet *reell* innflytelse uten tvang.<sup>201</sup> Saksbehandlere må således også akseptere at barnet avstår fra å ytre seg. At medvirkning skal være frivillig er også det som begrunner hvorfor begrepet medvirkning er benyttet og eksempelvis ikke medbestemmelse som kan skape inntrykk av et pliktelement.<sup>202</sup> I følge Departementet vil medvirkningsretten kunne styrke barnets trivsel ved at det frivillig kan påvirke sin egen situasjon som barnet selv er nærmest til å føle på, men uten at barnet bærer belastningen ved å selv fatte

---

<sup>197</sup> Barn har en grunnlovsfestet rett til individuell behandling i Grunnlovens § 104 første ledd..

<sup>198</sup> Se avgrensning i pkt. 2.3.1.

<sup>199</sup> Prop. 106 L (2012-13) s. 140-141.

<sup>200</sup> Ibid. s. 142.

<sup>201</sup> Ibid. s. 140-141.

<sup>202</sup> Ibid. s. 141.

beslutninger.<sup>203</sup> Departementet fremhever også verdien av at barnets medvirkning kan styrke beslutningers legitimitet.<sup>204</sup> Skal barn ha reell innflytelse i sin barnevernssak, forutsetter det imidlertid at saksbehandlere i barnevernstjenesten tilpasser medvirkningen barnets religiøse, kulturelle, etniske og språklige bakgrunn. En slik tilretteleggelsesplikt kan ikke utledes av barnevernloven selv, men fremgår i forskrift om medvirkning og tillitsperson § 3 annet ledd annet punktum og § 4. En slik tilretteleggelse forutsettes også av forarbeidene.<sup>205</sup>

Barnets egne meninger kan komme til uttrykk av barnet selv, eller via tillitsperson først og fremst dersom barnevernet har overtatt omsorgen for et barn jf. bvl. § 4-1 annet ledd annet punktum.<sup>206</sup> Etter fvl. § 12, har barnet og foreldrene også en *ubetinget* rett til å la seg bistå av advokat eller saksfullmektig. Også disse kan ivareta barnets medvirkningsrett, men da advokatbistand i undersøkelsesfasen er betinget av at de private bærer kostnadene selv, har dette liten praktisk verdi. Medvirkningsretten slik den er utformet, er heller ikke betinget av at advokat eller andre saksfullmektige benyttes for at denne skal være reell.

Når rammene for barnets medvirkning skal redegjøres for, må bvl. § 6-3 trekkes inn. Bestemmelsen er *rettighetsbasert*<sup>207</sup> og går lenger i å oppstille noen rammer for barnets rett til medvirkning enn § 4-1 annet ledd og bestemmelsene må således leses i sammenheng.<sup>208, 209</sup>

Etter bvl. § 6-3 første ledd fremgår at «Et barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg før det tas avgjørelse i sak som berører ham eller henne».<sup>210</sup> Begrepet «skal» må forstås slik at barnevernstjenesten har en plikt til å informere barnet i saken og la barnet få uttale seg i saken før avgjørelse som retter seg mot barnet selv skal fattes. I følge bestemmelsen gjelder denne plikten i utgangspunktet overfor barn som er 7 år. Ordlyden i bestemmelsen utelukker derimot ikke at også yngre barn kan få uttale seg, men en slik mulighet reserveres bare for de barna som evner det. Loven stiller derimot ikke opp kriterier for å vurdere når barn kan sies å ha disse evnene. Således faller dette inn under barnevernets faglige skjønn. Har barnet derimot oppnådd tilstrekkelig alder og modenheten, er det ikke etter loven rom for å gjøre unntak i fra

---

<sup>203</sup> Prop. 106 L (2012-13) s. 140.

<sup>204</sup> Ibid.

<sup>205</sup> Ibid. s. 141.

<sup>206</sup> Sml. Forskrift om medvirkning og tillitsperson kap. 3. Tillitspersonen fungerer som en støtte for barnet og har ingen selvstendige rettigheter. Den har heller ikke lovbestemt taushetsplikt, jf. Ofstad/Skar (2015) s. 69.

<sup>207</sup> Den videre fremstillingen vil søke å besvare hva som ligger i rettighetsbasert.

<sup>208</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 142.

<sup>209</sup> Til sammenligning er også BK art. 3 nr. 1 og art. 12 komplementære, jf. Generell kommentar nr. 12 (2009) avsn. 74.

<sup>210</sup> Barnevernloven § 4-1 annet ledd oppstiller ikke noen aldersgrense slik som barnevernloven § 6-3 annet ledd, men bestemmelsene har likevel samme bruksområde, jf. Prop. 106 L (2012-2013) s. 142.



retten til å bli hørt i saken.<sup>211</sup> Bestemmelsens ordlyd må også forstås slik at om barnet ikke ønsker å medvirke i saken, vil barn over 7 år uansett ha en ubetinget rett til informasjon.<sup>212</sup>

Et spørsmål er imidlertid hva som er en «avgjørelse». Vil de beslutninger som barnevernstjenesten fatter i en undersøkelsessak omfattes av begrepet, og således gjøre barnets informasjons- og medvirkningsrett til lovbundne saksbehandlingsregler i undersøkelsessaker? Begrepet «avgjørelse», innebærer ikke at barnets meninger bare skal inngå som et element i formelle beslutninger. I følge forarbeidene kan høringen av barn også sees på som en prosess som skal forekomme på ethvert stadium av en barnevernssak.<sup>213</sup> I praksis skal således barnets meninger uttrykt av barnet selv eller via talsperson kunne komme til uttrykk på stadiet for en undersøkelsessak.<sup>214</sup> Dette er derimot ikke presisert i barnevernloven i dag, men fremgår i Forskrift om medvirkning og tillitsperson § 5. Høringen av barnet må i lys av dette sees på som en saksbehandlingsregel som binder barnevernstjenesten i undersøkelsesfasen.<sup>215</sup> Dette må innebære at barnet eksempelvis må kunne si sin mening om forhold som fremgår i bekymringsmeldinger, uttrykke sine meninger om hvordan en undersøkelsessak skal gjennomføres og undersøkelsessakens omfang. Videre må dette innebære at barnet må kunne ytre sine meninger om eventuelle tiltak og øvrige konsekvenser av en undersøkelsessak. Denne medvirkningsretten må sees i sammenheng med vilkåret om at undersøkelsessaker skal utføres slik at den minst mulig skader noen den berører etter barnevernloven § 4-3 annet ledd, samt kravet om forsvarlig saksbehandling i § 1-4.<sup>216</sup> Barnevernstjenesten vil også ha en plikt til å informere barnet i undersøkelsesfasen.<sup>217</sup>

Spørsmålet er så hvilken vekt barnets meninger skal tillegges når barnevernstjenesten skal fatte beslutninger i undersøkelsesfasen. I bestemmelsen fremgår det at barnets meninger skal tillegges vekt ut i fra «alder og modenhet».<sup>218</sup> Bestemmelsen gir bare en generell anvisning, og besvarer ikke vektspørsmålet konkret for undersøkelsessaker. Ordlyden «alder» taler for at det skal tillegges større vekt jo eldre barnet er. Generelt sett blir dette likevel en individuell

---

<sup>211</sup> HR-2016-2314-U avsn.16. Det presiseres i dommen at unntak heller ikke kan foretas etter Grunnlovens § 104 første ledd eller BK art. 12 s ordlyd.

<sup>212</sup> I utkast til ny barnevernlov foreslår utvalget å ikke videreføre aldersgrensen på 7 år. Barnets mulighet for medvirkning skal derimot alene bero på barnets evner til å danne seg egne synspunkter, jf. NOU 2016:16 pkt. 5.4.

<sup>213</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 141. I følge forarbeidet er dette også i tråd med BK art. 12s intensjoner.

<sup>214</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 67 og 68. Prop 106 L (2012-2013) s. 208. Se også overskriften til barnevernloven § 6-3, som støtter dette. Overskriften tilsier at høringen av barnet også gjelder utenfor lovens kap. 4.

<sup>215</sup> Forskrift om medvirkning og tillitsperson kap. 2.

<sup>216</sup> Disse bestemmelser behandles i henholdsvis pkt. 4.3 og 4.2.

<sup>217</sup> Prop 106 L (2012-2013) s. 208, jf. overskriften til barnevernloven § 6-3, Forskrift om medvirkning og tillitsperson kap. 2. Generelt ligger ansvaret hos det ansvarlige organ, jf. Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 62-63.

<sup>218</sup> Sml forskrift om medvirkning og tillitsperson §§ 3 og 6.

vurdering av et konkret barn og den konkrete sak.<sup>219</sup> Således vil et barns egne meninger kunne få liten eller ingen vekt selv om barnet er over 7 år og har en ubetinget medvirkningsrett, eksempelvis dersom barnet viser seg i liten stand til å reflektere over sin situasjon i forhold til sin alder. Også barn med atferds-relaterte forstyrrelser eller nedsatte funksjonsevner, har rett på en individuell behandling og tilpassing.<sup>220</sup> Barnets meninger må også avveies og harmoniseres mot andre momenter etter en helhetsvurdering.<sup>221</sup> Det foreligger rettspraksis som vektlegger hensynet i stor grad, og praksis hvor det i liten grad ble vektlagt.<sup>222</sup> Jeg har derimot ikke funnet praksis hvor momentet har vært avgjørende. Barnets meninger vil heller ikke alene kunne rettferdiggjøre at undersøkelsessak iverksettes eller gjennomføres uten at lovens materielle vilkår er oppfylt.<sup>223</sup> Barnevernstjenesten bør underveis i saken avklare i hvilken grad barnets synspunkter skal tillegges vekt ettersom det konkluderes i saken.<sup>224</sup>

Barnets medvirkningsrett må sees i sammenheng med barnets rett til å opptre som part og gjøre partsrettigheter gjeldende, eksempelvis retten til innsyn i sakens dokumenter.<sup>225</sup> Det er underforstått at barnets meninger vil kunne ha større tyngde når barnet har partsrettigheter selv, enn når det ikke har det. Dette sees tydelig når spørsmålet om en undersøkelsessak skal føre til hjelpetiltak skal avgjøres. Barnets innrømmede partsrettigheter innebærer i dette tilfellet at barnets meninger kan medføre at det ikke kan gis hjelpetiltak, dersom barnet motsetter seg det.<sup>226</sup> Dette gjelder uavhengig av om foreldrene samtykker. Barnets egne oppfatninger av sitt beste blir her avgjørende for hvilket utfall undersøkelsessaken får.<sup>227</sup> Etter fvl. §§ 16 flg. gjelder det også skjerpede saksbehandlingskrav når barn er part.

I NOU 2016:16 kap. 16 foreslås det at barn skal kunne få partsrettigheter og opptre som part etter egen vilje når de har fylt 12 år (ny § 78), noe som vil styrke barnets medvirkning tidligere enn etter dagens rett.

Også etter BK. art. 12 som utfyller BK art. 3 nr. 1, fremgår det at barnets egne meninger er *rettighetsbasert* og skal inngå i barnets beste vurderingen. Av BK art. 12 nr.1, fremgår det at

---

<sup>219</sup> Barn har også en grunnlovsfestet rett til individuell behandling i Grunnlovens § 104 første ledd.

<sup>220</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 140.

<sup>221</sup> Köhler-Olsen (2015) note 340.

<sup>222</sup> Se som eks. Rt. 2006 s. 1308 avsn. 56 flg. hvor barnets meninger ble tillagt stor vekt, men ikke avgjørende vekt. I Rt. 2004 s. 1999 ble barnets meninger tillagt større vekt, fordi barnet var tydelig i sin mening. Følgende dommer gjelder imidlertid ikke undersøkelsessaker.

<sup>223</sup> Köhler-Olsen (2015) note 75.

<sup>224</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 141.

<sup>225</sup> Forvaltningsloven §§ 17 flg.

<sup>226</sup> Barnevernloven § 4-4 jf. § 6-3 annet ledd.

<sup>227</sup> At barnets meninger også kan få større tyngde når barnet er part, sees også i andre sammenhenger, eksempelvis i hvordan barnet kan kreve et vedtak fattet av fylkesnemnden inn til domstolene, jf. barnevernloven § 7-24 første ledd, jf. § 6-3 annet ledd.

barnet skal få ytre sine meninger «in all matters that affecting the child». Dette må forstås slik at barnets meninger skal høres på alle barnets livsområder, ikke bare i saker som vedrører barnet direkte. I motsetning til bvl. § 6-3 første ledd oppstiller ikke BK art. 12 nr. 1 noen aldersgrense for når barn generelt ansees modne nok til å uttale seg i en barnevernssak. Etter BK art. 12 nr. 1 beror dette på «the age and maturity of the child». Av Kutzner mot Tyskland av 26.02.2002 klagenr: 46544/99, fremgår at barns alder ikke utelukker at de skal høres. Når bvl. § 6-3 første ledd også åpner for at yngre barn enn 7 år skal kunne bli hørt, behøver derimot ikke praksisen av bestemmelsene å bli så ulike. Spørsmålet er så hvem barnet kan la seg høre for. Etter BK art. 12 nr. 2, kan barnet la seg høre «in any judicial and administrative proceedings affecting the child, either directly, or through a representative or an appropriate body». I lys av BK art. 12, skal barnevernet tilby barnet å la seg høre i en undersøkelsessak. Av Generell kommentar nr. 12 (2009) avsn. 35 kan det imidlertid tolkes dit hen at barnet eller dets representant helst bør høres direkte for det organ som har avgjørelsesmyndigheten. Om barnet lar seg høre hos en saksbehandler i barnevernstjenesten vil dette være å la barnet bli hørt for en avgjørelsesmyndighet. Et spørsmål som reiser seg, er om barnevernstjenestens høring av barnet under en undersøkelsessak, innfrir kravet til høring av avgjørelsesmyndigheten dersom barnevernssaken blir tatt opp til behandling av fylkesnemnd eller domstol og barnet ikke ønsker å la seg høre i disse instanser. Av Sahin mot Tyskland av 08.07.2003 klagenr: 30943/96 avsn. 72 og 73, fremgår det at barnet ikke må la seg høre for fylkesnemnd eller domstol for at BK art. 12 skal være innfridd, men at dette må bero på en helhetsvurdering av barnets alder og modenhet. BK art. 12 vil derfor kunne være oppfylt dersom barnet har latt seg høre under en undersøkelsessak, men ikke vil la seg høre av fylkesnemnd eller domstol. Dette må behandles på samme måten dersom barnevernstjenesten benytter sakkyndige eller innleide saksbehandlere. Vekten av barnets meninger avhenger etter bestemmelser av barnets «age and maturity», noe som vil bero på det konkrete barn og den konkrete sak. Av BK art. 12 fremgår det derimot ikke en materiell rett for barnet til at dets synspunkter skal være avgjørende.

I følge BK art. 12 er det opp til de enkelte stater å bestemme hvordan barnet involveres for at barnets rett til å uttale seg skal bli reell. I Generell kommentar nr. 12 (2009) avsn. 40-45, gis det imidlertid noen anbefalinger.

Jeg anser barnevernloven sammen med forskrift om medvirkning og tillitsperson å være i tråd med BK art. 12, jf. det ovennevnte stoffet og pkt. 4.5.2.

### 2.3.3 Mildeste inngreps prinsipp

Spørsmålet under dette er hvilke føringer mildeste inngreps prinsipp legger på barnevernstjenestens saksbehandling i undersøkelsesfasen.

Mildeste inngreps prinsipp stiller krav til at barnevernstjenesten bare skal gjøre de inngrep i familielivet som er nødvendige for at barnet skal få tilfredsstillende omsorgsforhold.<sup>228</sup> I nødvendig ligger et krav til forholdsmessighet, som igjen setter begrensninger for hvilke midler og hvilken intensitet barnevernstjenesten kan anvende når de skal saksbehandle en undersøkelsessak.<sup>229</sup> Dette prinsippet er viktig i undersøkelsessaker fordi det innfortolkes i vilkåret i bvl. § 4-3 annet ledd første punktum. Det fremgår av bestemmelsen at en undersøkelsessak «ikke gjøres mer omfattende enn formålet tilsier».<sup>230</sup> I dette ligger det et varsomhetskrav som ligger som et bakteppe i enhver handling barnevernstjenesten foretar seg i undersøkelsesfasen og sakens formål står som skranke for omfanget og intensiteten i barnevernsundersøkelsen.<sup>231</sup> (Jeg kommer nærmere inn på dette i pkt. 4.3). Barnets beste prinsippet må også ses i direkte sammenheng med mildeste inngreps prinsipp. Barnets beste vil kunne begrunne både svært inngripende tiltak, men også begrunne mindre inngripende tiltak.<sup>232</sup>

Prinsippets aktualitet er størst når vilkårene for bestemte handlinger eller tiltak er oppfylt.<sup>233</sup> Når barnevernstjenesten skal fatte beslutninger og vedtak, skal de i valg mellom ulike alternativer velge det alternativet som er minst inngripende dersom det skaper tilfredsstillende forhold for barnet.<sup>234</sup> Dette er vanskelige vektspørsmål og det gjøres feil. I følge Stang (2007) vil barnets beste bli illusorisk, da barnet uansett valg av tiltak på en eller annen måte blir skadelidende i en barnevernssak. Derfor bør spørsmålet i følge henne være «hva som er *minst skadelig*» for barnet og ikke hva som er minst inngripende.<sup>235</sup> Prinsippets tyngde er ment å forsterkes i tråd med inngrepenes alvorlighetsgrad.

---

<sup>228</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 82.

<sup>229</sup> Prinsippet får også virkning for alle andre tiltak etter barnevernloven, jf. Stang (2007) s. 37.

<sup>230</sup> Et krav til forholdsmessighet ligger også i det generelle forsvarlighetskravet i barnevernloven § 1-4. Sml. også EMK art. 8.

<sup>231</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>232</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 82.

<sup>233</sup> Ibid. jf. ordlyden «i familier som trenger bistand» og «beskytte barn og foreldre mot for inngripende tiltak».

<sup>234</sup> Se som eks. barnevernloven § 4-12 annet ledd.

<sup>235</sup> Stang (2007) s. 38-39.

### 2.3.4 Det biologiske prinsipp

Det biologiske prinsipp er et utslag av foreldrenes rolle som de primære omsorgspersoner. I prinsippet ligger at barnet presumeres å ha det best når det får vokse opp hos foreldrene.<sup>236</sup> Derfor er det også nær sammenheng mellom barnets beste og dette prinsippet.<sup>237</sup> Hvor vidt det må skilles mellom disse prinsippene under barnevernsmyndighetens arbeid er det delte meninger om. Spørsmålet er om barnets beste går på bekostning av det biologiske prinsipp eller om det biologiske prinsipp, når det trumfer barnets beste, også i tilstrekkelig grad hensyntar barnets interesser. I følge forarbeidene er ikke intensjonen bak barnets beste prinsippet at det skal gå på bekostning av andre hensyn.<sup>238</sup> Det biologiske prinsipp må derfor sees som et utgangspunkt som kommer i bakgrunnen når barnets beste skal vurderes. Det ligger imidlertid i det biologiske prinsipp at det aksepteres en viss svikt i foreldreinnflytelse. Dette viser seg i tersklene for de materielle vilkårene for inngrep.

For denne oppgavens rammer er det biologiske prinsipp av liten betydning da jeg har avgrenset mot undersøkelsessakers konklusjoner om tiltak. Når barnevernstjenesten skal fatte en konklusjon, og da særlig i tvangsspørsmål, kommer prinsippet derimot inn med tyngde.<sup>239</sup> Dersom et barns omsorgssituasjon tilsier at barnet tas ut av hjemmet, ligger det i prinsippet at det skal legges til rette for en viss kontakt mellom barnet og foreldrene.<sup>240</sup> Prinsippet innebærer også at det skal være en mulighet for foreldrene å kreve barnet tilbakeført dersom foreldrene vil kunne klare sin rolle.<sup>241</sup> Dette vil imidlertid være avhengig av saken alvorlighetsgrad.<sup>242</sup> Hjelpetiltak som barnevernstjenesten har mandat til å fatte vedtak om, er utformet med hensyn til prinsippet, og innebærer at barnet først og fremst skal søkes avhjulpet i hjemmet før andre og mer inngripende tiltak vurderes.<sup>243</sup>

EMK art. 8 nr. 1 hjemler foreldre og barns materielle rett til privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse. Denne bestemmelsen må sees i sammenheng med det biologiske prinsipp. Jeg vil ikke gå noe nærmere inn på EMK art. 8 i dette punktet, da jeg behandler denne i pkt. 3.3.

---

<sup>236</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-92) s. 6, Prop. 106 L (2012-2013) s. 82, Se også Rt. 1991 s. 557 avsn. 561.

<sup>237</sup> I følge Stang (2007) s. 37 kan således det biologiske prinsipp «...ses som en forlengelse av hensynet til barnets beste og som en motsetning til det».

<sup>238</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 82.

<sup>239</sup> Innst. O nr. 80 (1991-92) s. 15.

<sup>240</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 82.

<sup>241</sup> Se som eksempel Rt. 1991 s. 668 avsn. 674- 675.

<sup>242</sup> Rt. 1991 s. 668 avsn. 674- 675.

<sup>243</sup> Innst. O nr. 80 (1991-92) s. 15.

## 2.4 Vurderinger

### 2.4.1 Barnekonvensjonen art. 19

BK art. 19 nr. 1 pålegger staten å ha nasjonal lovgivning til beskyttelse av barn, samt å tilby statlige, nasjonale og kommunale tiltak og virkemidler som skal verne barnet mot forsømmelser og vold, som er vidt definert. På den annen side må denne plikten forstås slik at det gir barn en materiell rett på vern mot kvalifisert omsorgssvikt.<sup>244</sup> Denne kan ikke begrenses med hensyn til foreldrene.<sup>245</sup> Barnets interesser er derfor tillagt større betydning ved tolkingen av bestemmelsen enn foreldrenes interesser.<sup>246</sup> Derimot oppstilles det ikke verken i første eller annet ledd, en materiell hjemmel for intervensjon i en families privat- og familieliv i form av undersøkelsessak. Til dette er bestemmelsen for vag.<sup>247</sup> En slik begrensning følger også av legalitetsprinsippet. På den annen side gir BK art. 19 heller ikke barnet en rett til å kreve en undersøkelsessak av barnevernet.

Som saksbehandlingsregel er bestemmelsen lite konkret. Det fremgår blant annet ikke krav til nasjonale terskler for iverksettelse av undersøkelsessaker, noe som må forstås slik at det er gitt staten en skjønnsmargin for hvilken terskel de ønsker. Men i lys av at barn har en materiell rett på vern mot omsorgssvikt, må forutsetningen være at terskelen ikke legges så høyt at den kommer i strid med barnas materielle retter. Under statens skjønnsmargin faller også barnevernstjenestens beslutninger om hvordan saker skal utredes og hvilket omfang sakene skal ha. BK art. 19 kan etter dette ikke sies å være av en slik klarhet at den gir selvkraft innad i norsk rett,<sup>248</sup> men den *kan* likevel ha verdi som tolkningsfaktor.<sup>249</sup> I følge barnekomiteen, skal BK art. 19 også sees i sammenheng med en rekke andre bestemmelser i konvensjonen, dette gjør den likevel til en sentral bestemmelse.<sup>250</sup>

EMD dommen K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03, viser at bestemmelsen også har et forhold til EMK. Spørsmålet i saken, var om en undersøkelsessak etter bvl. § 4-3 var «nødvendig» etter EMK art. 8 nr. 2. EMD viste blant annet til statens plikt til å ha virke-

---

<sup>244</sup> Hennem (2016) s. 329, Se også overskriften til Generell kommentar nr. 8 (2006) og Stang (2007) s. 371 med henv.

<sup>245</sup> K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03 avsn. 63 og 67.

<sup>246</sup> Ibid.

<sup>247</sup> I de tilfeller det gis hjemmel for intervensjon, er denne subsidiær.

<sup>248</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-03) s. 23.

<sup>249</sup> EMD har eksempelvis benyttet BK art. 19 ved tolkingen av bestemmelser etter EMK. Se som eks. K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03.

<sup>250</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) punkt V. avsn. 59. Stang (2007) s. 370, fremhever også at vern av barnets rettigheter etter BK art. 19 er nødvendig for at barnet skal ha reelt vern etter de andre konvensjonsrettighetene.

midler som verner barn mot omsorgssvikt etter BK art. 19, i sin vurdering av om undersøkelsessaken var nødvendig. Dommen presiserte således statens forpliktelser etter BK art. 19.<sup>251</sup>

Barnets materielle vern mot omsorgssvikt er etter bestemmelsen en streng *statlig* forpliktelse.

#### 2.4.2 Prinsippet om barnets beste

Barnets beste er et klart lovbundet skjønn, ettersom barnets beste etter bvl. § 4-1 første ledd, skal være det avgjørende hensyn. Dette innebærer at barnevernstjenesten først må finne et hjemmelsgrunnlag for myndighetsutøvelsen,<sup>252</sup> dernest skal barnets beste vurderes og begrunne utfallet av handlinger, beslutninger og eventuelt vedtak.<sup>253</sup> Det lovbundne skjønnene er også et spørsmål om kvalitet. Beslutninger eller vedtak skal bare fattes dersom tiltak bedrer barnets situasjon.<sup>254</sup> I praksis kan barnets beste medføre at en undersøkelsessak henlegges selv om lovens vilkår er oppfylt. Barnets beste skal imidlertid også være avgjørende i valg mellom ulike tiltak, eksempelvis i spørsmålet om en sak skal lede til hastevedtak eller være gjenstand for undersøkelsessak, eller i valg mellom hvor barnet skal få mulighet til å uttale seg i saken.<sup>255</sup> Skal dette gjøres i hjemmet under kjente omgivelser, eller skal dette gjøres et annet sted?<sup>256</sup> Derimot kan barnets beste alene ikke begrunne at det iverksettes undersøkelsessak, dersom det materielle vilkåret ikke er innfridd.<sup>257</sup> En svakhet ved prinsippet *kan* være mangelen på konkrete retningslinjer. Dette kan medføre at saksbehandlere tillegger barnets beste prinsippet subjektivt innhold.

Barnets beste er også en klar saksbehandlingsregel ettersom barnevernet har en *plikt* til å tilrettelegge for barnets medvirkning, veilede barnet i saken og høre eller observere barnet. Retten til å bli veiledet og hørt i saken er ikke betinget av at barnet er part, jf. bvl. § 6-3 første

---

<sup>251</sup> Avsn. 63 i dommen. Dommen viser hvordan folkerettens konvensjoner kan forholde seg til hverandre. Nærmere om denne dommen i pkt. 3.3.2.

<sup>252</sup> Dette følger også av legalitetsprinsippet. Sml. BK art. 16.

<sup>253</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 65 og 66, Lindboe (2012) s. 46. At det først må tas stilling til hjemmelsgrunnlag for så å vurdere barnets beste, er også regelen ved spørsmål om andre tiltak etter barnevernloven.

<sup>254</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 66.

<sup>255</sup> Lindboe (2012) s. 46.

<sup>256</sup> Barnets beste skal være avgjørende.

<sup>257</sup> Köhler-Olsen (2015) note 75, se også Lindboe (2012) s. 46.

ledd.<sup>258</sup> Plikten til å tilrettelegge for barnets medvirkning understrekes av bvl. 4-3 femte ledd første punktum om at barnevernstjenesten og sakkyndige kan samtale med barnet i enerom.<sup>259</sup>

Barnets beste fungerer også som et tolkningsmoment. Et eksempel er i hvilken grad man vektlegger *barnets egne meninger*.<sup>260</sup> At barnets meninger først og fremst har verdi som tolkningsmoment, kan utledes direkte av ordlyden i bvl. § 6-3 første ledd, som sier at barnets meninger skal tillegges vekt etter alder og modenhet. Vekt er ikke ensbetydende med avgjørende.<sup>261</sup> Det trenger derimot ikke å være noe motsetningsforhold mellom barnets egne meninger og det som barneverntjenesten anser som barnets beste. Rommet for å anvende skjønnet *kan* derimot føre til ulik praktisering, og subjektive forhold hos den enkelte saksbehandler kan slå uheldig ut for barnet.

Barnets beste og barnets medvirkningsrett må etter dette sees som et saksbehandlingsprinsipp, som legger sterke føringer for barnevernstjenestens saksbehandling og som gir barnet konkrete saksbehandlingsrettigheter i undersøkelsesfasen.

Ettersom barnet etter BK art. 12 ikke må la seg høre direkte for fylkesnemnd eller domstolen for at kravene til bestemmelsen skal være innfridde, er det særlig viktig at barnevernet følger opp plikten til å tilrettelegge for at barnet kan la seg høre i en undersøkelsessak.

---

<sup>258</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 2.2.2. Etter forrige revisjon av rundskrivet har aldersgrensen ved inkorporeringen av barnekonvensjonen blitt senket til 7 år. Dersom yngre barn er i stand til å danne seg egne synspunkter, tilskrives også de denne retten.

<sup>259</sup> Denne bestemmelsen behandles i pkt. 4.5.2.

<sup>260</sup> Barnets egne meninger er et element i barnets beste prinsippet, jf. Prop. 106 L (2012-2013) s. 140.

<sup>261</sup> Derimot skal *barnets beste* være avgjørende, jf. barnevernloven § 4-1.



### 3 Undersøkelsesplikten.

#### 3.1 Oversikt

At det inngis en melding etter bvl. § 4-2, er en av flere forutsetninger for at barnevernstjenesten skal kunne iverksette undersøkelsessak.<sup>262</sup> En annen er at barnevernstjenesten finner behov for nærmere undersøkelser etter gjennomgang og vurdering av opplysninger gitt i meldingen, og eventuelt etter innhenting av opplysninger. Dette kalles gjerne meldingsfasen. Dersom forholdet som meldingen bygger på gir grunn til å tro at et barn har behov for et tiltak etter barnevernloven kap. 4, har barnevernstjenesten en *plikt* til å iverksette undersøkelsessak etter bvl. § 4-3 første ledd. Formålet bak denne plikten er at barnets levetilstand skal kartlegges. Meldingsfasen er fasen forut undersøkelsessaken<sup>263</sup> og faller i utgangspunktet utenfor undersøkelsesfasen. Jeg vil likevel behandle dette da bvl. §§ 4-2 og 4-3, må leses i lys av hverandre.<sup>264</sup>

Som i det praktiske barnevernsarbeid vil jeg starte med å behandle meldingsbegrepet, jf. pkt. 3.2.<sup>265</sup> Deretter vil jeg gå nærmere inn på det materielle inngrepskriteriet for å kunne iverksette undersøkelsessak. Dersom barnevernstjenesten beslutter å iverksette undersøkelsessak, reiser det spørsmål om barnet og foreldrene får partsrettigheter. Videre reiser det spørsmål om en slik beslutning kan påklages eller bringes inn for domstolene, og om en slik beslutning kan angripes på annen måte. Dette vil jeg forsøke å besvare i pkt. 3.3. I dette kapittelets slutt vil jeg foreta en vurdering av meldingsbegrepet, det materielle inngrepskriteriet og gjøre en vurdering av barnet og foreldrenes prosessuelle stilling. Dette gjøres i pkt. 3.4.

#### 3.2 Meldingsbegrepet

Meldingsbegrepet etter bvl. § 4-2 er et vidt begrep som i utgangspunktet favner en hver henvendelse om en *bekymring for et eller flere konkrete barn*.<sup>266</sup> Denne bekymringen må det ikke

---

<sup>262</sup> Barnevernstjenesten kan også iverksette undersøkelsessak på eget initiativ forutsatt at vilkårene for det foreligger, jf. overskriften til barnevernloven § 4-3. Se også Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107. I 2016, var barnevernstjenesten en hyppig melder sammen med politiet, jf. SSB (2017).

<sup>263</sup> Se som eks. innholdsfortegnelsen til Prop. 106 L (2012-2013) pkt. 3.1.1. Se også Aadnesen/Hærem (2014) s. 13.

<sup>264</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 28.

<sup>265</sup> I forarbeidene er meldingsbegrepet i liten grad omtalt. Jeg vil derfor gjøre bruk av annet kildegrunnlag under behandlingen av meldingsbegrepet.

<sup>266</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 70.

være faste holdepunkter for.<sup>267</sup> Det er nok at det foreligger en bekymring.<sup>268</sup> Dersom noen derimot henvender seg for råd eller veiledninger, jf. bvl. § 4-4 første ledd, er ikke dette meldinger i lovens forstand.<sup>269</sup>

Det er ikke regulert noen formkrav til meldingen etter dagens rett. Meldingen kan således inngis skriftlig eller muntlig. Gis en melding via e-post, brevpost, ved oppmøte i barnevernstjenestens lokaler eller muntlig over telefon, skal meldingen vurderes av barnevernstjenesten dersom meldingen ikke omhandler myndige. Skal må forstås som en plikt.<sup>270</sup> Det er imidlertid ikke helt klart om en SMS omfattes av meldingsbegrepet i dag. Forebyggende hensyn taler for at også disse er meldinger i lovens forstand. SMS bør i hvert fall danne grunnlag for videre innhenting av informasjon. Når det gis en muntlig melding til barnevernstjenesten, bør barnevernstjenesten oppfordre melder til å nedtegne meldingen skriftlig i etterkant.<sup>271</sup> I følge Stang (2007), blir innholdet i meldingene ofte endret og fremstår mindre alvorlige når muntlige henvendelser nedtegnes skriftlig.<sup>272</sup> Dette kan ha betydning for om barnevernstjenesten iverksetter undersøkelsessak.

Plikten til å vurdere meldinger favner også de anonyme meldinger. Det vil si meldinger som skriver seg fra ukjente avgivere.<sup>273</sup> Dersom det innkommer en anonym melding, har imidlertid barnevernstjenesten et særlig ansvar for å kontrollere at meldingen ikke er inngitt for å sverte, som hevn el., i teorien kalt klart ubegrunnede meldinger.<sup>274</sup> Dersom meldingen faller inn under denne kategorien, kan meldingen henlegges med det samme, uten videre informasjonsinnhenting.<sup>275</sup> Dette skal ikke registreres som en melding eller behandles som en sak.<sup>276</sup> Dersom meldingen mistenkes å være fremsatt på feilaktig grunnlag og ikke kan kategoriseres som klart ubegrunnet, vil barnevernstjenesten derimot måtte innhente informasjon som kan bekref-

---

<sup>267</sup> I det virkelige liv kan det tenkes at folk vil være tilbakeholdne med å melde i fra til barnevernstjenesten dersom de ikke finner klare holdepunkter for at et barn ikke får den omsorg det har rett på. Det er imidlertid barnevernstjenestens mandat å få klarhet i omstendighetene.

<sup>268</sup> I dagligspråket er begrepet melding gjerne synonymt med bekymringsmelding. I følge Stang (2007) s. 144 med henv. kan meldinger kategoriseres som «situasjonsmeldinger» og «episodemeldinger». Førstnevnte vedrører bekymringer knyttet til omsorgssituasjonen i en familie. Sistnevnte bekymringer vedrørende bestemte episoder.

<sup>269</sup> Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.1 g. Veiledningsplikten etter barnevernloven § 4-4 første ledd, kommer i tillegg til veiledningsplikten etter forvaltningsloven § 11. Ibid.

<sup>270</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1.

<sup>271</sup> Bie (2014) s. 74, se også Stang (2007) s. 144.

<sup>272</sup> Stang (2007) s. 144.

<sup>273</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107, Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1, Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.2.

<sup>274</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1, Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.2.

<sup>275</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1.

<sup>276</sup> Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.4 d.

te eller avkrefte en meldings troverdighet. Dersom de legger saken bort uten å gjøre dette, vil dette være i strid med BK. art. 19 nr. 1 og bvl. § 4-3, jf. § 4-2. Meldinger fra offentlig hold kan derimot ikke inngis anonymt, ettersom offentlige myndighetsutøvere og yrkesutøvere har en meldeplikt og en opplysningsplikt til kommunens barnevernstjeneste etter bvl. § 6-4 annet og tredje ledd. Dette er begrunnet i at meldingen inngis som en følge av informasjon man får i kraft av sitt yrke og ikke som privatperson.<sup>277</sup> Utgangspunktet er imidlertid at offentlige myndighetsutøvere har forvaltningsmessig taushetsplikt etter fvl. §§ 13 flg, mens yrkesutøvere har taushetsplikt i sine særlover.

Etter bvl. § 6-4 annet ledd første punktum er offentlige myndighetsutøvere fritatt for sin taushetsplikt gjennom en meldeplikt til barnevernstjenesten i *alvorlige* forhold. Dette fritaket favner også organisasjoner og private som utøver tjenester på det offentliges vegne i § 6-4 annet ledd annet punktum. Dette kan eksempelvis være representanter og verger for enslige mindreårige asylsøkere. Etter bvl. § 6-4 tredje ledd er grupper av yrkesutøvere, eksempelvis leger, helsesøstre, psykologer mv. fritatt for sin taushetsplikt.<sup>278</sup> Meldeplikten inntre «når det er grunn til å tro at et barn blir mishandlet i hjemmet eller det foreligger andre former for alvorlig omsorgssvikt». Med er grunn til å tro må forstås som en mistanke. Det fremgår direkte av lovens ordlyd at meldeplikten gjelder omstendigheter som gir grunnlag for tiltak etter bvl. §§ 4-10, 4-11, 4-12 og 4-24, samt i saker om barn som mistenkes er offer for menneskehandel, jf. bvl. § 4-29. På *eget initiativ* skal disse gruppene varsle barnevernstjenesten dersom en mistanke om at en av disse situasjonene foreligger.<sup>279</sup> Men, det vil være den enkelte persons ansvar. I praksis kan det imidlertid råde både uvitenhet og usikkerhet om hva som skal regnes som alvorlig omsorgssvikt.<sup>280</sup> Informasjon skal også gis etter *pålegg* som barnevernstjenesten selv gir i medhold av bvl. § 6-4 annet ledd tredje punktum. De utvalgte yrkesgruppene og offentlige myndighetsutøvere har i denne sammenheng en opplysningsplikt til barnevernstjenesten.<sup>281</sup> Det stilles ikke krav om at barnevernstjenesten må være sikker på barnets situasjon for å gi et slikt pålegg. Derimot skal det rettslige grunnlaget som er bvl. § 6-4 annet ledd, oppgis i pålegget, samt skal informasjon om at pålegget kan påklages av den det er rettet mot oppgis, jf. fvl. § 14.<sup>282</sup> Ettersom privatpersoner ikke har en lovpålagt taushetsplikt, kan ikke pålegg om opplysninger rettes mot denne gruppen. Private personer har bare en *opplysningsrett* overfor barnevernstjenesten.

---

<sup>277</sup> I følge Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.2 d., vil en anonym melding fra offentlig hold medføre at opplysningsplikten ikke er oppfylt.

<sup>278</sup> Sml. barnehageloven § 22, opplæringsloven § 15-3, helsepersonelloven § 33 og krisesenterloven § 6. Disse kan også gi andre utfyllende plikter.

<sup>279</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 81, jf. s. 117.

<sup>280</sup> Stang (2007) s. 145.

<sup>281</sup> Også fylkesnemda og fylkesmannen kan gi pålegg, se Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.2.

<sup>282</sup> Ibid.

Av loven selv fremgår det klart at taushetsplikten ikke er til hinder for at opplysninger gis dersom det er mistanke om at et barn blir utsatt for seksuelle overgrep eller andre alvorlig forhold. Således går opplysningsplikten til myndigheter og bestemte yrkespersoner samt barnevernstjenestens opplysningsrett, foran taushetsplikten.<sup>283</sup> Dette innebærer også at de som i utgangspunktet har krav på taushet, ikke må samtykke til at opplysninger gis.

Dersom ansatte i de aktuelle myndigheter eller tjenester får mistanke om forhold som ikke er tilstrekkelig alvorlige, eksempelvis informasjon som tilsier at et barn trenger hjelpetiltak, har de ikke meldeplikt/opplysningsplikt.<sup>284</sup> Parter kan derimot samtykke til at informasjonen videreformidles til barnevernstjenesten. Barnet selv kan gjøre dette når det er 15 år, jf. barnevernloven § 6-3 annet ledd. Ellers samtykker foreldrene eller andre som kan handle på barnets vegne. Dersom samtykke ikke foreligger, er dette underlagt taushetsplikten.

BK art. 19 oppstiller krav til stat, fylkeskommuner og kommuner om å ha kontroll- og hjelpe mekanismer til vern av barn.<sup>285</sup> Barnekomiteen ytrer i en av sine generelle kommentarer et sterkt ønske om at staten tilrettelegger for at fagpersoner som jobber direkte med barn varsler rette myndighet ved mistanke eller kunnskap om at barn er utsatt for vold.<sup>286</sup> Bvl. § 6-4 annet ledd ansees å være i samsvar med dette ønsket og kravet om vern av barn i BK art. 19.

Jeg behandler ikke etiske kvaler som myndighetsutøvere og yrkespersoner kan oppleve i denne sammenheng.<sup>287</sup> Jeg avgrensner også mot behandling av følgene av at myndighetsutøvere og yrkesutøvere krenker taushetsplikten. Jeg nøyer meg med å nevne at det kan være straffbart,<sup>288</sup> men at det er en høy terskel for å anse at noen har handlet grovt uaktsomt i denne sammenheng.<sup>289</sup> At yrkesutøvere eller myndighetspersoner også skal ha et visst vern i denne sammenheng, innfortolkes også i BK art. 19 nr. 2.<sup>290</sup>

Meldinger kan også komme fra private. Eksempler er naboer, venner, bekjente eller familie-medlemmer. Undersøkelser viser imidlertid at også foreldrene, eller barna selv, henvender seg til barnevernstjenesten.<sup>291</sup> I følge saksbehandlingsrundskrivet utvides meldingsbegrepet til også å gjelde skriftlige eller muntlige *henvendelser om tjenester*, både når de er utformet som

---

<sup>283</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 332.

<sup>284</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 82.

<sup>285</sup> Nærmere om dette i pkt. 2.2.2.

<sup>286</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 49

<sup>287</sup> Se eventuelt Stang (2007) s. 143-144.

<sup>288</sup> Straffeloven § 209.

<sup>289</sup> Stang (2007) s. 143.

<sup>290</sup> Generell kommentar nr. 13 (2011) avsn. 49.

<sup>291</sup> SSB (2017).

en formell søknad og når de ikke er det.<sup>292</sup> Altså kan barnevernstjenesten i dag behandle en henvendelse fra foreldrene eller barnet selv, både som en melding og som en søknad. Hvordan barnevernstjenesten forholder seg til henvendelsen, har betydning for barnet og foreldrenes prosessuelle rettigheter.<sup>293</sup>

Ved melding til barnevernstjenesten er navn på den som har inngitt melding til barnevernstjenesten underlagt taushetsplikten dersom den *private* innmelder ønsker det,<sup>294</sup> og barnevernstjenesten aksepterer dette etter en avveining mellom hensynet til innmelder og hensynet til partenes innsynsrett, jf. fvl. § 19 annet ledd litra b).<sup>295</sup> Kravene for å akseptere anonymitet er imidlertid strenge, og utgangspunktet er at dette ikke er underlagt taushetsplikten, jf. fvl. § 13 b nr. 1.<sup>296</sup> Aksepteres anonymitet, vil dette i praksis innebære at partenes innsynsrett begrenses.<sup>297</sup> Hensynet bak bestemmelsen er å unngå såkalte hevnaksjoner.<sup>298</sup> Barnevernstjenesten skal imidlertid være tilbakeholdne med å love anonymitet når melding inngis.<sup>299</sup>

Den innkomne meldingen skal være gjenstand for en selvstendig vurdering av innholdet. Dette fremgår direkte av bestemmelsens ordlyd. Dersom situasjonen for et barn ansees akutt, kan barnevernstjenesten fatte akuttvedtak uten at det iverksettes en faktisk og formell undersøkelsessak. Motsetningsvis kan en melding henlegges dersom den er klart ubegrunnet.<sup>300</sup> Etter ordlyden i bvl. § 4-2, fremgår det ikke en adgang til å la være å vurdere meldinger før beslutning om undersøkelsessaker eller henleggelse besluttes. Derimot viser K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03 avsn. 67, at EMK art. 8 nr. 2 ikke pålegger barnevernstjenesten å vurdere meldinger før undersøkelsessak iverksettes. I praksis vil nok barnevernstjenesten søke å få nærmere beskrivelser eller avklaring fra melder, eventuelt innhente mer informasjon fra andre. Unntaksvis bør også barnevernstjenesten innhente informasjon fra barnet selv, eksempelvis ved mistanker om straffbare forhold.<sup>301</sup> Dette kan bidra til at barnevernstje-

---

<sup>292</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1, se også Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.4 a.

<sup>293</sup> Nærmere om dette i pkt. 3.3.2.

<sup>294</sup> I teorien kalles gjerne dette beskyttelse av barnevernets kilder.

<sup>295</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.2.1.

<sup>296</sup> Ibid.

<sup>297</sup> Anonymitet kan derimot ikke gis ved fylkesnemndsbehandling, jf. barnevernloven § 7-4 annet ledd. Således kan sakens parter bli kjent med hvem som har inngitt bekymringsmelding. Ettersom dette kan og har resultert i trusler fra den angitte part, kan det reises spørsmål ved om dette er en god ordning. Frykten for å bli kjent som innmelder kan medføre at private vil vike tilbake fra å melde i fra om sine bekymringer for barn. Dette kan begrunne at barnevernstjenesten bør kunne beskytte sine kilder også på stadiet for fylkesnemndsbehandling.

<sup>298</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.2.1.

<sup>299</sup> Ibid. Se også Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.2. c.

<sup>300</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1.

<sup>301</sup> Lurie/Kvaran/Tjelflaat/Sørle (2015) s. 2.

nesten får oppklarende informasjon på et tidlig stadium. Fra barnevernstjenestens praksis finnes det også eksempler på at det har blitt avholdt «avklarings» eller «meldingsmøter» hvor både foreldrene til barnet og offentlig innmelder møter.<sup>302</sup> Et spørsmål som har vært oppe i denne forbindelse, er om såkalte avklarings eller meldingsmøter i realiteten innebærer at det åpnes formell undersøkelsessak. I en tolkningsuttalelse fra Barne- og likestillingsdepartementet fremgår:

«Etter Barne- og likestillingsdepartementets oppfatning vil en melding fra offentlig myndighet som har et slikt innhold at barneverntjenesten mener det er behov for et møte der både barnets foreldre og melder er til stede, i realiteten bety at det igangsettes en undersøkelse etter § 4-3. Med andre ord må et meldingsmøte anses som et uttrykk for at meldingen i seg selv har gitt grunnlag for en slik bekymring for barnets situasjon at man finner grunn til å undersøke forholdene nærmere».<sup>303</sup>

Det samme må gjelde dersom noen andre enn foreldrene har den daglige omsorgen og møter til avklaringsmøte.

Mottas det flere meldinger om et barn registreres den første som melding. De andre meldingene benyttes i informasjonsbearbeidelsen under en eventuell undersøkelsessak, jf. Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.1 d. Dersom det innkommer ny melding om et barn som tidligere har hatt undersøkelsessak uten at dette har ført til tiltak, må det gjøres en ny vurdering av meldingen og event. tilleggsinformasjon, jf. bvl. §§ 4-2 og 4-3.

Loven besvarer ikke om en melding om et konkret barn kan gi grunnlag for å iverksette undersøkelsessak for barnets søsken. I følge Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.1 e., fremgår det: «Dersom barnevernstjenesten har registrert melding på ett barn, men i sitt arbeid blir bekymret for barnets søsken, kan dette kvalifisere for melding av barnets søster eller bror. En slik melding må registreres som ny melding på hvert enkelt barn i søskenflokk».

I henhold til forarbeidene har barnevernstjenesten vid adgang til å benytte de metoder for gjennomgang og avklaring av meldinger som barneverntjenesten finner best.<sup>304</sup> Dette fremgår også indirekte av bvl. § 4-3 jf. § 4-2. Denne saksbehandlingen må imidlertid skje innenfor barnevernlovens rammer. Fristreglene er et eksempel på saksbehandlingsskranker i barne-

---

<sup>302</sup> Eks. er Stovner Bydelstjeneste, jf. Barne- og likestillingsdepartementets tolkningsuttalelse av 18. oktober 2006 (200600929-/ACDS) som svar på brev av 26. januar 2006.

<sup>303</sup> Ibid. s. 3.

<sup>304</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

vernloven. Gjennomgang av meldingens innhold skal etter bvl. § 4-2, skje «snarest, og senest innen en uke» etter at meldingen kom inn til barneverntjenesten.<sup>305</sup> 1 uke er en absolutt frist. Forarbeidene fremhever viktigheten av at meldingen vurderes straks den kommer inn.<sup>306</sup> Det skal i løpet av denne uken besluttes om meldingen skal lede til undersøkelsessak eller henleggelse.<sup>307</sup> Meldingsfasen avsluttes ved et av disse to utfallene.<sup>308</sup> Dersom en melding først blir vurdert etter en uke, er fristregelen oversittet. Hensynet bak fristregelen er å unngå at saker som kan omhandle sårbare individer ligger ubehandlet.<sup>309</sup> Undersøkes ikke meldingen innen de gjeldende frister, kan kommunen ilegges mulkt etter bvl. § 6-9 tredje ledd.<sup>310</sup> Sanksjonsmuligheter kan i følge forarbeidene virke preventivt mot fristoversittelse.<sup>311</sup> Sanksjonsmulighetene er et utslag av bestemmelsen som en pliktregel.<sup>312</sup>

### 3.2.1 Tilbakemelding til innmelder

Bvl. § 6-7 a.<sup>313</sup> pålegger barneverntjenesten å alltid gi rutinemessig tilbakemelding til varsler etter inngitt melding.<sup>314</sup> Hensynet bak bestemmelsen er at innmelder skal kunne slå seg til ro med at meldingen er mottatt, og at den vil bli fulgt opp.<sup>315</sup> Det sondres mellom meldinger som kommer fra private og meldinger som kommer fra offentlig hold i hva og i hvor mye det kan gis tilbakemelding om.

Når det gjelder tilbakemelding til offentlig innmelder etter bvl. § 6-4 annet ledd, skal barneverntjenesten innen 3 uker etter at barnevernstjenesten mottok meldingen, gi tilbakemelding om at meldingen er mottatt og om meldingen har ført til en undersøkelsessak, jf. bvl. § 6-7 a. annet ledd. Ved en eventuell undersøkelsessak skal ny tilbakemelding om at saken er gjen-

---

<sup>305</sup> Når det gjelder barnevernstjenestens håndtering av innkomne meldinger, fremgår det i statistikk av SSB (2017) at barnevernstjenesten i 2016 fikk inn 58 254 meldinger hvorav 57 578 av disse ble gjennomgått innen fristen på en uke.

<sup>306</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>307</sup> Saken *skal* henlegges dersom barnevernstjenesten ikke finner behov for nærmere utredning, jf. Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 28 og 29. Se også Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1.

<sup>308</sup> Barnevernstjenesten skal også føre kontroll med fristreglene, jf. Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.4.1 c.

<sup>309</sup> Ibid. pkt. 3.3.

<sup>310</sup> Jf. Forskrift om fylkesmannens adgang til å ilegge kommuner mulkt ved oversittelse av fristene i barnevernloven § 6-9 av 1992.12.16 nr. 1243 (endret ved forskrift 5. desember 2003 nr. 1456). Se også Innst. O. nr. 80 (1991-92) s. 14.

<sup>311</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-92) s. 14.

<sup>312</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>313</sup> Tilføyd ved lov av. 19. juni 2009 nr. 45.

<sup>314</sup> Ot. prp. nr. 69 (2008-09) s. 49 flg.

<sup>315</sup> Ibid. s. 50.

nomgått og om saken har ført til videre oppfølging eller henleggelse gis, jf. bvl. § 6-7 a. tredje ledd. Unntaksvis skal det også gis tilbakemelding om tiltak som er iverksatt, jf. bvl. § 6-7 a. fjerde ledd. Dette innebærer at opplysninger som i utgangspunktet faller under taushetsplikten etter bvl. § 6-7, kan gis.<sup>316</sup> Fristen for å gi tilbakemeldinger etter endt undersøkelse er på 3 uker. Fristen løper fra undersøkelsessaken er avsluttet. De ovennevnte regler behandles på samme måte overfor yrkesutøvere etter bvl. § 6-4 tredje ledd.

Tilbakemelding til privat innmelder begrenses til en bekreftelse på at meldingen er mottatt, jf. bvl. § 6-7 a. annet ledd første punktum, jf. bvl. § 6-7 a. første ledd første punktum. Barnevernstjenesten kan ikke gi opplysninger som er taushetsbelagte i dette tilfellet, men også i dette tilfellet gjelder det en frist for tilbakemelding på 3 uker etter at meldingen ble mottatt av barnevernstjenesten, jf. bvl. § 6-7 a. første ledd annet punktum.

Dersom meldingen er inngitt for å sverte, som hevn el. kan tilbakemelding unnlates etter bvl. § 6-7 a. første ledd tredje punktum. Dette unntaket er rettet mot privatpersoner.<sup>317</sup> Etter samme bestemmelse kan tilbakemelding også unnlates dersom «andre særlige hensyn taler mot». Dette må vurderes konkret i det enkelte tilfellet.

### 3.2.2 Partsrettigheter

Spørsmålet som i det følgende skal besvares er om partsrettigheter inntreer etter melding til barnevernstjenesten.

I Barne- og familiedepartementets rundskriv «Barnevernet og taushetsplikten, opplysningsretten og opplysningsplikten», fremgår:

«Partsoffentligheten gjelder både under forberedelsen av en sak og etter at det er truffet vedtak i saken. Partsoffentlighet inntreer når en sak er kommet så langt at det er en viss mulighet for at det vil bli fattet et vedtak i saken. Dersom barneverntjenesten har satt i gang en undersøkelsessak etter bvl. § 4-3 vil det som regel være en mulighet for at saken vil bli tatt opp til avgjørelse av barneverntjenesten eller fylkesnemnda. Partsoffentligheten inntreer derfor vanligvis allerede fra dette stadiet i saken».<sup>318</sup>

---

<sup>316</sup> Ot. prp. nr. 69 (2008-09) s. 49 flg.

<sup>317</sup> Ibid. s. 50.

<sup>318</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 5.3 og Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 4.3.



Dette må forstås slik at saken ikke har kommet så langt at partsrettigheter inntre når melding inngis til barnevernstjenesten, og hovedregelen blir da at partsrettigheter inntre når undersøkelsessak formelt åpnes med beslutning. Det bakenforliggende hensyn om partsoffentlighet når det er iverksatt undersøkelsessak, er at de private parter på dette stadiet av en sak vil ha behov for å ivareta sine interesser i saken.<sup>319</sup>

I teorien er det imidlertid ulike synspunkter om når partsinnsynsretten bør inntre. Barne- og familiedepartementet svarer i brev av 25. mai. 1993, at også handlinger som eksempelvis arkivering eller journalføring etter melding vil utløse partsrettigheter.<sup>320</sup> Lindboe er derimot av den oppfatning at det i tillegg må kreves at det iverksettes undersøkelsessak.<sup>321</sup> I saksbehandlingsrundskrivet fremgår:

«Det er imidlertid ikke tilstrekkelig at vedkommende mener at barnverntjenesten har fått opplysninger om han/henne eller om hans/hennes familie, og ønsker å sette seg inn i hvilke opplysninger som foreligger».<sup>322</sup>

I dette tilfellet inntre det ikke en innsynsrett ettersom den eller de saken vedrører ikke har status som part.

Dersom barnevernstjenesten pålegger offentlige myndigheter og yrkesgrupper å gi opplysninger i medhold av bvl. § 6-4 annet ledd tredje punktum,<sup>323</sup> vil også dette utløse partsrettigheter i følge departementet.<sup>324</sup>

### **3.3 Undersøkelsesplikten – det materielle inngrepskriteriet**

Bvl. § 4-3 første ledd hjemler barnevernstjenestens rett og plikt til å opprette undersøkelsessaker. Det fremgår av bvl. § 4-3 første ledd, at «Dersom det er rimelig grunn til å anta at det foreligger forhold som kan gi grunnlag for tiltak etter dette kapitlet, skal barnevernstjenesten snarest undersøke forholdet.....». I rimelig grunn til å anta, som er et skjønnsmessig vil-

---

<sup>319</sup> Jf. prinsippet om kontradiksjon. Etter forvaltningslovens regler inntre partsoffentlighet når parten(e) har fått forhåndsvarsel etter forvaltningsloven §§ 16 flg.

<sup>320</sup> Lindboe (2012) s. 65 med henv.

<sup>321</sup> Ibid.

<sup>322</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 4.3.

<sup>323</sup> Se pkt. 3.2.

<sup>324</sup> Lindboe (2012) s. 65 med henv.

kår,<sup>325</sup> er det en *mulighet* for at et barn trenger tiltak som må foreligge.<sup>326</sup> Det stilles ikke krav om sikker kunnskap. Det alminnelige beviskravet i forvaltningsretten er alminnelig sannsynlighetsovervekt.<sup>327</sup> Det gjelder således ikke like strenge beviskrav for å kunne iverksette undersøkelsessaker som for enkelte tiltak etter den alminnelige forvaltningsretten, eller for andre tiltak etter barnevernlovens kap. 4. Etter bestemmelsens ordlyd stilles det derimot krav til at det må foreligge forhold som muligens kan lede til et tiltak etter lovens kap. 4.

Lovens kap. 4 hjemler blant annet frivillige hjelpetiltak i bvl. 4-4, akuttvedtak i bvl. § 4-6 og vedtak om omsorgsovertagelse i bvl. § 4-12. Bvl. § 4-3 første ledds vilkår, om rimelig grunn til å anta må således sees opp i mot vilkårene for disse eller andre tiltak etter kapitlet.<sup>328</sup> I praksis vil dette innebære at barnevernstjenesten eksempelvis må ha rimelig grunn til å anta at «et barn er uten omsorg fordi foreldrene er syke eller barnet er uten omsorg av andre grunner» jf. bvl. § 4-6 første ledd. Vilåret i § 4-3 første ledd vil være oppfylt dersom det foreligger slik rimelig grunn. Som et minstekrav må barnevernstjenesten ha rimelig grunn til å anta at et barn har behov for hjelpetiltak etter bvl. § 4-4, som er det mildeste inngrepet etter barnevernlovens kap. 4. Dersom et barn isolert sett har problemer på skolen, vil ikke dette i seg selv gi grunnlag for tiltak etter barnevernloven kap. 4 og det kan heller ikke iverksettes undersøkelsessak for å verne samfunnet mot barnet.<sup>329</sup> Et spørsmål som reiser seg, er om barnevernstjenesten kan iverksette undersøkelsessak for å verne barnet mot samfunnet, eksempelvis som følge av religiøse grunner. En sak har vært oppe til behandling hos Likestillings- og diskrimineringsnemnda i forbindelse med at det har blitt iverksatt undersøkelsessak når det har vært mistanke om kjønnslemlestelser som er religiøst begrunnet og som *kan* være et resultat av forventninger og press fra omgivelser utenfor familien. I LDN-2011-49 mente far til et jentebarn som det ble iverksatt undersøkelsessak for, at undersøkelsessak ble iverksatt som følge av deres somaliske bakgrunn.<sup>330</sup> Saken ble behandlet etter den daværende diskrimineringsloven § 4 (lov av 3. juni 2005 nr. 33, opph.), jf. diskrimineringsloven om etnisitet av 21. juni 2013 nr. 60 § 6. Et av spørsmålene i saken var om opprettelse av en undersøkelsessak som følge av mistanker om kjønnslemlestelse av et jentebarn var i strid med forbudet mot diskriminering. I saken sluttet nemnden seg til Likestillings- og diskrimineringsombudets uttalelse av 10. oktober 2011, og kom til at barnevernstjenesten ikke handlet i strid med forbudet mot diskriminering. Begrunnelsen for resultatet var hensynet til barnet og barnevernstjenestens mandat til å uttrede barnets situasjon som var et saklig formål. Det ble også påpekt at bvl. § 4-3 ikke stiller

---

<sup>325</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>326</sup> Lindboe (2012) s. 63, se også K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03 avsn. 67.

<sup>327</sup> Lindboe (2012) s. 54 med henv.

<sup>328</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>329</sup> Ibid. s. 28.

<sup>330</sup> Se også LDN-2015-61.

krav om sikre holdepunkter for at kjønnslemlestelse har skjedd for at sak kan iverksettes. Nemnden kunne heller ikke se at foreldrene ble stilt dårligere enn andre foreldre, når melding som omhandler omsorssvikt kommer inn til barnevernstjenesten. Således kan mistanke om kjønnslemlestelse begrunne at det iverksettes undersøkelsessak.<sup>331</sup> Har en kjønnslemlestelse allerede funnet sted, vil barnevernstjenesten ha et særlig ansvar for å få barnet til medisinsk undersøkelse, jf. bvl. § 4-10.<sup>332</sup> Et annet spørsmål som reiser seg er om barnevernstjenesten kan gjennomføre tilfeldige kontroller av risikogrupper. Forholdet, som også kan forstås som en bekymring, må knytte seg til et eller flere konkrete barn. En slik forståelse utledes av å se forholdet som fremgår i meldingen og den rimelige grunnen til å anta at barnet trenger tiltak etter loven i sammenheng. Tilfeldige undersøkelser av barn og familier i utsatte grupper er ikke tilstrekkelig grunn.<sup>333</sup> Likevel har en families sosiale status betydning for meldingene som inngis til barnevernet. I følge Stang (2007) er det både blant private og fagfolk en høyere terskel for å inngi meldinger som vedrører barn fra ressurssterke familier. Såkalte ressursvake eller sosialt underprivilegerte blir oftere utsatt for offentlig kontroll. Dette viser at det ikke alltid er bekymringer for barnet som er i fokus når det inngis en melding til barnevernstjenesten, men trekk ved familien.<sup>334</sup>

Det er også et spørsmål om det kan iverksettes undersøkelsessaker for det ufødte barn. Ettersom undersøkelsessakers formål er å undersøke et barns situasjon før dets velferd blir alvorlig truet,<sup>335</sup> reiser det spørsmål om det er adgang til å iverksette undersøkelsessaker for gravide kvinner i utsatte grupper, eksempelvis gravide rusmisbrukere. Det er utvilsomt at den ovennevnte situasjon representerer en risikofaktor for det ufødte barns helse og utvikling.<sup>336</sup> Bvl. § 1-3, angir rammene for barnevernstjenestens myndighetsområde, og barnevernloven gjelder i utgangspunktet ikke det *ufødte* barn.<sup>337</sup> Det er derimot den lokale helse- og omsorgstjenesten som er det ansvarlige organ i denne sammenheng.<sup>338</sup> Dette innebærer at barnevernstjenesten

---

<sup>331</sup> Kjønnlemlestelse er i dag straffbart etter straffeloven §§ 284 og 285. Straffebudet rammer kjønnslemlestelser som utføres i og utenfor landet, jf. Barne- og likestillingsdepartementet og Helse- og Omsorgsdepartementet (2008) pkt. 3.2.1.

<sup>332</sup> Kjønnlemlestelser kan også kvalifisere til omsorgsovertagelse etter bvl. § 4-12. Bestemmelsen er imidlertid meget streng, jf. Barne- og likestillingsdepartementet og Helse- og Omsorgsdepartementet (2008) pkt. 3.2.2.

<sup>333</sup> Se NOU 1985:18 s.146, se også Lindboe (2012) s. 64. Også BK. art. 16 har forbud mot vilkårlige og ulovlig innblanding i barns privat- og familieliv. Derimot fremgår det av BK art. 19 nr. 2, at barnevernsmyndigheter skal kunne identifisere utsatte barn, også når dette gjelder grupper av barn, se pkt. 2.2.2.

<sup>334</sup> Stang (2007) s. 145.

<sup>335</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>336</sup> Også det ufødte barn har interesser, jf. Stang (2007) s. 96.

<sup>337</sup> Heller ikke BK art. 1 verner om det ufødte liv. Se imidlertid art. 6 og art. 37 (a) annen setning, jf. SP art. 6 nr. 5 som indirekte verner det ufødte barn gjennom forbud mot henrettelse av gravide.

<sup>338</sup> Helse- og omsorgstjenesteloven av 24. juni 2011 nr. 30 § 10-3.

ikke kan iverksette undersøkelsessak før barnet er født.<sup>339</sup> En reservasjon tas imidlertid for de tilfeller hvor den gravide kvinnen samtykker. Den gravide kvinnen kan også samtykke til at det iverksettes hjelpetiltak. Tvangsinngrep, eksempelvis innleggelse eller tilbakeholdelse på institusjon kan foretas «dersom misbruket er av en slik art at det er overveiende sannsynlig at barnet vil bli født med skade, og dersom hjelpetiltak ikke er tilstrekkelig» jf. Helse- og omsorgstjenesteloven § 10-3 første ledd. Dette er en meget streng norm. Det er imidlertid kommunen som initierer dette ved å fremme forslag til fylkesnemnden, jf. § 10-3 annet og tredje ledd. Får barnevernstjenesten derimot «grunn til å tro at en gravid kvinne misbruker rusmidler på en slik måte at det er overveiende sannsynlig at barnet vil bli født med skade» plikter de etter bvl. § 6-7 tredje ledd tredje punktum, å uoppfordret melde fra til den lokale helse- og omsorgstjenesten. Informasjon vil også måtte gis etter pålegg fra den lokale helse- og omsorgstjenesten, jf. bvl. § 6-7 tredje ledd fjerde punktum. I kraft av loven hindres derimot ikke barnevernstjenesten å åpne undersøkelsessak så raskt barnet er født, forutsatt at vilkårene er tilstede. Barnevernstjenesten kan også unntaksvis varsle barnets foreldre om at undersøkelsessak vil bli iverksatt når barnet er født.

I endringslov til barnevernloven (lov av 16. juni 2017 nr. 46, ikke i kraft), ble det vedtatt meldeplikt for kommunen til barnevernet når det er fattet vedtak om tilbakeholdelse av gravid rusmiddelavhengig kvinne i helseinstitusjon. Formålet bak lovendringen er å skjerpe beskyttelsen av det ufødte liv, og gi den gravide barnevernstjenestens hjelp under svangerskapet som kan ha forebyggende virkning mot omsorgsovertakelse når barnet er født.<sup>340</sup>

Uavhengig av grunnlaget for meldingen, må forholdet som er innmeldt vurderes opp i mot vilkårene i de ulike tiltakene, og forholdet vil også være avgjørende for hvilke opplysninger som eventuelt skal innhentes og hvordan.<sup>341</sup> Loven oppstiller heller ikke ulike terskler for igangsettelse av undersøkelser etter hvem meldingene skriver seg fra eller bekymringsmeldingens alvorlighetsgrad.

Har barnet allerede en sak pågående, eller det er iverksatt et konkret tiltak, innebærer det at barnevernstjenesten må sannsynliggjøre at det foreligger en mulighet for at barnet har behov for *andre tiltak* etter lovens kapittel 4 og at det er behov for ytterligere informasjonsinnhenting for at ny undersøkelsessak kan åpnes.<sup>342</sup> I følge departementet er hensynet bak dette at tiltak som allerede er iverksatt, skal oppleves som en reell hjelp.<sup>343</sup> Derfor skal det også skilles mellom undersøkelsesfasen og tiltaksfasen- og oppfølgingsfasen. Alternativt kan sak gjenåp-

---

<sup>339</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 30.

<sup>340</sup> Barne- og likestillingsdepartementet: «Endringer i opplysningsplikten til barnevernet og ny opplysningsplikt til barnevernet ved tilbakeholdelse av gravide rusmiddelavhengige» (14/3108) av. 6. oktober 2016.

<sup>341</sup> Nærmere om dette i pkt. 4.3.

<sup>342</sup> Lindboe (2012) s. 66.

<sup>343</sup> Ibid. med henv. til Barne- og familiedepartementets brev av 7. juli 1994.

nes dersom foreldre nekter hjelpetiltak og saken har blitt henlagt med en bekymring. Barnevernstjenesten kan på «eget initiativ» gjenåpne undersøkelsessak innen 6 mnd.<sup>344</sup>

Dersom meldingen til barnevernstjenesten rettsstridig ikke følges opp med undersøkelsessak, altså at det foreligger «rimelig grunn til å anta at det foreligger forhold som kan gi grunnlag for tiltak», er dette en tjenesteforsømmelse som i ytterste konsekvens kan føre til straffeansvar og/eller erstatningsansvar for barnevernstjenesten.<sup>345</sup>

### 3.3.1 Hensynet til privatlivets fred

En undersøkelsessak vil kunne oppleves inngripende og krenkende av den familien som undersøkes, og det oppstår ikke helt sjeldent interessekonflikter mellom eksempelvis foreldrenes behov for privatliv og barnevernsmyndighetens plikt til å foreta undersøkelser. En undersøkelsessak kan også i kraft av loven iverksettes uten at barnevernstjenesten med sikkerhet vet at barnet faktisk har behov for tiltak. I følge forarbeidene vil det alltid være et etisk dilemma hvor sikre barnevernstjenesten må være for å iverksette undersøkelsessak.<sup>346</sup> Det er barnets interesser som eventuelt vil begrunne at det iverksettes undersøkelsessak. Således er det barnets interesser, slik barnevernstjenesten vurderer det, som *kan* blir motstående mot foreldrenes. I praksis er dette et spørsmål om verdien av barnets interesser er ansett tyngre enn hensynet til foreldrenes behov for privatliv. Vilkåret i bvl § 4-3 første ledd må sees i sammenheng med prinsippet om barnets beste i bvl. § 4-1.<sup>347</sup> Av bvl. § 4-1 første ledd, ordlyd skal barnets beste være avgjørende.<sup>348</sup> Også i Rt. 1984 s. 77 avsn. 81 ble det i forbindelse med en tilbakeføringssak statuert at barnets beste må gå foran foreldrenes interesser.<sup>349</sup> I den samme dommen mente foreldrene til barnet å også ha en «selvstendig rett» som måtte gå foran barnets beste, tross en tilbakeføring ikke ville være bra for barnet. Dette forsøket på å statuere et tilsvarende verdibegrep som barnets beste i et foreldreperspektiv, ble det ikke tatt stilling til, med hensyn til at barnet beste måtte gå foran. I en drøftelse av om det burde finnes et «foreldrenes beste» begrep, uttrykker Stang:

---

<sup>344</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.9 med henv.

<sup>345</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107. Se også Riksadvokatens avgjørelse mot Midtre Namdal samkommune av 26. november 2014, hvor samkommunen ble idømt erstatningsansvar.

<sup>346</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>347</sup> Ibid. s. 29.

<sup>348</sup> Se også Ofstad/Skar (2015) s. 65 og 66. Det kan derimot ikke utledes en slik forståelse av Grunnlovens § 104 annet ledd og BK art. 3 nr. 1. Hensynet skal etter disse bestemmelsene ha stor vekt, se pkt. 2.3.1.

<sup>349</sup> Se også NOU 1985:18 s. 145. Det samme må således gjelde også når andre enn foreldrene har den daglige omsorgen.

«...for det første har man ved valg av barnets beste som norm også valgt *bort* foreldrenes beste som norm. For det andre ville mor og far også kunne ha ulike interesser, særlig der de ikke bor sammen (å operere med «mors beste» og «fars beste» ville ikke være særlig konstruktivt)». <sup>350</sup>

Av forarbeidene til barnevernloven fremgår det at retten til privatlivets fred, «...kan komme til å måtte vike». <sup>351</sup> Det tas her en liten reservasjon. Reservasjonen fremkommer i forbindelse med omtale av bvl. § 4-3 og barnevernets rett og plikt til å iverksette undersøkelsessaker. Om denne reservasjonen er tilsiktet eller ikke, vet jeg ikke. Men det er i hvert fall treffende etter min mening. Under gjennomføringen av en undersøkelsessak er det ikke alltid slik at barnets beste eller interesser vil gå foran foreldrenes. Et eksempel er når barnevernstjenesten i medhold av bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum, gir pålegg til foreldrene om å frakte barnet til kortvarig undersøkelse hos lege, sykehus og lignende. Dersom det er behov for lengre undersøkelser, og foreldrene ikke samtykker til dette og lengre undersøkelser ikke kan hjemles i annet grunnlag, vil ikke barnet kunne undersøkes. I praksis betyr dette at hensynet til foreldrene vil gå foran. <sup>352</sup> Det trenger derimot ikke å oppstå noe motsetningsforhold mellom foreldrenes interesser og barnets. Interessene kan også være sammenfallende. <sup>353</sup> I Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29 påpekes det også at i praksis kan foreldre etter hvert bli fornøyde med eksempelvis et hjelpetiltak, selv om en undersøkelsessak innledningsvis kan føles inngripende.

Retten til familie- og privatliv er også vernet etter EMK art. 8 nr. 1, og en undersøkelsessak kan utgjøre et inngrep etter denne bestemmelsen, jf. K.T. mot Norge av 25.9.2008, saksnummer 26664/03. Nærmere om denne dommen og EMK art. 8 i neste pkt.

### 3.3.2 Rettslig prøving

Spørsmålet her er om en beslutning om iverksettelse av en undersøkelsessak kan være gjenstand for rettslig prøving. Spørsmålet var oppe til behandling i Rt. 2003 s. 301, kjennelse avsagt i avdeling, etter at barnevernet hadde iverksatt en undersøkelsessak etter bvl. § 4-3 første ledd, som en far mente det ikke var hjemmel for. Søksmålet ble avvist etter dissens 4-1. <sup>354</sup> I denne sammenheng uttalte førstvoterende på avsn. 30:

---

<sup>350</sup> Stang (2007) s. 99.

<sup>351</sup> Ot.prp. nr. 44. (1991-92) s. 29.

<sup>352</sup> Dette behandles nærmere i pkt. 4.5.3.

<sup>353</sup> Ot.prp. nr. 44. (1991-92) s. 29, se også Stang (2007) s. 99.

<sup>354</sup> Se dommens avsn. 32.

«Jeg tilføyer at en beslutning om å iverksette undersøkelser etter barnevernloven § 4-3 ikke er et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Det samme vil gjelde de tiltak som iverksettes som ledd i undersøkelsessaken, i dette tilfellet innhenting av opplysninger etter barnevernloven § 6-4. Som hovedregel vil rettmessigheten av slike saksbehandlingsskritt ikke kunne gjøres til gjenstand for særskilt søksmål etter tvistemålsloven § 54».

Sakens utfall ble således begrunnet i at beslutning om iverksettelse av undersøkelsessak, ikke er et enkeltvedtak etter fvl. § 2 første ledd litra b). Parter manglet derfor også nødvendig rettslig interesse etter dagjeldende Tvistemålslov § 54, jf. tvl. § 1-3. Beslutning om iverksettelse av undersøkelsessak kan heller ikke påklages, og er endelig ved barnevernstjenestens avgjørelse. Dette betyr også at beslutning om henleggelse av en melding ikke er å regne som et enkeltvedtak som kan påklages, da en slik avvisning ikke vil være bestemmende for de private parter rettigheter og plikter.<sup>355</sup> Barnevernstjenesten blir således både første og siste instans i disse sammenhenger. At beslutningene er et såkalt saksbehandlingsskritt, innebærer også at forvaltningslovens krav til begrunnelse ikke gjelder. Derimot kan barnevernlovens generelle krav til forsvarlig saksbehandling i bvl. § 1-4, medføre en plikt for barnevernstjenestens saksbehandlere til å dokumentere sitt arbeid.<sup>356</sup> Av kommunenes rutinehåndbok for barnevernstjenesten fremgår det at barnevernstjenesten bør dokumentere konklusjonen og hvordan de har vurdert den innkomne meldingen.<sup>357</sup> Dersom en innkommet melding fremstår som *en søknad fra barnet og/-eller foreldrene som avvises*, eksempelvis søknad om hjelpetiltak, vil barnet og foreldrene etter fvl. § 2 tredje ledd, derimot ha klagerett da dette vil være en avvisning av en sak i forvaltningslovens forstand.<sup>358</sup> Stang (2007) begrunner dette slik:

«En slik avvisningsavgjørelse har etter sitt innhold ingen andre rettsvirkninger enn at den avskjærer parten fra å få et enkeltvedtak, men de *faktiske* virkningene vil ofte være de samme som ved et formelt *avslag* på en søknad. Det er derfor rimelig at det følger klagerett med en avvisningsbeslutning».<sup>359</sup>

Høyesterett tok derimot ikke i den ovennevnte dommen stilling til om beslutning om henleggelse av undersøkelsessak *etter gjennomført undersøkelse* heller ikke er å betrakte som et enkeltvedtak som kan påklages eller være gjenstand for rettslig prøving. Ordlyden i bvl. § 6-1,

---

<sup>355</sup> Lindboe (2012) s. 64.

<sup>356</sup> Barnevernloven § 1-4 behandles i pkt. 4.2.

<sup>357</sup> Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.5.2. Det er også gitt rutiner for arkivering av meldinger, jf. *ibid.* pkt. 3.4.4 c. og d. Jeg vil imidlertid ikke gå nærmere inn på dette,

<sup>358</sup> *Ibid.* pkt. 3.4.4 a.

<sup>359</sup> Stang (2007) s. 267 med henv.

som hjemler at tjenester og ytelser etter barnevernloven skal ha status som enkeltvedtak, gir ikke svar på dette.<sup>360</sup> Det gjør heller ikke bvl. § 4-3 eller forarbeidene.<sup>361</sup> I teorien er Lindboe av den oppfatning at en henleggelse av en undersøkelsessak etter gjennomført undersøkelse ikke er et enkeltvedtak.<sup>362</sup> Dette er det imidlertid uenighet om. Eksempelvis synes Ofstad/Skar (2015) å ha inntatt det synspunkt at en beslutning om henleggelse av en undersøkelsessak etter gjennomført undersøkelse er et enkeltvedtak som kan påklages til Fylkesmannen.<sup>363</sup> Også Barne, likestillings- og inkluderingsdepartementet har inntatt dette synspunktet.<sup>364</sup>

Det er heller ikke helt klart om alle prosessledende avgjørelser som skjer som ledd i en undersøkelsessak ikke kan påklages. I Rt. 2003 s. 301 avsn. 30 kommer førstvoterende bare med et obiter dictum i denne forbindelse.<sup>365, 366</sup> Jeg vil ikke gå noe nærmere inn på dette spørsmålet her, men jeg reiser spørsmål om klageadgang og rettslig prøving under de enkelte prosessledende og faktiske handlinger som jeg redegjør for under pkt. 4.3-4.5.

Spørsmålet er så om de internasjonale forpliktelser som den norske stat er bundet av gir adgang til domstolsprøving for norske domstoler. I Rt. 2003 s. 301 ble det også tatt stilling til om det var adgang til domstolsprøving etter EMK art. 6 nr. 1 som hjemler en rett for alle til å påberope en rettferdig rettergang av sine borgerlige rettigheter og plikter. Rett til rettferdig rettergang reiser blant annet spørsmål om hvilken rett borgere har til å fremme en sak for domstolene, jf. ordlyden «access to court».<sup>367</sup> Det ble også tatt stilling til om det var søksmålsadgang etter EMK art. 8, jf. art. 13. EMK art. 8 nr. 1 hjemler foreldre og barns materielle rett til privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse, noe som innebærer at staten har en negativ forpliktelse til å ikke gjøre vilkårlige og uforholdsmessige inngrep i rettene. I EMK art. 8 nr. 2 kan det derimot gjøres et inngrep i rettene etter nr. 1, dersom inngrepet er hjemlet i lov, er nødvendig eksempelvis av hensyn til et barn og ivaretar et legitimt formål. Staten har en positiv forpliktelse til å gripe inn og verne barn etter EMK art. 8 nr. 2. Rettene etter første

---

<sup>360</sup> NOU 2016:16 s. 109 med henv. til brev fra Barne, likestillings- og inkluderingsdepartementet, datert 2.9 2013 «Retten til å klage på avgjørelse om å henlegge barnevernssak».

<sup>361</sup> Ibid.

<sup>362</sup> Jf. Lindboe (2012) s. 64.

<sup>363</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 320.

<sup>364</sup> NOU 2016: 16 s. 109 og 110 med henv. til brev fra Barne, likestillings- og inkluderingsdepartementet, datert 2.9 2013 «Retten til å klage på avgjørelse om å henlegge barnevernssak».

<sup>365</sup> Et obiter dictum er en uttalelse uten betydning for resultatet i den konkrete saken. Altså det motsatte av ratio decidendi.

<sup>366</sup> Det kan også være usikkert hvor vidt denne dommen avskjærer andre beslutninger om undersøkelser og kontroll fra forvaltningens mange sektorer fra å være enkeltvedtak. Uansett *kan* faktiske handlinger som forvaltningen foretar seg også gi en part rettslig interesse og således gi adgang til rettslig prøving, jf. Rt. 1999 s. 1517. Jeg vil ikke gå noe nærmere inn på dette spørsmålet.

<sup>367</sup> Etter EMK art. 6 nr. 1 favner begrepet domstoler også forvaltningsorganer. Nærmere om dette i Eckhoff/Smith (2010) s. 540.



ledd er således ikke absolutte. Essensen i bestemmelsen er vurderingen av om inngrepet er forholdsmessig og godt nok begrunnet, som kan være kompliserte vekstspørsmål. Dette beror på inngrepenes intensitet. EMK art. 13, gir søksmålsadgang for norske domstoler, forutsatt at en materiell EMK bestemmelse er krenket.

Retten kom til at saksøker ikke hadde søksmålsadgang etter EMK art. 6 nr. 1, fordi undersøkelsessaken ikke påvirket saksøkerens borgerlige rettigheter, og at det i slike tilfeller er legitimt å spare samfunnet for ubetydelige søksmål. Derfor er det heller ikke tilgang til forvaltningsrettslig overprøving.<sup>368</sup> Retten kom også til at det ikke var søksmålsadgang etter EMK art. 8, jf. art. 13, ettersom kravet var *åpenbart ugrunnet*. EMK art. 8 nr. 1 var krenket, men undersøkelsessaken og de handlinger som ble foretatt som ledd i undersøkelsessaken, herunder innhenting av opplysninger i bvl. §§ 6-4 annet og tredje ledd og 4-12 ivaretok et *legitimt formål* som var *nødvendig* for å beskytte barn mot omsorgssvikt.<sup>369</sup> Kravet om at en EMK bestemmelse må være krenket for å kunne gi søksmålsadgang i EMK art. 13, var således ikke oppfylt.<sup>370</sup> Derimot kom retten til at en krenkelse som er *opphørt*, kan være et brudd på EMK og derfor representere et rettskrav som kan bringes inn for domstolene etter EMK art. 13, dersom en EMK bestemmelse er krenket.<sup>371</sup> Saken hadde altså kunnet stilt seg annerledes dersom en anførsel om konvensjonsstrid hadde vært begrunnet.

Den ovennevnte saken ble anket til den Europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD) jf. K.T. mot Norge av 25.9.2008 saksnummer 26664/03. Spørsmålene i saken var om en undersøkelsessak nr. to krenket den private parts rett til privat- og familieliv etter EMK art. 8 nr. 1, samt om avvisningen av saken etter norske domstoler innebar en krenkelse av EMK art. 6 nr. 1 og art. 13 og partens adgang til domstolene og til et effektivt rettsmiddel.

Domstolen kom til at undersøkelsessaken utgjorde en krenkelse av EMK art. 8 nr. 1, men at undersøkelsen som var hjemlet i lov, ivaretok en legitimt formål og var nødvendig av hensyn til barnet. Det ble i dommens avsn. 63 og 67 vist til statens forpliktelser etter BK art. 19 som argument. Således var ikke undersøkelsessaken i strid med EMK art. 8 nr. 2, jf. dommens avsn. 68 og 70. Domstolen kom videre til at avvisning av de norske domstolene ikke var i strid med EMK art. 6 nr. 1, fordi avvisningen var basert på rimelige hensyn som var hensynet til barnet. Avvisningen innebar heller ikke en svekkelse av kjernen i retten til domstolsadgang ettersom undersøkelsessaken var et saksbehandlingsskritt etter norsk rett og var avsluttet i det

---

<sup>368</sup> Rt. 2003 s. 301 avsn. 34 og 35.

<sup>369</sup> Ibid avsn. 45, 48 og 54.

<sup>370</sup> Ibid.

<sup>371</sup> Ibid avsn. 39. Denne søksmålsadgangen følger ikke av Tvisteloven § 1-3 eller EMK art. 6 nr. 1.

den ble tatt opp til behandling.<sup>372</sup> Således er ikke «access to court» etter EMK art. 6 nr. 1 noen absolutt rettighet.<sup>373</sup> Domstolen tok derimot ikke stilling til om EMK art. 13 var krenket.<sup>374</sup>

Spørsmålet er så om det finnes andre kontrollmekanismer på stadiet for en undersøkelsessak? Fylkesmannen kan føre særlig tilsyn med barnevernstjenesten etter bvl. § 2-3 fjerde ledd, jf. § 2-3 b annet ledd.<sup>375</sup> Tilsynsplikten for fylkesmannen vil derimot sjelden lede til noen endringer av beslutninger og eventuelle vedtak i den konkrete saken, men vil kunne lede til kritikk av bestemte saksbehandlere eller barnevernstjenester. En slik kritikk vil imidlertid ikke gjenopprette en eventuell krenkelse de private parter måtte føle. I Rt. 2003 s. 301 avsn. 30 uttaler førstvoterende også:

«Eventuelle feilgrep på dette stadiet kan imidlertid få betydning i et saksanlegg rettet mot det vedtaket som måtte bli truffet, og kan eventuelt også underbygge et erstatningskrav».

Altså kan beslutninger som barnevernstjenesten fatter i en undersøkelsessak inngå som et element i en klage eller i en rettslig prøving av et enkeltvedtak. Således er det en selvstendig påklage og rettslig prøving av en undersøkelsessak som de private parter av avskåret fra. Erstatningssøksmål er derimot ikke utelukket, eksempelvis som følge av at barnevernstjenesten overfor barnet har forsømt sin undersøkelsesplikt.

Jeg vil så se på hvilken adgang de private parter har til å reise erstatningssøksmål for *uberettiget gjennomført* undersøkelsessak.

Både et barns foreldre og barnet selv vil kunne føle at en undersøkelsessak har grepet feil inn i deres privatliv. I enkelte tilfeller vil dette også være tilfellet. Eksempelvis kan det ha blitt iverksatt undersøkelsessak etter grunnløs melding om vold i hjemmet, men etter gjennomført undersøkelse har saken blitt henlagt. Saken har imidlertid blitt gjennomført på en slik måte at det har oppstått en psykisk skade, belastning eller lidelse hos en eller flere i den aktuelle familie. De private parter kan anlegge erstatningssøksmål mot aktuell kommune for økonomiske tap, eller anlegge søksmål for oppreisning for ikke-økonomisk tap, jf. Lov om skadeserstatning (Skadeerstatningsloven) av 13. juni 1969 nr. 26. Spørsmål om erstatning var oppe til behandling i LA 1996-528 som følge av en undersøkelsessak etter barnevernloven av 1953.

---

<sup>372</sup> Se dommens avsn. 99 og 103, jf. avsn. 97-99.

<sup>373</sup> Se også dommens avsn. 96.

<sup>374</sup> Se dommens avsn. 104.

<sup>375</sup> Se som eks. IDA-rapporten: «Dei forsto meg ikkje» av 19. sep. 2016. Departementet har for øvrig et generelt tilsynsansvar etter barnevernloven § 2-3 første ledd.

Saken gjaldt en kvinne som kom under barnevernets undersøkelser etter at en psykolog hadde sendt en grunnløs melding til barnevernet. Barnevernet iverksatte undersøkelsessak uten å undersøke grunnlaget for meldingen. Saken ble etter lang tid henlagt uten indikasjoner på omsorgssvikt. Kvinnen fikk psykiske plager som følge av behandlingen av saken. Spørsmålet i saken var om kvinnen kunne tilkjennes erstatning og oppreisning som følge av organansvaret etter skl. § 3-5 eller skl. § 3-6. Kvinnen vant frem med et oppreisningskrav på kr. 10 000 etter skl. § 3-6. Begrunnelsen var at den aktuelle kommune måtte være ansvarlig som direkte skadeforvolder når to engasjerte konsulenter besluttet undersøkelsessak på uriktig grunnlag og unnlot å gjennomføre hjemmebesøk. Også barnevernsjefen ble identifisert med kommunen. Jeg har ikke funnet nyere saker som omhandler erstatning som følge av uberettiget undersøkelsessak.

Et problem i denne sammenheng er at et sivilt erstatningssøksmål innebærer en stor prosessrisiko for de private parter. Det gis ikke fri rettshjelp, jf. Lov om fri rettshjelp (rettshjelpsloven) av 13. juni 1980 nr. 35, §§ 16 og 11 nr. 2 litra b). Adgangen til å få prøvd erstatningssøksmålet er derfor i dag betinget av den private parts økonomi. I realitetene vil således adgangen til rettslig prøving være begrenset.<sup>376</sup> Spørsmålet er om det burde fastsettes noen erstatningssatser for foreldre og barn som feilaktig kommer inn under barnevernets undersøkelser. Dette spørsmålet er også reist av Advokat Sylte (2014).<sup>377</sup> Hovedargumentet til Sylte er at feilaktige undersøkelsessaker er sammenlignbart med feilaktige pågripelser eller siktelser gjort av politiet, og når det offentlige tar risikoen for uriktig opptreden fra politiet, bør de også ta risikoen for feilaktige opptredener fra barnevernet. Et annet synspunkt er at det er lite effektivt å belaste rettsapparatet med saker hvor erstatningskravet vil kunne komme på noen få tusener, mens advokatkostandene vil kunne bli store.<sup>378</sup> I tillegg vil en fast erstatningssats kunne gi de private parter en bekreftelse på at barnevernstjenesten har begått urett.<sup>379</sup> Jeg er enig i at dette kunne vært en løsning på problemene med de prosessrisikoene et sivilt erstatningssøksmål innebærer i dag, og at dette kunne gi de private parter en liten oppreisning, om enn mest følelsesmessig. Imidlertid griper det ikke inn i roten på problemene i norsk barnevern, herunder at det fattes beslutninger på uriktig grunnlag eller som følge av misforståelser.<sup>380</sup>

---

<sup>376</sup> Dersom den private part har økonomi til å reise søksmål og vinner frem, kan de derimot ha rett på å få kostnadene til advokat dekket.

<sup>377</sup> Nettartikkel: «Erstatning for uberettiget undersøkelsessak» av 21.02.2014.

<sup>378</sup> Se som eksempel LA 1996-528.

<sup>379</sup> Sylte (2014).

<sup>380</sup> Riksrevisjonen: Dok. 3:15 (2011-2012) s. 7, Lurie/Kvaran/Tjelflaat/Sørli (2015) s. 31 og 32, Kjær/Mossige (2013) s. 83-108.

Spørsmålet er så hvilken adgang barnet har til å gå til erstatningssøksmål når barnevernstjenesten har forsømt sin undersøkelsesplikt. Med andre ord er dette et spørsmål om barnevernstjenestens *unnlater* kan gi grunnlag for erstatning.

Med hensyn til ordgrensen vil jeg bare tegne et kort helhetlig bilde av søksmålsadgangen etter skadeerstatningsloven § 2-1, ettersom denne vil være mest aktuell i dette tilfellet. En rekke andre grunnlag kan også være aktuelle.<sup>381</sup>

For å få tilkjent erstatning, må tre kumulative vilkår være innfridd. Det må foreligge et ansvarsgrunnlag, et økonomisk tap og det må være adekvat årsakssammenheng mellom skaden og ansvarsgrunnlaget.<sup>382</sup> I tillegg kan ikke erstatningskravet være foreldet.

Vilkåret for å kunne kreve erstatning etter skl. § 2-1 er at en eller flere ansatte i barnevernstjenesten, eller andre som handler på vegne av barnevernstjenesten, har handlet «uaktsomt». Dette er en såkalt culpanorm, og er et spørsmål om barnevernstjenesten var å bebreide for unnlatsen.<sup>383</sup> Dette kan også reises som et spørsmål om de forventninger eller krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten ble tilsidesatt eller unnlatt. Etter bestemmelsen omfattes anonyme og kumulative feil. Et eksempel på uaktsomhet er at en bekymringsmelding uriktig ikke fører til undersøkelsessak når innhold i melding tilsa at undersøkelsessak ble iverksatt. Et annet eksempel er at en undersøkelsessak er mangelfullt utredet og ikke fører til tiltak.<sup>384</sup> Meldingen, handlinger som barnevernstjenesten foretar seg i undersøkelsen og vurderinger som barnevernstjenesten foretar, vil her være sentrale bevis for om barnevernstjenesten kan bebreides. Det generelle forsvarlighetskravet i bvl. § 1-4 oppstiller også noen rammer som er relevante.<sup>385</sup> At barnevernstjenesten har handlet uaktsomt er imidlertid ikke tilstrekkelig. Det stilles krav om årsakssammenheng mellom den påståtte skaden og kommunens uaktsomhet.<sup>386</sup> Her må den som reiser saken, altså den private part, *normalt*<sup>387</sup> sannsynliggjøre at den mangelfulle saksbehandlingen er årsaken til skaden.<sup>388</sup> Det må imidlertid være *sannsynlighetsovervekt*, altså mer en 50 % sannsynlighet, for slik årsakssammenheng, og denne sannsynlighetsovervekten må tale barnets sak.<sup>389</sup> Videre må skaden være på-

---

<sup>381</sup> Se eventuelt Stang (2007) s. 384.

<sup>382</sup> Skadeerstatningsloven § 2-1, hjemler ikke oppreisning for ikke-økonomisk skade, jf. Rt. 1995 s. 209 avsn. 215.

<sup>383</sup> Se Rt. 2003 s. 1468 avsn. 37.

<sup>384</sup> Andre grunnlag kan være feil ved organisering og rutiner. Dette vil være et spørsmål om organansvar, jf. LA-2004-2277.

<sup>385</sup> Nærmere om forsvarlighetskravet i pkt. 4.2.

<sup>386</sup> Rt. 2003 s. 1468. Se særlig avsn. 74.

<sup>387</sup> Unntaksvis går bevisbyrden over til skadevolder, jf. Nygaard (2007) 6. utg. s. 341.

<sup>388</sup> Kjøenstad (2004) s. 206.

<sup>389</sup> Rt. 2003 s. 1468 avsn. 73 og 74. Se også Kjøenstad (2004) s. 206.

regnelig, nærliggende og en direkte følge av unnlatelsen.<sup>390</sup> Skaden kan gi seg utslag i psykiske og fysiske skader, plager eller lidelser, som har medført manglende arbeidsevner i større eller mindre grad og/eller har medført økonomiske utgifter for den skadelidende. Skaden barnevernstjenestens unnlatelser har gitt barnet kan vise seg umiddelbart etter beslutning, men kan også bli en senvirkning. I sistnevnte tilfelle kan imidlertid foreldelse inntre<sup>391</sup> og årsakssammenhengen kan være vanskelig å bevise.<sup>392</sup>

I barnevernssaker gis det i mange tilfeller rett til fri rettshjelp i form av fri sakførsel. Dette gjelder først og fremst når det offentlige initierer sak for fylkesnemnd eller når saken skal behandles i domstolene.<sup>393</sup> Generelt gis det derimot ikke fri sakførsel i spørsmål om erstatning for mangelfull eller unnlatt saksbehandling i barnevernet.<sup>394</sup> Det kan imidlertid *på egen regning* reises privat erstatningssak. Flere hensyn kan imidlertid tale i mot at barnet reiser sak. I motsetning til når det gis fri sakførsel, innebærer en privat erstatningssak en økonomisk prosessrisiko for de private parter. I tillegg er det den private part som normalt må bære bevisbyrden.<sup>395</sup> I de tilfeller den private part er et barn, kan det imidlertid spørres om en slik praktisering av bevisbyrden er rimelig. Disse faktorene medfører at mulighetene for å få prøvd saken i realitetene er små. Dersom barnet derimot reiser sak og vinner frem, vil barnet ha rett på å få dekket *hele* sitt økonomiske tap. I dette ligger både utgifter den skadelidende har måttet bære, inntektstap og advokatutgifter.<sup>396</sup> Erstatning har imidlertid også en følelsesmessig betydning. Ved å vinne frem med et erstatningskrav vil barnet kunne få anerkjent uretten det er utsatt for.

Terskelen for barnevernstjenestens undersøkelsesplikt etter bvl. § 4-3 første ledd, jf. bvl. § 4-2 er lav, og forventningene til barnevernstjenesten således høye. Det bør derfor ikke være en for høy list for å statuere uaktsomhet. Forventningene til barnevernstjenestens handlinger vil imidlertid være dynamiske og derfor i stadig endring.<sup>397</sup>

---

<sup>390</sup> Kjøenstad (2004) s. 207.

<sup>391</sup> Foreldelsesloven § 9.

<sup>392</sup> Se Kjøenstad (2004) s. 207.

<sup>393</sup> Se Rettshjelpsloven § 16, jf. tvistelovens. kap. 36. Dersom en undersøkelsessak henlegges kan en part *unntaksvis* få dekket utgifter de har hatt til advokat i medhold av forvaltningsloven § 36.

<sup>394</sup> Rettshjelpsloven § 16. Dette gjelder også utgifter i forbindelse med saken, jf. Ekchoff/Smith (2010) s. 338.

<sup>395</sup> Unntaksvis går bevisbyrden over til skadevolder, jf. Nygaard (2007) 6. utg. s. 341.

<sup>396</sup> Kjøenstad (2004) s. 205.

<sup>397</sup> Stang (2007) s. 386.

## 3.4 Vurderinger

### 3.4.1 Meldingsbegrepet

Meldingsbegrepet etter bvl. § 4-2 er slik jeg ser det vidt, men likevel klart. Dette begrunner jeg med at det ikke fremgår noen krav til meldingens form eller hvem som må inngi meldingen, samt at det klart fremgår av Barne- og familiedepartementets saksbehandlingsrundskriv at søknader fra barnet-og/eller foreldrene også skal forstås som meldinger.<sup>398</sup> Dette burde da tolkes dit hen at alle henvendelser til barnevernet som inneholder en bekymring om bestemte barn, er en melding som innebærer at barnevernstjenestens skal vurdere meldingen alene, og/eller innhente tilleggsinformasjon. Skal en melding henlegges uten nærmere undersøkelser etter dagens regler, må det være klart at innholdet i meldingen ikke gir grunnlag for en undersøkelsessak, eksempelvis dersom melding er gitt for å sverte, er useriøs ol. Men også disse meldingene krever en viss sjekk. Barnevernstjenesten har derfor en viss plikt til å også vurdere også disse meldingene. Det fremgår av undersøkelser at saksbehandlere i barnevernstjenesten er i tvil om hva som skal regnes som en melding etter loven. Dette taler for at meldingsbegrepet likevel gir rom for faglig usikkerhet.<sup>399</sup>

Hva som etter bvl. § 6-4 annet ledd utløser meldeplikt og opplysningsplikt kan skape tvil hos enkelte saksbehandlere, myndighetsutøvere og yrkesutøvere tross bestemmelsen selv opplyster hva som skal regnes som alvorlige forhold.

### 3.4.2 Det materielle inngrepsvilkåret

Etter bvl. § 4-3 er det en lav terskel for når barnevernstjenestens undersøkelsesplikt inntreffer. Åpnes ikke undersøkelsessak når vilkårene for dette foreligger, er dette også en tjenesteforsømmelse.<sup>400</sup> Undersøkelsesplikten er derfor streng. Etter bvl. § 4-3 første ledd, jf. § 4-2, kan undersøkelser iverksettes ved mistanke om at barnet har behov for hjelpetiltak, som er et minimumskrav for å åpne undersøkelsessak. Således er bvl. § 4-3 første ledd i tråd med det lov-messige vernet etter BK art. 19 nr. 1 som har et minimumsvern mot forsømmelser, som kan utløse hjelpetiltak.<sup>401</sup>

---

<sup>398</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.1.

<sup>399</sup> Helsetilsynet: Rap. 1 (2017) s. 9 flg., Kjær/Mossige (2013) s. 83-108 og Stang (2007) s. 149 med henv. Se også Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 28.

<sup>400</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>401</sup> Se nærmere om BK art. 19 i pkt. 2.2.2.

Undersøkelsessakers formål er å gripe inn i barnets situasjon før dets helse blir alvorlig skadet. En lav terskel kan bidra til å oppfylle dette målet. Stang (2007) trekker frem at en undersøkelsessak kan være en «erkjennelsesprosess» for foreldrene.<sup>402</sup> Dersom en undersøkelsessak får denne virkningen, er det positivt at denne kommer på et tidspunkt hvor det er mulig å gjøre endringer på bakgrunn av denne erkjennelsen. Dersom undersøkelsesinstituttet virker etter sin hensikt, skal det gripes inn på et tidspunkt hvor det skal være mulig for omsorgspersoner å gjøre positive endringer. Dessverre gir ikke meldinger alltid det riktige bildet. Urettmessig undersøkelsessak kan føles veldig inngripende når sak blir åpnet på uriktig grunnlag. Motsetningsvis kan det også være tilfellet at meldingen fremstår mindre alvorlig enn situasjonen tilsier. Dette kan på sin side lede til henleggelse. Uavhengig av meldingens innhold eller hvem meldingen skriver seg fra, gjelder det samme terskel for å kunne iverksette undersøkelser.

Et annet problem med bvl. § 4-3 er at et barns foreldre eller barnet selv ikke kan kreve at barnevernstjenesten oppretter undersøkelsessak.

### 3.4.3 Prosessuelle rettigheter

Barnet og foreldrene har i dag svake prosessuelle rettigheter ettersom beslutninger som gjelder henleggelse av melding og iverksettelse av undersøkelsessak ikke kan påklages eller være gjenstand for rettslig prøving ettersom disse beslutninger ikke er et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Private parter har et visst prosessuelt vern ved at undersøkelsessaker kan bli gjenstand for påklage og rettslig prøving når beslutningen inngår som et element i en klage av et enkeltvedtak. Et visst vern er det også i adgangen til å gå til erstatningssøksmål for barnevernstjenestens unnlater og for urettmessige undersøkelsessaker. I realitetene er imidlertid denne adgangen begrenset, da de private må bære kostnadene selv og erstatningsadgangen ofte er ukjent. Det er også lite reelt vern i den ubetingede retten til advokat etter fv. § 12 ettersom det ikke gis fri rettshjelp i undersøkelsessaker.

Det bør presiseres i loven om undersøkelsessak som henlegges etter gjennomført undersøkelse skal være et enkeltvedtak som kan påklages eller ikke.

For barnet og foreldrenes rettssikkerhet er det også en svakhet at barnevernloven ikke krever at meldinger som henlegges ikke må begrunnes, noe som kan medføre at vurderingene som

---

<sup>402</sup> Stang (2007) s. 149.

ligger til grunn for henleggelsen kan bli svake. Dette kan også gjøre det vanskelig for tilsynsmyndigheter å føre kontroll med vurderingene.

EMK art. 8 stiller krav til barnevernstjenestens saksbehandling i undersøkelsessaker. EMK art. 6 får derimot ikke virkning i denne fasen.

## **4 Særlige saksbehandlingsregler**

### **4.1 Oversikt**

I pkt. 3.4.2 ble det fastslått at inngrepskriteriet rimelig grunn til å anta at det foreligger forhold som kan gi grunnlag for tiltak i bvl. § 4-3 første ledd ikke er strengt.<sup>403</sup> Etter gjeldende rett er det derfor en lav terskel for når undersøkelsesplikten inntreer og barnevernstjenesten kan gjennomføre handlinger som av familien kan føles inngripende. På den annen side medfører den lave terskelen for å kunne iverksette undersøkelsessaker at det også er en lav terskel for når rettighetene til de private parter inntreer. Jeg vil i det følgende ta for meg noen særlige saksbehandlingsregler og vurdere hvordan disse saksbehandlingsreglene forplikter barnevernstjenesten. På den annen side vil jeg forsøke å besvare om barnet- og/eller foreldrene gis konkrete saksbehandlingsrettigheter.

I barnevernloven er det gitt regler som virker for hele loven. Også disse generelle barnevernrettslige bestemmelsene fungerer som kompetansegrunnlag og som skranke. Jeg vil starte med å behandle det generelle forsvarlighetskravet i bvl. § 1-4, jf. pkt. 4.2. Som rettssikkerhetsventil for de private parter er det også gitt en saksbehandlingsregel i bvl. § 4-3 annet ledd, om at undersøkelsessaker skal gjennomføres så varsomt som mulig. Denne viktige saksbehandlingsregelen behandles i pkt. 4.3. I pkt. 4.4 vil jeg ta for meg barnevernstjenestens plikt til å hindre spredning av informasjon om sakens parter og barnevernssaken. Denne plikten må sees i sammenheng med regler om de private parters rett til å samtykke til informasjonsinnhenting, rett på taushet, og rett til innsyn i sakens dokumenter. Disse reglene vil jeg behandle i tilknytning til pkt. 4.4. I pkt. 4.5 vil jeg redegjøre for trekk under gjennomføringen av undersøkelsessaken og barnevernstjenestens rammer for disse handlingene. Det som skal undersøkes i dette punktet er hvilket juridisk handlingsrom barnevernstjenesten har for disse gjennomføringstrekkene. Også her hører det naturlig med å se på hvilke rettigheter de private parter har i møte med barnevernstjenesten. Jeg vil avslutte dette kapittelet med noen rettslige vurderinger i pkt. 4.6.

---

<sup>403</sup> Se også Lindboe (2012) s. 63.



## 4.2 Kravet til forsvarlig saksbehandling

Bvl. § 1-4 oppstiller et generelt forsvarlighetskrav som er rettet mot arbeidsgiver, men som skal virke for alle barn og andre private parter under barnevernstjenestens saksbehandling, i alle barnevernlovens sammenhenger.<sup>404</sup> Det er etablert noen forventinger til hva som inngår i forsvarlighetskravet i dagens forvaltningspraksis. I Prop. 106 L (2012-2013) trekkes frem:<sup>405</sup>

- Saksbehandling innen gjeldende frister.
- Løpende faglig oppdatering
- Praktisering av tjenester i tråd med samfunnsetiske normer
- Yte tjenester etter nødvendig omfang

Forsvarlighetskravet innebærer også direkte handlingsplikter på individnivå. Eksempelvis må barnevernstjenesten dokumentere barnets medvirkning, noe som innfortolkes i forsvarlighetskravet i dag.<sup>406</sup>

Bvl. § 1-4, vil stort sett ha virkning som et tillegg til konkrete saksbehandlingsregler. Således har bestemmelsen hovedsakelig en utfyllende funksjon. Dette følger også av forarbeidene hvor det presiseres at bestemmelsens formål er å virke som en overordnet bestemmelse som skal skape rettsriktig saksbehandling og avgjørelser i samvirke med andre bestemmelser.<sup>407</sup> Forsvarlighetskravet er imidlertid en rettslig standard hvis innhold er dynamisk.<sup>408</sup> Innholdet i forsvarlighetskravet er således flytende og vil stadig være i endring slik at det til enhver tid gjenspeiler forventninger i samfunnet.

I forbindelse med bvl. § 1-4, står bvl. § 3-1. Bvl. § 3-1, innebærer at kommunene og lokal barnevernstjeneste må *tilrettelegge* for forebyggende tiltak og *bedrive* generelle forebyggende tiltak for utsatte barn. Dette arbeidet skal også være forsvarlig.

---

<sup>404</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 48.

<sup>405</sup> Ibid.

<sup>406</sup> Jf. NOU 2016:16 s. 120. En dokumentasjonsplikt følger også av forskrift om medvirkning og tillitsperson § 7.

<sup>407</sup> Prop. 106 L (2012-2013) s. 48. I proposisjonen fremheves også at det generelle forsvarlighetskravet er gitt for at tilsynsmyndighetene lettere skal kunne vurdere om det er skjedd avvik fra bestemmelsen selv, eller i kombinasjon med andre bestemmelser.

<sup>408</sup> Ibid.

### 4.3 Varsomhetsplikten

Bvl. § 4-3 annet ledd stiller krav til at barneverntjenestens håndtering av undersøkelsessaker skal være varsom, jf. ordlyden om at «Undersøkelsen skal gjennomføres slik at den minst mulig skader noen som den berører, og den skal ikke gjøres mer omfattende enn formålet tilsier». Dette er en streng saksbehandlingsregel som retter seg både mot personer og saken som hele, og den må leses i sammenheng med mildeste inngreps prinsipp.<sup>409</sup> Formålet bak varsomhetskravet er hensynet til privatlivets fred.<sup>410</sup> Hver handling som barnevernstjenesten foretar seg i undersøkelsessakens forløp skal søkes å gjøres minst mulig inngripende.

I følge forarbeidene *bør* barnevernstjenesten varsle familien så snart undersøkelsessak besluttes.<sup>411</sup> Varslet bør inneholde begrunnelsen for at undersøkelsessak iverksettes.<sup>412</sup> Dette er begrunnet i kontradiksjonshensynet til de private parter. Eksempelvis kan foreldrene så fort saken varsles kontakte advokat, jf. fvl. § 12. Dersom barnet settes i fare ved dette varselet, bør varsel derimot utelates.

I utgangspunktet er barnevernstjenesten gitt stor faglig frihet til å bestemme hvordan undersøkelsessaker bør gjennomføres og hvilket omfang den enkelte sak skal ha.<sup>413</sup> Forvaltningsloven § 17 første ledd, som her virker ved siden av barnevernloven, jf. bvl. § 6-1, stiller derimot et generelt minimumskrav til at barnevernstjenesten uoppfordret «skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes».<sup>414</sup> Bestemmelsen gjelder etter sin overskrift og plassering i forvaltningsloven når barnevernstjenesten saksforbereder enkeltvedtak, og i følge Smith (2010) får bestemmelsen bare virkning når enkeltvedtak er en «*aktuell* mulighet».<sup>415</sup> Ettersom det ikke er et klart skille mellom barnevernstjenestens saksbehandling i undersøkelsesfasen og saksforberedelsen av enkeltvedtak,<sup>416</sup> kan det tale for at bestemmelsen gjelder når undersøkelsessak iverksettes. At undersøkelsen kan resultere i et enkeltvedtak, må sees som en *aktuell* mulighet når undersøkelsessak iverksettes.<sup>417</sup> Derfor bør fvl. § 3 tolkes utvidende i dette tilfellet.<sup>418</sup>

---

<sup>409</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29 og 107.

<sup>410</sup> Ibid.

<sup>411</sup> Ibid. s. 107.

<sup>412</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.2.

<sup>413</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>414</sup> Dette er en følge av offisiellprinsippet, jf. Eckhoff/Smith (2010) s. 285.

<sup>415</sup> Eckhoff/Smith (2010) s. 285.

<sup>416</sup> Oppedal (2012) s. 82.

<sup>417</sup> Se også Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 4.3.

<sup>418</sup> Se også Eckhoff/Smith (2010) s. 285.

Etter fvl. § 17 skal alle saker ha det omfanget at saken er tilstrekkelig godt opplyst til at det kan fattes vedtak. Dette innebærer å innhente informasjon, å få belyst de faktiske forhold.<sup>419</sup> Hva slags informasjon som skal innhentes og hvordan dette skal gjøres, må derfor vurderes konkret i den enkelte undersøkelsessak. I følge Oppedal (2012) vil man ikke få et rettsriktig resultat dersom fakta ikke er tilstrekkelig belyst eller feil.<sup>420</sup> Lovgivers intensjoner oppsummerer Oppedal i to punkter.

- Krav til utredning
- Kontradiksjon som skal sikres gjennom forhåndsvarsel og innsyn i saken dokumenter.<sup>421</sup>

Barnevernstjenesten skal blant annet på eget initiativ, altså uten oppfordring fra sakens parter, gi partene adgang til sakens opplysninger.<sup>422</sup>

I undersøkelsessaker vil formålet med undersøkelsessaken eller mer presist *forholdet* saken søker å få belyst derimot fungere som en begrensning. Denne begrensningen er et utslag av kravet om varsom saksbehandling i bvl. § 4-3 annet ledd. Forhold som tilsier at undersøkelsessaken kan resultere i et frivillig hjelpetiltak, trenger ikke det samme omfanget som en sak hvis formål er å få belyst om det er nødvendig med tvungne hjelpetiltak. Dette påpekes også i Barne- og familiedepartementets saksbehandlingsrundskriv i forhold til fvl. § 17.<sup>423</sup>

I saksbehandlingsrundskrivet fremheves viktigheten av at informasjonen også kontrolleres før vedtak fattes.<sup>424</sup>

Fvl. § 17 første ledd annet og tredje punktum skjerper barnevernstjenestens saksbehandling når barn er parter. Samme plikter følger imidlertid av barnevernlovens §§ 4-1 annet ledd og 6-3 første ledd. Etter disse bestemmelsene er det derimot ikke en betingelse at barnet er part for å kunne medvirke i sin sak .

---

<sup>419</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 4.2.

<sup>420</sup> Oppedal (2012) s. 83.

<sup>421</sup> Jf. forvaltningsloven §§ 16 flg. Innsynsretten kan imidlertid begrenses, jf. forvaltningsloven §§ 18 flg.

<sup>422</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 4.2.

<sup>423</sup> Ibid.

<sup>424</sup> Ibid.

#### 4.3.1 Fristreglene – en forlengelse av kravet til varsom saksbehandling og barnets interesser

Etter bvl. § 6-9 første ledd skal barnevernet innen en relativ kort frist, jf. ordlyden «snarest»<sup>425</sup> gjennomføre en undersøkelsessak. I dette ligger at barnevernstjenesten skal gjennomføre og avslutte undersøkelsessaken så raskt kapasiteten tillater det. Den konkrete gjennomføringsfristen og hovedregelen i praksis er derimot «senest innen tre måneder». Denne fristen starter å løpe når det besluttes å iverksette undersøkelsessak etter bvl. § 4-3 første ledd. Barneverntjenesten skal ha *avsluttet* undersøkelsessaken med forslag om vedtak til fylkesnemnda etter bvl. § 7-11, vedtak i barneverntjenesten selv etter bvl. §§ 4-4 eller 4-6, eller med henleggelse innen 3 måneders-fristen, jf. bvl. § 6-9 annet ledd.<sup>426</sup> I følge Ofstad/Skar (2015) innebærer denne fristregelen i praksis en behandlingstid på 1 uke og 3 måneder, ettersom fristen for behandlingen av meldinger etter bvl. § 4-2, er 1 uke og fristen for gjennomføringen av undersøkelsessaken løper fra det tidspunktet meldingen er gjennomgått, dersom meldingen ikke henlegges.<sup>427</sup> Et unntak fra denne hovedregelen kan gis i «særlige tilfeller» som ikke er presisert i loven hva er. Slike særlige tilfeller kan være når undersøkelsessaken har et stort omfang eller tar lang tid,<sup>428</sup> eksempelvis når saken krever bistand fra politiet, spesielle helseundersøkelser eller når det er behov for tverrfaglig samarbeid eller bruk av sakkyndig. Fra praksis finnes det også tilfeller hvor barnevernstjenesten utvider fristen fordi familien er utilgjengelig.<sup>429</sup> I disse særlige tilfeller praktiseres det en frist på seks måneder. Det er opp til barnevernstjenesten skjønn å avgjøre om fristen skal utvides. Barnevernet kan derimot ikke utvide fristen ved interne forhold.<sup>430</sup> Undersøkelsessaker som er fristforlenget, avsluttes ved henleggelse, forslag om tiltak til fylkesnemnd etter bvl. § 7-11 eller vedtak i barnevernstjenesten selv etter bvl. §§ 4-4 og 4-6, jf. bvl. 6-9 annet ledd. Fristforlengelse til seks måneders-fristen avgjøres ved beslutning. Beslutningen skal begrunnes og dokumenteres av hensyn til sakens private parter og slik at Fylkesmannen kan føre kontroll.<sup>431</sup> Beslutningen kan ikke ankes ettersom beslutning ikke er et enkeltvedtak.<sup>432</sup> I prosessledende beslutninger må imidlertid barnets beste vektlegges.<sup>433</sup>

---

<sup>425</sup> Sml. barnevernloven § 4-2.

<sup>426</sup> Köhler-Olsen (2015) note 86.

<sup>427</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 353.

<sup>428</sup> Ibid.

<sup>429</sup> Lurie/Kvaran/Tjelflaat/Sørli (2015) s. 2-3.

<sup>430</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.2.

<sup>431</sup> Ibid.

<sup>432</sup> Lindboe (2012) s. 66. Se også LB-2009- 21432.

<sup>433</sup> Jf. barnevernloven § 4-1.

Hensynet bak fristreglene er å unngå at barn ikke får den hjelp de har behov for i tide, samt sikre at undersøkelsessaken blir avsluttet med en konklusjon.<sup>434</sup> Overholdelse av fristreglene må imidlertid også sees i lys av foreldrenes behov. Det er også som oftest i deres interesse at saken raskt kommer til et resultat og avsluttes.

Et spørsmål som har vært oppe til vurdering i Barne- og familiedepartementet, er om fristreglene starter å løpe på ny i de tilfeller en undersøkelsessak overføres en ny kommune. Dersom det er åpnet undersøkelsessak i en kommune og barnet flytter (bvl. § 8-1), er hovedregelen i følge en tolkningsuttalelse gitt av departementet, at den nye bostedskommunen overtar ansvaret for saksbehandlingen. Hva vedrører fristreglene, fremgår det i samme tolkningsuttalelse:

«Departementet vurderer det slik at etter barnevernloven § 6-9 første ledd har barneverntjenesten i en kommune som får overført en sak til seg en selvstendig frist på 3 måneder, eventuelt 6 måneder i særlige tilfelle, til å gjennomføre en undersøkelse. Hensynet til forsvarlig saksbehandling tilsier et slikt standpunkt. Den kommunen som får saken overført til seg har et selvstendig ansvar for undersøkelsen og de konklusjoner den resulterer i. På den annen side ser departementet de uheldige konsekvensene det kan ha for et barn som har bruk for hjelp at den samlede undersøkelsestiden kan bli lang i slike situasjoner. Det er derfor viktig at de involverte kommunene tar hensyn til dette og bidrar til, blant annet gjennom samarbeid, at saksbehandlingstiden ikke blir lengre enn nødvendig».<sup>435</sup>

Ved henleggelse av undersøkelsessaken, oversendelse om forslag om vedtak til fylkesnemnd etter bvl. § 7-11, eller vedtak i barneverntjenesten selv jf. bvl. §§ 4-4 og 4-6, avbrytes fristen jf. bvl. 6-9 annet ledd. Oversittes fristreglene, kan kommunen ilegges mulkt etter Fylkesmannens fakultative skjønn, jf. bvl. § 6-9 tredje ledd, jf. Forskrift om fylkesmannens adgang til å ilegge kommuner mulkt ved oversittelse av fristene i barnevernloven § 6-9 av 1992.12.16 (endret ved forskrift 5. desember 2003 nr. 1456) nr. 1243 § 3. Forutsetningen er imidlertid at Fylkesmannen har undersøkt grunnen til fristoversittelsen og først har gitt veiledning og råd om praktiseringen av fristreglene for å unngå fristoversittelse.<sup>436</sup> Mulkt er således en konsekvens av sekundær betydning.

---

<sup>434</sup> Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 3.3.

<sup>435</sup> Barne- og familiedepartementets tolkningsuttalelse av 4. november 2004 (200403885-/JTFBU2) som svar på forespørsel fra justis- og politidepartementet av 16. september 2004.

<sup>436</sup> Forskrift om fylkesmannens adgang til å ilegge kommuner mulkt ved oversittelse av fristene i barnevernloven § 6-9 av 1992.12.16 (endret ved forskrift 5. desember 2003 nr. 1456) nr. 1243 § 3.

Av NOU 2016:16 fremgår det at anvendelse av mulkt ved fristoversittelse er lite brukt i praksis.<sup>437</sup>

At fristregelen overholdes er derimot ikke ensbetydende med at undersøkelsessaken er gjennomført i henhold til andre prosessuelle og materielle krav.<sup>438</sup>

## **4.4 Barnevernstjenestens plikt til å hindre informasjonsflyt**

### **4.4.1 Innledning**

Etter bvl. § 4-3 annet ledd annet punktum fremgår «Det skal legges vekt på å hindre at kunnskap om undersøkelsen blir spredt unødig». I dette ligger det at det er de private parter som først og fremst skal være kilden til den informasjon som innhentes, eksempelvis ved samtaler og besøk i hjemmet. I enkelte saker vil saken kunne konkluderes uten at det skjer noen videre informasjonsinnhenting. Når informasjon fra familien selv derimot ikke gir tilstrekkelig grunnlag for å konkludere, vil denne presiseringen av varsomhetskravet stå som en skranke når informasjon skal innhentes.<sup>439</sup> Det vil være sakens individualitet som skal være styrende for barnevernstjenestens trekk.<sup>440</sup> Formålet bak denne bestemmelsen er å unngå at uvedkommende får tilgang til sakens opplysninger, både direkte og indirekte. Bestemmelsen må således sees i sammenheng med regler om innhenting av informasjon og taushetsplikt. Jeg vil derfor behandle reglene for samarbeid og samtykkebasert opplysningsinnhenting, jf. pkt. 4.4.2, for deretter å behandle reglene om taushetsplikt. Dette gjøres i pkt. 4.4.3. I pkt. 4.4.4, vil jeg redegjøre kort for barnevernstjenestens opplysningsrett. Oppgavens rammer tillater meg bare en overfladisk behandling av disse punkter i en undersøkelsessaks sammenheng.

### **4.4.2 Samarbeid og samtykke til innhenting av opplysninger**

Etter bvl. § 6-4 første ledd skal informasjonsinnhenting som barnevernstjenestens foretar seg, «så langt som mulig innhentes i samarbeid med den saken gjelder eller slik at vedkommende har kjennskap til innhenting». <sup>441</sup> I dette ligger at foreldrene eller barnet selv når det er part, samt andre som saken gjelder, skal kunne samtykke til de handlinger som barneverns-

---

<sup>437</sup> NOU 2016:16 s. 118.

<sup>438</sup> I NOU 2016:16, er det ikke foreslått endringer i fristreglene.

<sup>439</sup> Kravet i forvaltningsloven § 17 om at saken skal være så godt opplyst som mulig før vedtak fattes vil også i enkelttilfeller kreve at barnevernstjenesten søker informasjon utenfor partene selv, typisk hos helsepersonell, skole og barnehage.

<sup>440</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>441</sup> Dette utledes også av varsomhetskravet, jf. Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.2.

tjenesten foretar seg eller som et minimum skal bli informert om de handlinger som barnevernstjenesten foretar seg.<sup>442</sup>

I utgangspunktet har ikke barnevernstjenesten taushetsplikt overfor sakens parter eller deres representant, jf. fvl. 13 b. første ledd nr.1. Opplysninger til sakens parter kan gis i alle sakstyper.<sup>443</sup> Barnevernstjenesten har heller ikke som et utgangspunkt taushetsplikt overfor dem opplysningene ellers direkte berører, etter samtykke fra de som har krav på taushet, jf. fvl. § 13 a. første ledd nr.1. Opplysninger som kan gis til de med denne statusen, er underlagt større begrensninger enn for sakens parter, og det kan ikke gis opplysninger om andre enn de opplysningene direkte berører.<sup>444</sup> Det er foreldrene som samtykker til at opplysninger kan gis dersom barnet er under 15 år, jf. fvl. § 2 litra e, jf. bvl. §§ 6-1 og 6-3 annet ledd. Etter § 6-7 femte ledd kan imidlertid Fylkesmannen eller departementet bestemme at et samtykke fra foreldrene skal fravikes dersom hensynet til et barn tilsier det. Når barnet har fylt 15 år har det partsrettigheter etter bvl. § 6-3 annet ledd og kan selv samtykke. Det er imidlertid en betingelse at også foreldrene samtykker dersom opplysninger ikke avgrenser seg til barnet.<sup>445</sup> Det er imidlertid ikke slik at barnevernstjenesten må gi opplysninger til sakens parter eller andre opplysningene direkte gjelder, men de har en valgmulighet.<sup>446</sup>

Samtykkeregler som fritar barnevernstjenesten fra sin lovpålagte taushetsplikt, er nødvendige for å oppfylle undersøkelsessakers formål om å undersøke barnet før dets velferd blir alvorlig skadet. Samtykke er viktig i saker som ikke er så alvorlige, typisk i saker om hjelpetiltak.<sup>447</sup> Dette er også de saker som det fattes flest vedtak om.<sup>448</sup> Samtykkereglene er derfor spesielt viktige når barnevernstjenesten bedriver informasjonsinnhenting. I lys av varsomhetskravet i bvl. § 4-3 annet ledd, samt kravet til forsvarlig saksbehandling i bvl. § 1-4 plikter imidlertid barnevernstjenesten å veilede de som omfattes av saken om konsekvensene av samtykke for at samtykket skal ansees rettslig gyldig. Samtykke skal således være «informert».<sup>449</sup> Barnevernstjenesten bør også oppfordre de aktuelle personer å inngi en tydelig samtykkeerklæring, som setter rammene for informasjonsinnhenting.<sup>450</sup> Det er ikke krav om at samtykke gis skriftlig, men barnevernstjenesten bør oppfordre de saken gjelder om å inngi samtykke skriftlig.<sup>451</sup>

---

<sup>442</sup> Etter forvaltningsloven § 16 tredje ledd har derimot ikke barnevernstjenesten en absolutt informasjonsplikt.

<sup>443</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 5.1.

<sup>444</sup> Ibid pkt. 5.2.

<sup>445</sup> Ibid. pkt. 6.1.1.

<sup>446</sup> Ibid. pkt. 5.1.

<sup>447</sup> Ibid. pkt. 6.1.1.

<sup>448</sup> SSB (2017).

<sup>449</sup> Bie (2014) s. 81, jf. Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.1.1.

<sup>450</sup> Ibid.

<sup>451</sup> Ibid.

For øvrig bør barnevernstjenesten også vurdere om informasjonsinnhenting kan skje anonymt.<sup>452</sup> I henhold til barnevernstjenestens veiledningsplikt i bvl. § 1-4, skal barnevernstjenesten informere foreldrene eller barnet om at samtykke kan trekkes tilbake, uansett hvor saken står.<sup>453</sup> En viktig begrensning er også at taushetsplikten oppheves bare så langt som samtykke strekker seg.<sup>454</sup>

Samtykke til innhenting av opplysninger vil antagelig lettest gis når undersøkelsessaken retter seg mot et frivillig hjelpetiltak.<sup>455</sup> Saken er derimot en annen i de tilfeller det kan være aktuelt med tvang. I disse tilfeller er det ikke uvanlig at samtykke ikke gis. Derfor er det gitt unntak fra samtykkekravet i bvl. § 6-4 annet ledd for å lette og effektivisere informasjonsinnhenting i disse tilfellene. Barnevernstjenesten kan etter bvl. § 6-4 annet ledd tredje punktum gi pålegg til utpekte yrkesgrupper, myndighetspersoner mv. om at informasjon *skal* gis uhindret av både den yrkesmessige taushetsplikten og den forvaltningsmessige.<sup>456</sup> Bvl. § 6-4 annet ledd tredje punktum er utformet som en pliktbestemmelse.

I Rt. 2003 s. 301 avsn. 30 uttaler førstvoterende at barnevernstjenestens innhenting av opplysninger utgjør et saksbehandlingsskritt og ikke et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Således er ikke beslutningen gjenstand for rettslig prøving.

#### 4.4.3 Taushetsplikt

Overfor andre enn sakens parter er barnevernstjenesten underlagt taushetsplikt etter fvl. §§ 13 flg. jf. bvl. § 6-7 første ledd, når samtykke til at utenforstående blir kjent med sakens opplysninger ikke gis, eller når unntaksvilkår ikke er oppfylt. Ordlyden «andre» i fvl. § 13 første ledd må forstås som alle, og gjelder således overfor private, politiet, andre offentlige organer mv.<sup>457</sup> Et unntak fremgår imidlertid at fvl. § 13 b. første ledd nr. 3. Opplysninger kan etter bestemmelsen bli «tilgjengelig for andre tjenestemenn innen organet eller etaten i den utstrekning som trengs for en hensiktsmessig arbeids- og arkivordning, bl.a. til bruk ved vegledning i

---

<sup>452</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.1.2.

<sup>453</sup> Ibid.

<sup>454</sup> Ibid. pkt. 6.1.1.

<sup>455</sup> Bie (2014) s. 81.

<sup>456</sup> Lindboe (2012) s. 67. Se nærmer om barnevernloven § 6-4 annet og tredje ledd under pkt. 3.2.

<sup>457</sup> Etter ordlyden i barnevernloven § 6-7 første ledd, gjelder taushetsplikten også enhver andre som arbeider eller gjør tjenester etter barnevernloven. Hvem som er underlagt taushetsplikt presiseres nærmere i Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 3.1.



andre saker». Hva som er et «organ» eller en «etat» reiser egne spørsmål. Jeg vil ikke gå nærmere inn på dette.<sup>458</sup>

Taushetsplikten defineres som en plikt til å *avstå fra informasjonsutveksling* av muntlige så vel som skriftlige opplysninger, som den som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan får kunnskap om i forbindelse med tjenesten eller arbeidet.<sup>459</sup> Dette innebærer ikke bare å avstå fra å dele muntlige eller skriftlige opplysninger i møter, kaffepauser eller privat mv., men barnevernstjenesten må også være særlig varsom med hvordan de korresponderer med familien og andre de har kontakt med. I en tolkningsuttalelse fra Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet som svar på Fylkesmannen i Sogn og Fjordanes brev av 26. desember 2016, fremgår det at barnevernstjenesten blant annet skal utvise forsiktighet med å bruke SMS, E-post og telefaks i enkeltsaker, dersom informasjon ikke er kryptert eller sikret på annet måte. Dersom informasjon kommer på avveie ved denne bruken, kan dette komme i konflikt med taushetsplikten etter bestemmelsen, men det kan også stride mot personopplysningsloven § 13, jf. personopplysningsforskriften § 2-11.<sup>460</sup> Informasjonssikkerheten kan ikke de private parter samtykke til at barnevernstjenesten ser bort i fra.<sup>461</sup> I alle tilfeller skal barnevernstjenesten ikke bedrive saksbehandling ved bruk av SMS, E-post og telefaks.<sup>462</sup> Videre innebærer taushetsplikten at barnevernstjenesten og andre som får kjennskap til sakens opplysninger, aktivt skal søke å *hindre at opplysninger blir tilgjengelig for andre*.<sup>463</sup>

Både informasjon saksbehandlere får kunnskap om ved direkte håndtering av undersøkelses-saken, og informasjon man får kunnskap om som følge av arbeidsforholdet eller tjenesten omfattes. Måten kunnskapen blir kjent på er irrelevant.<sup>464</sup> Derimot er ikke informasjon man får kunnskap om utenfor arbeidsforholdet eller tjenesten underlagt taushetsplikt.<sup>465</sup> Taushetsplikten gjelder også etter at arbeidsforholdet eller tjenesten er avsluttet.<sup>466</sup>

Taushetsbelagte opplysninger kan vedrøre en parts fysiske eller psykiske helse, holdninger og overbevisninger, legning, religion mv., men også informasjon om vedtak og beslutninger, herunder at det er opprettet undersøkessak. Dette innfortolkes i noens personlige forhold i

---

<sup>458</sup> Nærmere om dette i Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.1.5.

<sup>459</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 3.2.

<sup>460</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratets tolkningsuttalelse av 08.02.17, som svar på brev av 26. desember 2016 s. 1 og 2.

<sup>461</sup> Ibid. s. 2.

<sup>462</sup> Ibid.

<sup>463</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 3.2.

<sup>464</sup> Ibid. pkt. 4.2.

<sup>465</sup> Ibid.

<sup>466</sup> Ibid. pkt. 3.2.

fvl. § 13. første ledd nr. 1. Informasjon om noens personlige forhold er av den type informasjon reglene om taushetsplikt først og fremst søker å hindre at utenforstående får kjennskap til.<sup>467</sup> Etter bvl. § 6-7 annet ledd første punktum, omfatter taushetsplikten, «fødested, fødselsdato, personnummer, statsborgerforhold, sivilstand, yrke, bopel og arbeidssted». I utgangspunktet er ikke denne informasjonen taushetsbelagt etter fvl. § 13 b. annet ledd. Sammenlignet med fvl. § 13. annet ledd favner således taushetsplikten etter bvl. § 6-7 annet ledd, videre enn fvl. § 13. annet ledd. Dette er begrunnet i at slik informasjon kan avsløre en persons tilknytning til barnevernet. På barnevernrettens område er det spesielt viktig å forhindre at slik informasjon spres.<sup>468</sup>

I bvl. § 6-7 annet ledd annet punktum er opplysninger om en klients «oppholdssted» unntatt taushetsplikten når det er klart at dette kan gjøres uten å skade tilliten til barnevernstjenesten. Med oppholdssted menes faktisk oppholdssted, bostedsadresse eller adresse på arbeidssted.<sup>469</sup> Unntaket er begrunnet i at det vil være av særlig viktighet å kunne varsle eller oppsøke parter i barnevernssaker. Bestemmelsen er derimot ikke utformet som en pliktregel. Dette innebærer at barnevernstjenesten eller andre *kan* gi opplysninger om oppholdssted, men plikter ikke.<sup>470</sup>

Opplysninger som er tilgjengelig for offentligheten eller alminnelig kjent er heller ikke taushetsbelagt, jf. fvl. § 13 a. nr. 3, samt kan opplysninger benyttes til det formålet de er innhentet for, eksempelvis til saksforberedelse. jf. fvl. § 13 b. første ledd nr. 2.

Et interessant spørsmål i denne sammenheng er hvor mye taushet eller hemmelighet barnet kan kreve av barnevernstjenesten i undersøkelsesfasen, altså før det fattes beslutning eller vedtak i saken.<sup>471</sup> Kan barnet kreve barnevernstjenestens taushet overfor foreldrene? Dette besvares ikke i barnevernloven. Som det fremgår av det ovennevnte, har reglene om taushetsplikt en side til reglene om partsoffentlighet. Utgangspunktet er at partene har rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter gjennom innsynsretten, noe som på den annen side skaper en plikt for barnevernstjenesten til å utlevere dokumentene, jf. fvl. § 18 første ledd.<sup>472</sup> Foreldre vil normalt være parter etter fvl. § 2 litra e, jf. bvl. § 6-1. Innsynsretten inntreer normalt når undersøkelsessak iverksettes.<sup>473</sup> Dette innebærer at foreldrenes innsynsrett i utgangspunktet vil kunne medføre at barnets bekjennelser til barnevernet blir kjent for foreldrene i undersø-

---

<sup>467</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 4. og 4.1.

<sup>468</sup> Ibid. pkt. 4.1.

<sup>469</sup> Ibid.

<sup>470</sup> Ibid.

<sup>471</sup> Jf. min avgrensning i pkt. 1.7.

<sup>472</sup> En slik plikt innfortolkes også i forvaltningsloven. § 17, jf. pkt. 4.3, og barnevernloven § 6-4 første ledd jf. pkt. 4.4.2.

<sup>473</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 4.3 og Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 5.3.

kelsesfasen. Innsynsretten kan imidlertid begrenses i medhold av fvl. § 20 første ledd, så lenge en undersøkelse pågår. Dette er således en midlertidig bestemmelse.<sup>474</sup> Denne bestemmelsen gir nødvendigvis ikke nok vern. Jeg er imidlertid av den oppfatning at barnets mulighet for taushet kan innfortolkes i barnets medvirkningsrett og beste etter bvl. § 6-3 første ledd jf. § 4-1. Dersom barnet frykter at foreldrene blir kjent med deres bekjennelser, eksempelvis som følge av frykt for foreldrenes reaksjoner, innebærer det at barnet kan vike tilbake fra å meddele barnevernstjenesten forhold som er viktige for at barnet skal bli beskyttet. Dette kan medføre at barnets medvirkningsrett i bvl. § 6-3 første ledd, jf. bvl. § 4-1, ikke blir reell for barnet.<sup>475</sup> Dette vil også kunne medføre at barnets beste ikke blir praktisert og at barnet ikke blir beskyttet mot omsorgssvikt i henhold til BK. art. 19.<sup>476</sup> Jeg er også av den oppfatning at forsvarlighetskravet i bvl. § 4-1 og varsomhetskravet i bvl. § 4-3 annet ledd kan forsvare barnets rett på taushet.<sup>477</sup> Jeg er derimot ikke av den oppfatning at barnet kan kreve fullstendig taushet, men at enkelte detaljer eller opplysninger som kan gjøre omsorgssituasjonen for barnet verre, kan utelates etter en vurdering av hensynet til barnet, sett opp i mot foreldrenes rett til kontradiksjon.

Brudd på taushetsplikten er straffbart, jf. bvl. § 6-7 første ledd annet punktum, jf. strl. § 209. Unntaksvis kan tjenestepersoner unntas fra taushetsplikten. Eksempler på dette er i straffe og erstatningssaker.

Etter at Haagkonvensjonen 1996 om internasjonal privatrett og samarbeid trådte i kraft 1.7.2016 (gjennomført ved Lov om gjennomføring av konvensjon 19. oktober 1996 om jurisdiksjon, lovvalg, anerkjennelse, fullbyrdelse og samarbeid vedrørende foreldremyndighet og tiltak for beskyttelse av barn (lov om Haagkonvensjonen 1996) av 4. september 2015 nr. 85), kan det også skje en viss informasjonsflyt over landegrensene. Ikrafttredelsen innebærer at enkeltsaker nå kan overføres andre land som er tilsluttet konvensjonen. Dette medfører at barnevernslovens geografiske anvendelsesområde indirekte utvides, jf. bvl. § 1-2 og at barnevernstjenesten vil ha en rett til å videreformidle informasjon uten hinder av taushetsplikten.<sup>478</sup>

#### 4.4.4 Opplysningsrett

Barnevernstjenesten vil ha en *opplysningsrett* overfor andre forvaltningsmyndigheter etter bvl. § 6-7 tredje ledd når det er «nødvendig» i den konkrete sak.<sup>479</sup> Nødvendig er imidlertid et

---

<sup>474</sup> Også forvaltningsloven §§ 18 flg. kan gi unntak for foreldres innsynsrett. Først og fremst når det er fattet vedtak. Det bærer for langt inn i forvaltningsretten å redegjøre for disse unntakene. Problemstillingen min gjelder også barns krav på taushet før det fattes beslutning og vedtak.

<sup>475</sup> Sml. Grunnloven § 104 og BK art. 3. og 12.

<sup>476</sup> Nærmere om BK art. 19 i pkt. 2.2.2.

<sup>477</sup> Disse saksbehandlingsreglene behandles i pkt. 4.2 og 4.3.

<sup>478</sup> Barne- og familiedepartementets artikkel «Informasjon om Haagkonvensjonen 1996» av 1.7.2016.

<sup>479</sup> Se som eks. LDN-2015-61.

strengt kriterium. Dette kravet er også skjerpet sammenlignet med forvaltningsloven § 13 b. første ledd nr. 5. og 6. Begrunnelsen for det strenge vilkåret er at opplysningsretten i realiteten innebærer at informasjon spres til andre forvaltningsorganer, noe som både reglene om taushetsplikt, samt bestemmelsen i § 4-3 annet ledd annet punktum søker å begrense. Opplysningsretten innebærer at barnevernstjenesten uhindret av taushetsplikten vil kunne videreformidle informasjon i saken til andre forvaltningsorganer. Det er overlatt barnevernstjenestens skjønn å vurdere om opplysninger skal gis.<sup>480</sup> De offentlige instanser som det kan være nødvendig å gi opplysninger til, kan eksempelvis være politi, UDI, skole og yrkesutøvere etter helsepersonelloven. Opplysningsretten må imidlertid begrunnes i ansvaret «for å fremme barnevernstjenestens, institusjonens, senteret for foreldre og barns eller omsorgssenteret for mindreåriges oppgaver, eller for å forebygge vesentlig fare for liv eller alvorlig skade for noens helse». Undersøkelsessaker inngår i oppgaver som skal fremme barnevernstjenestens oppgaver, og informasjon som innhentes i en undersøkelsessak skal kunne gis etter en konkret vurdering.<sup>481</sup> Dersom det er fare for liv eller alvorlig skade for noens helse, vil også barnevernstjenestens opplysningsrett gå foran taushetsplikten. Dette vilkåret er meget strengt, og blir kalt et «nødrettslig alternativ».<sup>482</sup> Dette nødrettslige alternativet kan derimot påberopes både når barnevernstjenesten må beskytte seg selv, når de skal beskytte barn eller voksne i en familie, samt andre.<sup>483</sup> Barnevernstjenesten har derimot ikke en generell tillatelse til å gi opplysninger til andre forvaltningsorganer.<sup>484</sup> Den enkelte sak vil avgjøre om andre forvaltningsorganer skal informeres. I enkelte tilfeller vil saken være godt nok opplyst ved hjemmebesøk og samtale med barnet. Det er hensynet til barnet som skal begrunne at de ovennevnte opplysninger gis andre forvaltningsorganer.<sup>485</sup>

I enkelte tilfeller vil barnevernstjenesten ha en avvergelsesplikt som innebærer at de også har en opplysningsplikt.<sup>486</sup> Barnevernstjenesten kan eksempelvis ikke la være å opplyse den ene forelder om at den andre forelder eller steforelder muligens utsetter barnet eller barna for overgrep. Dette vil den andre forelder ha rett på å bli kjent med etter fvl. § 18.<sup>487</sup> Også forsvarepliktskravet i bvl. § 1-4 tilsier at dette gjøres kjent for den andre forelder. Det samme er utgangspunktet dersom den ene forelder eller steforelder *tidligere* har vært straffet i en overgrepssak og barnevernstjenesten har fått melding om nye overgrep.<sup>488</sup> Dersom barnevernstje-

---

<sup>480</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.1.7.

<sup>481</sup> LDN-2015-61.

<sup>482</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.1.7.

<sup>483</sup> Ibid.

<sup>484</sup> Ibid.

<sup>485</sup> Se som eks. LDN-2015-61.

<sup>486</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.1.7 og LDN-2015-61.

<sup>487</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 5.4.2.

<sup>488</sup> Ibid.

nesten får kunnskap om den andre forelders mulige eller tidligere straffbare forhold som representerer en risikofaktor for barna, omfattes dette derfor ikke av taushetsplikten.<sup>489</sup> Kravet til forsvarlig saksbehandling samt avvergelsesplikter går foran reglene om taushetsplikt.<sup>490</sup> Ovennevnte kan også begrunnes i barnets hensyn.<sup>491</sup> En følge av det ovennevnte er at innsynsretten til den forelder eller omsorgsperson som mistenkes eller har blitt straffet for overgrep kan begrenses, jf. fvl. §§ 19. flg. Mistanken må imidlertid være av en viss styrke.<sup>492</sup>

## **4.5 Trekk ved undersøkelsesplikten– barnevernstjenestens rammer for faktiske handlinger og prosessuelle beslutninger.**

### **4.5.1 Besøk i hjemmet**

Etter bvl. § 4-3 tredje ledd fremgår det at «Foreldrene eller den barnet bor hos, kan ikke motsette seg at en undersøkelse som nevnt i første ledd blir gjennomført ved besøk i hjemmet». Når det foretas *besøk i hjemmet* etter bvl. § 4-3 tredje ledd, er det ikke tale om husundersøkelser som ledd i eksempelvis etterforskning.<sup>493</sup> Husundersøkelser er derimot handlinger som griper inn i legalitetsprinsippets kjerneområde. Grunnlovens §§ 102 og 104 vil kunne stå som skranke for myndighetsutøvelsen. En husundersøkelse kan også representere et inngrep i vernet etter EMK art. 8, hvor det stilles krav om at et inngrep i familielivet må ha hjemmel i lov, være nødvendig og ivareta et legitimt formål. Smith (2010) s. 453, i omtale av grunnlovens § 102: «Vi må skille mellom husundersøkelser som går inn under § 102, og visse typer forvaltningsmessig kontroll». Ved husundersøkelser utført av barnevernstjenesten, angir fvl. § 15 i forlengelsen av overordnede prinsipper og bestemmelser, presiseringer til fremgangsmetode. Eksempelvis kan parter ha et vitne til stede, jf. fvl. § 15 annet ledd. Forarbeidene besvarer imidlertid ikke om undersøkelsesplikten etter bvl. § 4-3 tredje ledd kan være i strid med GrL. § 102. I teorien har spørsmålet vært reist av Stang og Halvorsen.<sup>494</sup> Halvorsen har tatt til ordet for at bvl. § 4-3 tredje ledd bør tolkes innskrenkende og bare anvendes mot foreldrenes vilje når det er spørsmål om straffbare forhold som fysiske overgrep, men at bestemmelsen derimot ikke skal kunne anvendes ved «alminnelig omsorgssvikt». Stang (2007) argumenterer mot dette, og hevder at det ikke finnes noe alminnelig omsorgssviktbegrep.<sup>495</sup> I tillegg hevder

---

<sup>489</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 5.4.2.

<sup>490</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 346.

<sup>491</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 5.4.2.

<sup>492</sup> Ibid.

<sup>493</sup> Bie (2014) s. 78 og Stang (2007) s. 148.

<sup>494</sup> Stang (2007) s. 148-149 med henv.

<sup>495</sup> Ibid.

Stang at BK art. 3 forplikter Norge til å ha en slik hjemmel som bvl. § 4-3 tredje ledd.<sup>496</sup> Dersom undersøkelsesplikten etter bvl. § 4-3 tredje ledd skulle være i strid med Grl. § 102, hevder Stang:

«så «utligner» barnets menneskerettigheter de tolkningsmessige konsekvenser av en eventuell grunnlovsstrid».<sup>497</sup>

Hovedsynspunktet til Stang er derimot at undersøkelsesplikten ikke er en undersøkelse som Grunnloven søker å verne mot.<sup>498</sup>

Stang påpeker for øvrig at Grunnloven ikke gir barn et særskilt vern på barnerettens område og derfor på det tidspunktet boken ble skrevet og utgitt ikke hadde stor betydning som rettskilde.<sup>499</sup> Dette kan imidlertid ha endret seg etter revideringen av Grunnloven i 2014, jf. Grl. § 104. I Rt. 2015 s. 93 avsn. 60, foretok Høyesterett også en tolking av Grl. § 102, som ligger tett opp til vurderingskriteriene etter EMK art. 8 nr. 2, og kom til at inngrep etter Grl. § 102, kan foretas dersom inngrepet er hjemlet i lov, har et legitimt formål og er forholdsmessig. Jeg har derfor vanskelig for å se at bvl. § 4-3 tredje ledd, er i strid med Grl. § 102. For øvrig mener jeg at det indirekte fremgår en plikt til å undersøke barns forhold i hensynet til barnets beste etter Grl. § 104 og BK art. 3.

Verken loven eller forarbeidene presiserer hvor grensen mellom besøk i hjemmet og undersøkelser som skal følge reglene etter fvl. § 15, går. I praksis vil nok grensen være flytende. Til tross for at besøk i hjemmet ikke skal ansees som en husundersøkelse som følger særskilte regler, griper handlingen likevel direkte inn i avveiningen mellom hensynet til privatlivets fred og hensynet til barnets beste. Et besøk i hjemmet vil først og fremst være begrunnet i bekymringer rundt barnet. Når det gjelder avveiningen mellom hensynet til barnets beste og retten til privatliv som noen ganger vil være motstridende, har det i rettspraksis blitt stadfestet at barnets beste har forrang privatlivets fred når disse hensynene ikke kan harmoniseres med hverandre.<sup>500</sup> I følge forarbeidene skal hjemmebesøk foretas.<sup>501</sup> Hvordan selve hjemmebesøket skal skje, fremgår derimot ikke av loven. Dersom barnevernstjenesten har behov for det, kan de la seg bistå av politiet i medhold av bvl. § 6-8.<sup>502</sup> Eksempelvis vil dette bli aktuelt når

---

<sup>496</sup> Stang (2007) s. 148-149 med henv.

<sup>497</sup> Ibid. s. 148.

<sup>498</sup> Ibid.

<sup>499</sup> Ibid.

<sup>500</sup> Se Rt. 1984 s. 77 avsn. 81. Nærmere om motstridene interesser i pkt. 3.3.1.

<sup>501</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>502</sup> Nærmere om bruk av politibistand i pkt. 4.5.4.

foreldrene motsetter seg besøket. Det er også overlatt barnevernets faglige skjønn å avgjøre blant annet hvor mange besøk de skal ha i hjemmet.<sup>503</sup> Bvl. § 4-3 annet ledd. vil derimot kunne begrense barnevernstjenestens handlingsrom. Etter bestemmelsen kan barnevernstjenesten bare utføre undersøkelsen i den grad middelet oppfyller målet.<sup>504</sup> I lys av varsomhetsplikten er det første barnevernstjenesten bør gjøre å varsle hjemmebesøk til barnets omsorgspersoner. Etablert forvaltningspraksis gir derimot også hjemmel for uanmeldte besøk, eksempelvis av hensyn til barnet. Bestemmelsen om hjemmebesøk er i følge forarbeidene begrunnet i:

«Det vil ellers lett bli slik at de familier som trenger det, ikke får den hjelp de har behov for».<sup>505</sup>

En utfordring når det foretas besøk i en families hjem, er at hjemmebesøket kan medføre at kunnskapen om at barnevernstjenesten har vært i en families hjem indirekte spres som følge av observasjoner av folk som ikke er del i saken.<sup>506</sup> Det er søkt begrenset i bvl. § 4-3 annet ledd annet punktum at utenforstående skal bli kjent med at barnevernet foretar undersøkelser i noens hjem, da også dette representerer et inngrep i privatlivet. I denne sammenheng kan det bli vanskelig å unngå dette. Benyttes politibistand, vil risikoen for at informasjonen spres bli ytterligere forsterket.

Et spørsmål som reiser seg er om besøk i hjemmet som et ledd i en undersøkelsessak kan påklages. Her må det sondres mellom *husundersøkelser* og *besøk* i hjemmet. Dersom barnevernstjenesten foretar husundersøkelser, vil parter kunne ha rett til å påklage handlingen, jf. fvl. § 15 fjerde ledd. Dersom handlingen derimot representerer et besøk i hjemmet, vil dette antagelig være en faktisk handling som ikke kan påklages eller bringes inn for retten.<sup>507</sup> Derimot kan handlinger som fører til skade på person kunne bli gjenstand for et erstatningskrav.

#### 4.5.2 Samtale med barnet i enerom

Det som skal besvares her er *hvordan* barnevernstjenestens saksbehandling skal ivareta barnets medvirkningsrett.<sup>508</sup> Etter bvl. § 4-3 femte ledd første punktum fremgår det at «Barneverntjenesten, og sakkyndige som den har engasjert, kan kreve å få samtale med barnet i

---

<sup>503</sup> Bie (2014) s. 78.

<sup>504</sup> Jf. mildeste inngreps prinsipp.

<sup>505</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>506</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 76.

<sup>507</sup> Jf. Rt. 2003 s. 301 avsn. 30.

<sup>508</sup> Dette punktet må sees i forlengelsen av barnets medvirkningsrett behandlet i pkt. 2.3.2.

enerom». Samtale med barnet i enerom innebærer at barnet kan ytre seg uten overværelse av foreldre eller andre som har den daglige omsorgen. Hensynet bak bestemmelsen er at barn av lojalitet ofte vil være tilbakeholdne med å åpne seg om sin omsorgssituasjon, særlig når foreldrene er tilstede.<sup>509</sup> Bestemmelsen må sees i forlengelsen av barnets medvirkningsrett, jf. bvl. § 6-3 første ledd, jf. bvl. § 4-1.<sup>510</sup> Dette innebærer at barnevernstjenesten skal tilrettelegge for at barnet *kan* benytte seg av enesamtale.<sup>511</sup> Barnet må imidlertid kunne la være å ta denne samtalen ettersom medvirkningsretten også innebærer en slik avståelse. I henhold til barnevernstjenestens veiledningsplikt, *skal* barnet opplyses om at det ikke har noen plikt til å gi opplysninger.<sup>512</sup> I forarbeidene fremheves det også at enesamtale ikke skal tvinges igjennom dersom barnet motsetter seg samtalen.<sup>513</sup> Samtale med barnet i enerom bør i følge Stang (2007) tolkes utvidende.<sup>514</sup> En slik tolking taler for at det i bestemmelsen ligger at barnevernstjenesten bare kan være sammen med barnet uten at det føres en egentlig samtale.<sup>515</sup> At barnet kan uttrykke seg både verbalt og non-verbalt fremgår av forskrift om medvirkning og tillitsperson § 3. Ordlyden «kreve å få samtale med barnet» må derfor ikke misforstås og rettes mot barnet.<sup>516</sup> Dette kravet skal derimot rettes mot barnets foreldre eller omsorgspersoner, som på sin side ikke kan nekte saksbehandlere å gjennomføre enesamtalen.<sup>517</sup> I henhold til kravet om varsom saksbehandling i § 4-3 annet ledd, bør det derimot gis et forhåndsvarsel til både foreldre og barn om ønsket samtale med barnet i enerom. Dersom undersøkelsen er igangsatt uten forhåndsvarsel, bør varslingskjede snarest etter at samtalen er gjennomført.<sup>518</sup> Det samme gjelder dersom samtalen er *i ferd* med å gjennomføres.<sup>519</sup> Forbeholdet om at varsel ikke gis, må være reservert de mest alvorlige tilfellene, eksempelvis dersom varsel ikke er mulig, eller det vanskeliggjør gjennomføringen.<sup>520</sup>

Stang (2007) reiser imidlertid spørsmålet om vilkåret i bvl. § 4-3 annet ledd om at «Undersøkelsen skal gjennomføres slik at den minst mulig skader noen som den berører, og den skal ikke gjøres mer omfattende enn formålet tilsier» står som skranke for saksbehandleres mulig-

---

<sup>509</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 29.

<sup>510</sup> Barnets medvirkningsrett behandles i pkt. 2.3.2.

<sup>511</sup> Forskrift om medvirkning og tillitsperson §§ 4-6.

<sup>512</sup> Lindboe (2012) s. 182.

<sup>513</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29. Se også Prop. 106 L (2012-2013) s. 140.

<sup>514</sup> Stang (2007) s. 150.

<sup>515</sup> En slik utvidende tolkning er etter min mening også nødvendig for at bestemmelsen ikke skal komme i strid med barnets frivillige medvirkningsrett. Tvang vil også komme i strid med prinsippet om barnets beste.

<sup>516</sup> Stang (2007) s. 150.

<sup>517</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>518</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 78.

<sup>519</sup> Ibid.

<sup>520</sup> Ibid.



het for å samtale med barnet.<sup>521</sup> Stang hevder at ordlyden kan gi en forståelse av at samtale med barnet kan være skadelig og utvide undersøkelsessaker, og at konsekvensen er at dette kan fraskrive barnet muligheten for samtale. Selv er jeg ikke enig i denne forståelsen, men mener at det skjønn som ligger i ordlyden åpner for å vurdere hvert barn og den enkelte situasjon, og at det verken ligger en ekskludering av barnets adgang til enesamtale eller en plikt for barnet.

Bestemmelsen angir ikke noen aldersgrense for når barnet skal få mulighet til å samtale med saksbehandlere uten overværelse av sine omsorgspersoner. Men ettersom samtale med barnet i enerom bør tolkes utvidende og således også innebærer observasjon,<sup>522</sup> taler dette for at bestemmelsen gjelder alle barn.

Bestemmelsen gir heller ikke informasjon om hva skal barnet få uttrykke seg om eller hvordan en eventuell samtale skal gjennomføres. Dersom barnet ønsker å uttrykke seg, er barnets ytringer om sin omsorgssituasjon sentral.<sup>523</sup> Dette ligger også indirekte i ordlyden i barnevernloven § 4-3 femte ledd, ettersom barnet skal kunne få mulighet til å ytre seg uten at foreldrene er tilstede.<sup>524</sup> Barnets medvirkningsrett innebærer derimot også at barnet skal få mulighet til å ytre seg om sine opplevelser rundt tiltak eller handlinger som ledd i undersøkelsessaken. I dette inngår blant annet barnets meninger om selve enesamtalen.<sup>525</sup> Dersom foreldrene motsetter seg enesamtalen, skal barnevernstjenesten også her vurdere konsekvensene for barnet og om enesamtalen bør gjennomføres.<sup>526</sup> Av forarbeidene fremgår det videre at god etterlevelse av regelen forutsetter særlig fagkyndighet, da enesamtaler kan være vanskelig for barnet.<sup>527</sup> For å best mulig gjennomføre samtale med barnet i enerom, bør barnevernstjenesten ha stort fokus på å skape trygge og tillitsskapende omgivelser for det konkrete barnet de skal samtale med, dersom samtale skal foretas.<sup>528</sup> For å oppnå dette, kan barnet benytte seg av en tillitsperson.<sup>529</sup>

Et spørsmål som reiser seg er hva blir de rettslige virkningene av at barnet ikke ønsker å benytte seg av enesamtaler. Ettersom barnets egne meninger først og fremst har verdi som tolk-

---

<sup>521</sup> Stang (2007) s. 130.

<sup>522</sup> Ibid. s. 150.

<sup>523</sup> Collin-Hansen (2012) s. 263.

<sup>524</sup> Ot.prp. nr. 44. (1991-92) s. 29.

<sup>525</sup> Ibid.

<sup>526</sup> Ibid.

<sup>527</sup> Ibid. Dette er også et krav etter BK art. 19, se pkt. 2.2.2.

<sup>528</sup> Forskrift om medvirkning og tillitsperson § 6.

<sup>529</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.3.

ningsmoment som ikke er avgjørende,<sup>530</sup> må barnets taushet også bare være et moment som inngår i den helhetsvurdering som barnets beste er.<sup>531</sup>

#### 4.5.3 Undersøkelse på sykehus eller annet sted ved mistanke om mishandling og/eller seksuelle overgrep

Etter bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum kan barneverntjenesten pålegge foreldrene å frakte barnet til lege, sykehus eller annet sted for undersøkelser, dersom barnevernstjenesten har mistanke om at barnet blir «mishandlet eller utsatt for andre alvorlige overgrep i hjemmet». Bestemmelsen retter seg i følge forarbeidene mot fysisk mishandling i form av vold og/eller seksuelle overgrep.<sup>532</sup> At disse *mulige* handlinger må forekomme «i hjemmet», innebærer at handlingene mot barnet skjer fra en eller begge omsorgspersoner. Imidlertid skal vold mot barnet ikke tolkes bokstavelig i strafferetten.<sup>533</sup> Dersom den ene forelder utsetter den andre forelder for vold og lignende, og barnet ser eller hører dette, er også dette å betrakte som vold mot barnet.<sup>534</sup> I følge Aas (2014) vil derimot dette i hovedsak være å betrakte som psykisk vold,<sup>535</sup> som etter forarbeidene faller utenfor § 4-3 femte ledd. Men også psykisk vold *burde* danne grunnlag for å pålegge foreldrene å frakte barnet for medisinske undersøkelser ettersom psykisk vold også har stort skadepotensiale. Slik jeg tolker Stang (2007), er også hun av denne oppfatning.<sup>536</sup>

Beviskravet om mistanke i bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum er ikke særlig strengt. Liten grad av sannsynlighet er tilstrekkelig.<sup>537</sup> Det er imidlertid et strengere beviskrav for å kunne gi pålegg om å frakte barnet til sykehus el. lignende, enn beviskravet for å kunne iverksette undersøkelssaker.

Formålet bak denne bestemmelsen er at barnevernstjenesten skal få bekreftet eller avkreftet mistanker om alvorlige forhold i hjemmet, samt at barnets helse skal bli undersøkt og barnet

---

<sup>530</sup> Se eksempelvis Rt. 2006 s. 1308 og Rt.1984 s. 289. Høyesterett tillegger ikke barnets egne meninger avgjørende vekt i de nevnte dommene.

<sup>531</sup> Jf. barnevernloven § 6-3 første ledd, jf. § 4-1. Sml. BK art. 12 og BK art. 3.

<sup>532</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 14.

<sup>533</sup> Rt. 2010 s. 949 avsn. 22 har statuert dette som en straffbar krenkelse av barnet.

<sup>534</sup> Se sekkebestemmelsen i Straffeloven § 282.

<sup>535</sup> Aas (2014) s. 99.

<sup>536</sup> Stang (2007) s. 153.

<sup>537</sup> Ibid. s. 152.

eventuelt tilbys behandling.<sup>538</sup> Det fremgår imidlertid av forarbeidene at anvendelse av bestemmelsen:

«er reservert for de mest alvorligste tilfelle fordi det alltid må anses som et inngripende tiltak å fjerne barnet fra hjemmet».<sup>539</sup>

Bestemmelsen selv angir ikke noen tidsrammer for en eventuell undersøkelse. I forarbeidene fremgår det videre:

«Departementet vil imidlertid presisere at pålegg om slik undersøkelse bare kan gis for *kortvarig* undersøkelser, dvs. undersøkelse som ikke forutsetter innleggelse».<sup>540</sup>

Således er det bare undersøkelser i et begrenset tidsrom som kan foretas. Hva konkret dette er sies derimot ikke.

Det fremgår heller ikke av bestemmelsen hvem pålegg om undersøkelse skal gis. Etter forarbeidene fremgår det at pålegget skal rettes mot barnets foresatte.<sup>541</sup> I følge Ofstad/Skar (2015) er foresatte et videre begrep enn foreldre.<sup>542</sup> Foresatte må forstås som de som har foreldreansvaret til barnet. I utgangspunktet kan ikke barnet bringes til undersøkelse før foresatte er gjort kjent med at barnet skal bringes til undersøkelse. En rett for foreldrene til å bli kjent med dette følger av fvl. § 18.<sup>543</sup> En slik rett må også sees i sammenheng med at det er foreldrene som i utgangspunktet tar beslutninger på vegne av barnet, jf. bl. § 30 første ledd. Alternativt må pålegget rettes mot den som alene har foreldreansvaret. Foresatte trenger derimot ikke å samtykke til undersøkelsen. Barnevernstjenesten er avskåret fra å bringe barnet til undersøkelse etter å ha rettet pålegget mot eksempelvis barnehage, skole eller familiemedlemmer. Barnevernstjenesten kan heller ikke frakte barnet til undersøkelser på egen hånd,<sup>544</sup> men kan la seg bistå av politiet i medhold av § 6-8 etter beslutning av barnevernadministrasjonens leder, eksempelvis dersom foreldrene ikke samtykker til undersøkelser.<sup>545</sup>

---

<sup>538</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 14. Resultater fra medisinske undersøkelser vil også kunne ha bevisverdi i en eventuell straffesak.

<sup>539</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 30.

<sup>540</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 30 og Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 14.

<sup>541</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29 og 30.

<sup>542</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 78.

<sup>543</sup> Barne- og familiedepartementets tolkningsuttalelse av 9. april 2001 (00/05821 K BHO) som svar på brev av 12. desember 2000 s. 2.

<sup>544</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 78.

<sup>545</sup> Nærmere om bruk av politibistand i pkt. 4.5.4.

Et spørsmål som reiser seg er om det er hjemmel for å foreta lengre medisinske undersøkelser dersom den kortvarige undersøkelsen ikke er tilstrekkelig. Hjemmelsgrunnlaget er her de foresattes samtykke, jf. bvl. § 30 første ledd. Bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum, gir bare hjemmel for lengre undersøkelser som foreldrene samtykker til.<sup>546</sup> Dersom foreldrene ikke samtykker, er et alternativt hjemmelsgrunnlag bvl. § 4-10.<sup>547</sup> Barnevernloven § 4-10 stiller som vilkår at det er «grunn til å tro at et barn lider av en livstruende eller annen alvorlig sykdom eller skade». Denne bestemmelsen har skjerpede vilkår for å kunne ta barnet ut av hjemmet i forhold til bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum. Vedtaksmyndigheten er fylkesnemnden. Således er det ikke bare strenge vilkår som skal oppfylles, men prosessen vil være mer omfattende. Et annet alternativ er å fatte hastevedtak etter bvl. § 4-6 annet ledd.<sup>548</sup> Barnevernloven § 4-6 annet ledd stiller som vilkår «at et barn blir vesentlig skadelidende ved å forbli i hjemmet». Sammenlignet med bvl. § 4-10, har ikke bestemmelsen like strenge beviskrav, men er likevel skjerpet i forhold til bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum som bare krever liten grad av sannsynlighet. Det er barnevernadministrasjonens leder eller påtalemyndigheten som har vedtaksmyndighet.

Et problem i forhold til barnets rettsikkerhet oppstår dersom foreldrene ikke samtykker til lengre undersøkelser, og det ikke finnes grunnlag for å ta barnet ut av hjemmet. I denne forbindelse påpeker Stang (2007):

«Dersom ikke vilkårene i § 4-10 eller 4-6 2.ledd er oppfylt, kan resultatet også bli at barnet ikke blir tilstrekkelig utredet, og som følge av dette ikke får de tiltakene som er nødvendig for å gi det adekvat hjelp».<sup>549</sup>

Legalitetsprinsippet og varsomhetskravet i bvl. § 4-3 annet ledd står her som skranke.<sup>550</sup> Manglende adgang til å få barnet undersøkt kan også innebære at fvl. § 17 krav til sakens opplysning, ikke overholdes.<sup>551</sup>

Et spørsmål som reiser seg er om barnet selv kan samtykke til å fraktes til sykehus og lignende for lengre undersøkelser når foreldrene ikke samtykker, og det ikke finnes grunnlag for lengre undersøkelser etter bvl. §§ 4-10 og 4-6 annet ledd. Dette besvares ikke i loven eller forarbeidene. Barn over 15 år kan etter bvl. § 4-26 første ledd annet punktum, jf. § 6-3 annet

---

<sup>546</sup> Stang (2007) s. 152.

<sup>547</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 30.

<sup>548</sup> Ibid.

<sup>549</sup> Stang (2007) s. 153.

<sup>550</sup> Ibid. s. 154.

<sup>551</sup> Ibid.

ledd, samtykke til innleggelse i institusjon. Barn over 12 år kan etter psykisk helsevernloven (Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern av 7. februar 1999 nr. 62) § 2-1 annet ledd, nekte undersøkelse eller behandling i institusjon. Dette tilsier at barn med partsrettigheter bør kunne samtykke til lengre undersøkelser selv. Jeg mener det også kan forsvares at barn som er 12-13 år kan samtykke dersom deres modenhet tilsier det. På den annen side bør foreldrene bli informert, dersom det ikke er til skade for barnet, jf. fvl. §§ 18 flg.

Et annet spørsmål som reiser seg er om tvungen undersøkelse kan påklages. I følge Stang (2007) kan barn som har partsrettigheter og foreldrene påklage «tvungen undersøkelse» etter bvl. § 6-1 annet ledd, da medisinsk utredning eller behandling vil være å betrakte som en tjeneste eller ytelse.<sup>552</sup> Dette gjelder både når beslutning er truffet som vedtak og når den ikke er det.<sup>553</sup> I Rt. 2003 s. 301 avsn. 30 har Høyesterett uttalt at saksbehandlingsskritt ikke gir rett til å anlegge søksmål. Slik jeg forstår Stang er hun av den oppfatning at å pålegge foreldrene og da også barnet medisinske undersøkelser, er mer enn bare saksbehandlingsskritt og derfor må tvungen undersøkelse kunne påklages til Fylkesmannen, jf. bvl. § 6-5 første ledd. Jeg ser det også slik. For øvrig kan handlinger på dette stadiet også danne grunnlag for erstatning.<sup>554</sup>

Stang (2007) s. 268-269 mener klagerett også kan utledes av fvl. § 2 første ledd litra b), da pålegget påvirker barnet og foreldrenes «rettigheter og plikter». Alternativt kan barnet eller foreldrene klage etter fvl. § 2 tredje ledd ettersom pålegget om medisinske undersøkelser vil være bruk av «særlig tvangsmiddel».

Uhindret av taushetsplikten bør barnevernstjenesten etter bvl. § 6-7 tredje ledd, i disse alvorlige tilfeller melde forholdet til politiet som er ansvarlige for etterforskningen.<sup>555, 556</sup> Sakens alvorlighetsgrad, tilsier også at barnevernet opprettholder undersøkelsessaken dersom saken blir gjenstand for etterforskning.<sup>557</sup> Det fremgår imidlertid i artikkelen ”Vold mot barn i hjemmet: Hvordan ivareta barns rettigheter” av Edvardsen og Mevik (2014), at ansatte i barnevernet kvier seg for å melde i fra om mistanker om vold eller andre overgrep til politiet før de selv har undersøkt saken godt. Begrunnelsen er at det erfaringsmessig er en lang rettspro-

---

<sup>552</sup> Stang (2007) s. 269.

<sup>553</sup> Ibid.

<sup>554</sup> Skadeerstatningsloven § 2-1. Ansvar kan også følge av organansvaret forutsatt at barnevernstjenesten blir direkte skadevolder, jf. skadeerstatningsloven §§ 3-5 og 3-6, jf. Rt. 1995 s. 209 avsn. 215.

<sup>555</sup> Barne- og familiedepartementet (2005) pkt. 6.2.4, jf. pkt. 6.1.7. Det ligger ikke i barnevernstjenestens mandat å bedrive etterforskning av mulige straffbare forhold, jf. Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>556</sup> Lindboe (2012) s. 264 påpeker at begrepet anmelder som ofte benyttes av barnevernstjenesten, ikke må forveksles med en straffeprosessuell anmeldelse som bare den fornærmede kan foreta, eventuelt med bistand. Se også LDN-2015-61.

<sup>557</sup> Bie (2014) s. 80. Det kan også høre med til barneverntjenestens arbeid å delta i tilrettelagt avhør hos Barnehusene, jf. Straffeprosessloven § 239 d. annet ledd litra b.

sess som oppleves krevende for barnet og at barnevernstjenesten i mellomtiden ikke kan gi barna hjelp uten samtykke fra foreldrene.<sup>558, 559</sup>

Etter BK art. 9 er barns rett til privat- og familieliv vernet. Et pålegg om at foreldrene selv frakter barnet til undersøkelser representerer ikke et brudd på BK. 9, ettersom en slik undersøkelse ikke innebærer en adskillelse mellom barn og foreldre. Dersom barnet derimot fraktes ut av hjemmet for *lengre* undersøkelser, *kan* dette representere en adskillelse fra foreldrene som kan være i strid med BK art 9. nr. 1, jf. BK art 16. Skal barnet kunne fraktes ut av hjemmet, skal dette i følge bestemmelsen være «nødvendig av hensynet til barnets beste». Således oppstiller ikke BK art. 9 nr. 1 noe absolutt forbud mot å ta barnet ut av hjemmet. Derimot skal barnet og andre parter etter BK art. 9 nr. 2 kunne medvirke under saksbehandlingen. Dette innebærer blant annet å la partene sine synspunkter komme til uttrykk. Jeg avgrenser mot nærmere redegjørelser av langvarige undersøkelser og forholdet til barnekonvensjonens bestemmelser i denne sammenheng.

#### 4.5.4 Bruk av politibistand

Dersom formålet med undersøkelsen tilsier at det er nødvendig, kan barnevernadministrasjonens leder søke politibistand for å gjennomføre ledd i en undersøkelsessak etter bvl. § 6-8. Eksempel på tilfeller hvor det er aktuelt med politibistand, er når foreldrene motsetter seg hjemmebesøk som kan foretas i kraft av bvl. § 4-3 fjerde ledd, eller at barnet skal gjennomgå medisinsk undersøkelse på sykehus eller annet sted i medhold av bvl. §§ 4-3 femte ledd annet punktum, 4-10 eller 4-6 annet ledd.<sup>560</sup> Etter dagens praksis skjer tvangsgjennomføring av handlinger som ledd i undersøkelsessaken gjennom politiet, ved at lederen for barnevernadministrasjonen henvender seg direkte til politiet. Hensynet bak bestemmelsen, er at barnevernssaker ofte krever effektiv saksgang. Bruk av politibistand skal likevel benyttes med forsiktighet.<sup>561</sup> Kravet om at undersøkelsessaken skal gjennomføres så skånsomt som mulig samt det generelle forsvarlighetskravet etter barnevernloven bortfaller ikke for barnevernstjenesten ved bruk av politibistand. Dette viser seg ved at barnevernstjenesten skal delta under tvangsinngrepet som ansvarlig,<sup>562</sup> og de må i lys av bvl. § 1-4 dokumentere og begrunne hvorfor politibistand ansees nødvendig.<sup>563</sup> Det er imidlertid opp til politiets faglige skjønn å bestemme hvordan bistanden skal gjennomføres i den konkrete saken.<sup>564</sup> Derimot har de ikke adgang til å selv beslutte hvorvidt de ønsker å bistå i gjennomføringen. Etter bvl. § 6-8 har politiet en lovpålagt plikt til å bistå barnevernsmyndighetene og det er politiet selv som må bære kostna-

---

<sup>558</sup> Edvardsen/ Mevik (2014) s. 330.

<sup>559</sup> Foreldrene må samtykke til hjelpetiltak for barn under 15 år ettersom barna selv ikke har partsrettigheter.

<sup>560</sup> Ot.prp. nr 44 (1991-92) s. 30. Se også Lindboe (2012) s. 70 og Bie (2014) s. 78.

<sup>561</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.2.

<sup>562</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 350.

<sup>563</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.3.

<sup>564</sup> Ofstad/Skar (2015) s. 350.

dene som bistanden krever.<sup>565</sup> For øvrig er det politiet som har myndighet til å drive etterforskning av mulige straffbare forhold. Ikke barnevernstjenesten<sup>566</sup>

Etter at utkast til ny barnevernlov ble lagt frem i slutten av 2016, har blant annet Merete Havre stilt seg kritisk til utvalgets forslag til regler for bruk av tvang ved gjennomføring av vedtak om institusjonsopphold.<sup>567</sup> Havre stiller spørsmål ved om det i det hele tatt skal være mulig å anvende politibistand ved gjennomføring av vedtak rettet mot barnet selv.<sup>568</sup> Problemstillingen om hvor vidt det bør være adgang til å benytte politimakt er også relevant for undersøkelsessaker.<sup>569</sup> Bruk av politimakt skal riktignok benyttes unntaksvis,<sup>570</sup> men det er likevel et spørsmål om denne form for maktbruk, ment for å beskytte barnet, men som likevel kan oppleves traumatisk, er et nødvendig middel.

Barnets risiko –og/eller beskyttelsesbehov kan tale for at en slik bruk kan benyttes, særlig i alvorlige tilfeller. Det er også undersøkelsessakens formål at barnevernstjenesten griper inn i barnets situasjon hos omsorgspersoner før barnets velferd blir truet.<sup>571</sup> Når eksempelvis foreldrene eller barnet selv motsetter seg barnevernstjenestens bistand, vil det vanskeliggjøre arbeidet med å oppfylle dette formålet. Når politibistand skal benyttes, eksempelvis for å tvinge igjennom et hjemmebesøk vil det også være mulig å begrense maktbruken ovenfor barnet ved at politiet forhåndsvarsler foreldrene dersom dette antas å ikke skade barnet, og at øvrig bistand søker å unngå involvering av barnet. Det vil imidlertid være tilfeller hvor politibistanden berører barnet direkte, eksempelvis når barnet må transporteres til medisinske undersøkelser, noe som kan oppleves traumatisk for barnet. I en tilsynssak fremgår det også at bruk av makt fra politimyndigheter kan ha svært negativ virkning på barn.<sup>572</sup>

I et hørings svar til NOU 2016:16, fra Barnevernsproffene<sup>573</sup>, uttrykker de et ønske om at det klart skal fremgå i loven at politiet:

«ikke skal kunne brukes mot barn, hvis det ikke direkte er fare for liv».<sup>574</sup>

---

<sup>565</sup> Politiloven av 4. aug. 1995 nr. 53 § 2 nr. 5 og Ofstad/Skar (2015) s. 351-352.

<sup>566</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 107.

<sup>567</sup> Se NOU 2016:16 og forslag til ny barnevernlov § 84, jf. § 20.

<sup>568</sup> Merete Havre «TILTAK RETTET MOT BARNA SELV – ET BLIKK PÅ NOU 2016:16[1]» pkt. 7, publisert i Kritisk Juss Blogg 31. jan. 2017.

<sup>569</sup> I NOU 2016:16 er det foreslått å videreføre adgangen til å kunne anvende politibistand for å gjennomføre ledd i en undersøkelsessak, jf. forslag til ny barnevernlov § 84.

<sup>570</sup> Barne- og familiedepartementet (2002) pkt. 3.1.2.

<sup>571</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-92) s. 29.

<sup>572</sup> Se som eks. IDA-rapporten: «Dei forsto meg ikkje» av 19. sep. 2016.

<sup>573</sup> Barnevernsproffene er en del av den ideelle stiftelsen Forandringsfabrikken som jobber med å fremme barns synspunkter basert på barns egne erfaringer og kunnskaper om barnevern, psykisk helse og skole.

I tillegg etterlyser de noen retningslinjer for når og hvordan bruken skal skje.

Jeg er enig i en restriktiv bruk av politiet ovenfor barn, og at det er behov for retningslinjer både ved gjennomføring av handlinger som ledd i en undersøkelsessak og ved gjennomføring av tvangsvedtak.

Barnet og foreldrene kan antagelig klage på tvangsbruken. Se pkt. 4.5.3. Maktbruk kan også danne grunnlag for et eventuelt erstatningskrav, eksempelvis dersom politiet blir direkte skadevolder under bistanden.<sup>575</sup>

#### 4.5.5 Sakkyndig bistand

Etter § 4-3 fjerde ledd fremgår det at barnevernstjenesten kan engasjere sakkyndige i en undersøkelsessaks forløp. Eksempel på sakkyndige er barnepsykologer, barnepsykiatere og barnevernspedagoger som er *engasjert* til å utrede bestemte barn i bestemte saker. En ikke engasjert barnepsykolog, barnepsykiater mv. vil ikke være å betrakte som sakkyndig i saken. Bestemmelsen avgrenser ikke til interne sakkyndige. Således kan barnevernstjenesten også benytte seg av eksterne sakkyndige. Det er opp til barnevernstjenestens faglige skjønn å beslutte om det vil være behov for sakkyndige, for eksempel ved hjemmebesøk eller ved samtale med barnet i enerom, jf. ordlyden «kan». Det kan derfor ikke utledes en direkte plikt til å benytte sakkyndige etter denne bestemmelsen. Enkelte saker krever likevel at sakkyndige anvendes, ettersom fvl. § 17 stiller krav til at enhver sak skal være så godt opplyst som mulig før vedtak fattes.<sup>576</sup> En plikt til å måtte benytte seg av sakkyndige kan også innfortolkes i kravet til forsvarlig saksbehandling i § 1-4 og barnets beste i § 4-1.<sup>577</sup> BK art. 19 nr. 2 anbefaler også at det barnevernfaglig arbeidet foretas av tilstrekkelig kvalifisert fagfolk. Dette kan innebære at barnevernstjenesten i enkelte saker benytter seg av sakkyndige.<sup>578</sup>

Det er barnevernstjenesten selv som engasjerer den sakkyndige.<sup>579</sup> Men hvem den sakkyndige skal være bør barnevernstjenesten og de private parter forsøke å bli enige om, event. med bistand fra Fylkesmannen.<sup>580</sup> Av forarbeidene fremgår:

---

<sup>574</sup> Barnevernsproffene (2017) s. 13.

<sup>575</sup> Jf. skadeerstatningsloven §§ 3-5 og 3-6, jf. Rt. 1995 s. 209 avsn. 215.

<sup>576</sup> Se pkt. 4.3.

<sup>577</sup> Det generelle forsvarlighetskravet behandles i pkt. 4.2.

<sup>578</sup> Se pkt. 2.2.2.

<sup>579</sup> Ot.prp. nr. 68 (2007-08) s. 10.

<sup>580</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.5.



«Det er barneverntjenesten som bestemmer den sakkyndiges mandat og for øvrig hvilke rammer den sakkyndige skal ha for sitt arbeid».<sup>581</sup>

Rammene for mandatet bør barnevernstjenesten spesifisere.<sup>582</sup> Derimot kan den sakkyndige i likhet med barnevernstjenesten etter § 4-3 femte ledd, selv kreve å få samtale med barnet i enerom uten at foreldrene eller andre som har den daglige omsorgen er tilstede.<sup>583</sup> I likhet med barnevernstjenesten kan ikke sakkyndige tvinge barnet til en faktisk samtale, men kan observere barnet.<sup>584</sup> Den informasjon de eventuelt vil få skal følge reglene om taushetsplikt.

Den sakkyndiges vurderinger vil inngå som del i den beslutning eller vedtak som undersøkelsessaken resulterer i, uavhengig av sakens utfall.<sup>585</sup> Barnets beste skal imidlertid etter § 4-1 være avgjørende. For å sikre hensynet til barnets beste samt kontroll med barnevernstjenestens bruk av sakkyndiges observasjoner, skal Barnesakkyndig kommisjon etter bvl. § 2-5, jf. bvl. § 4-3 fjerde ledd, vurdere skriftlige rapporter og eventuelt tilleggsrapporter som den engasjerte sakkyndige har inngitt under undersøkelsessaken, før beslutning om henleggelse fattes, eller før vedtak fattes av barnevernstjenesten.<sup>586</sup> Dersom saken er akutt, er det derimot ikke krav om en vurdering av Barnesakkyndig kommisjon før midlertidig vedtak fattes, jf. barnevernloven. § 4-3 fjerde ledd tredje punktum. Hensynet bak å opprette Barnesakkyndig kommisjon var at de private parter skulle få økt tillit til de sakkyndiges utredning av saken samt kvalitetssikring av sakkyndiges rapporter.<sup>587</sup>

Hvilken adgang har så barnet og familien til å engasjere egne sakkyndige? I undersøkelsesaksfasen er det også adgang for de private parter å engasjere sakkyndige.<sup>588</sup> Normalt må de private parter bære kostnadene for dette selv.<sup>589</sup> Også denne rapporten skal Barnesakkyndig kommisjon få tilgang til.<sup>590</sup> I hvilken grad barnevernstjenesten bør vektlegge den private engasjerte sakkyndiges vurderinger, vil bero på den konkrete sak, den sakkyndiges kompetanse og den barnefaglige kommisjons vurderinger mv. Det antas imidlertid at barnevernstjenesten bør være tilbakeholdne med å vektlegge den private sakkyndiges vurderinger stor vekt i de alvorligste saker, også dersom den sakkyndige opptrer bastant. Kravet til forsvarlig saksbe-

---

<sup>581</sup> Ot.prp. nr. 68 (2007-08) s. 10.

<sup>582</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.5.

<sup>583</sup> Pålegget må rettes mot barnets foreldre ikke barnet, se pkt. 4.5.2.

<sup>584</sup> Se pkt. 4.5.2.

<sup>585</sup> Ot.prp. nr. 68 (2007-08) s. 30.

<sup>586</sup> Ibid.

<sup>587</sup> Ibid. s. 6.

<sup>588</sup> Ibid. s. 30.

<sup>589</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017) pkt. 5.5.

<sup>590</sup> Ot.prp. nr. 68 (2007-08) s. 30.

handling tilsier at barnevernstjenesten i dette tilfellet foretar grundigere undersøkelser, eksempelvis ved å pålegge foreldrene å ta med barnet til medisinske undersøkelser eller ved å oppnevne egen sakkyndig som inngir sin egen rapport, og som videre i henhold til loven skal behandles av Barnesakkyndig kommisjon for kontroll. Barnets beste er imidlertid det som skal være avgjørende for de vurderinger som barnevernstjenesten fatter. Den private engasjerte sakkyndiges vurderinger må således også vurderes i lys av dette prinsippet. Dersom barnevernstjenesten tillegger den private sakkyndiges vurderinger for stor vekt i saken, vil dette kunne være en grov tjenesteforsømmelse som kan medføre ansvar for barnevernstjenesten eller den enkelte saksbehandler.

Bvl. § 4-3 fjerde ledd hjemler en mulighet for barnevernstjenesten til å sette bort enkelte ledd eller handlinger i en undersøkelsessak. Det er også avklart rett at barnevernstjenesten kan sette bort hele undersøkelsessaken til innleide private aktører. Det er imidlertid et spørsmål om hensynet til barnas beste står som skranke for dette. Jeg vil ikke gå nærmere inn på dette, da spørsmål om det offentliges kjøp av private barnevernstjenester og tilknyttede spørsmål kunne vert et eget tema.<sup>591</sup> Jeg nevner imidlertid at private aktører som er leid inn til barnevernstjenesten, på samme vis som ansatte blir bundet av barnevernloven.

## **4.6 Vurderinger**

### **4.6.1 Kravet til forsvarlig og varsom saksbehandling**

Kravet til forsvarlig og varsom saksbehandling, stiller krav til at saksbehandlingen av undersøkelsessaker skal være forholdsmessig.<sup>592</sup> Forholdet som er innmeldt skal angi rammene for saksbehandlingen, jf. bvl. § 4-3 annet ledd og fvl. § 17. Men ettersom forholdet som skal utredes kan være usikkert, og loven ikke konkretiserer hva forholdsmessighet innebærer, kan det skape usikkerhet under saksbehandlingen. Skjønnsutøvelsen som disse bestemmelser overlater barnevernstjenesten å utøve, åpner opp for at subjektive synspunkter hos saksbehandlere kan innvirke på saksbehandlingen. Disse saksbehandlingskravene kan derfor skape kunstige skranker. Særlig bvl. § 4-3 annet ledd har, har en tilsynelatende streng utforming, som nødvendigvis ikke blir reell.

---

<sup>591</sup> Kirsten Sandberg behandler disse spørsmålene nærmere i artikkelen «privatisering av førstelinjetjenesten i barnevernet», publisert i tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål nr. 2. 2004. Se også Rt. 1986 s. 46.

<sup>592</sup> Se pkt. 4.2 og 4.3.

#### 4.6.2 Om samtykkebasert informasjonsinnhenting, taushetsplikt og opplysningsretten

Spesielt for foreldre er det en god hovedregel at utgangspunktet for informasjonsinnhenting er samtykkebasert. Dette utgangspunktet svekkes imidlertid av at regler om samtykkebasert informasjonsinnhenting er utformet som kan regler, se som eks. fvl. § 13 b. første ledd nr.1 og av unntaksregler som eks. bvl. § 6-4 annet ledd. For barnets del kan slike regler og unntaksregler om parters innsynsrett i fvl. §§ 19 og 20 derimot være nødvendig av hensyn til barnets beskyttelsesbehov. Ettersom en samtykkebasert erklæring ikke må være skriftlig kan det skape usikkerhet om grensene for samtykket.<sup>593</sup>

Regler om samtykkebasert informasjonsinnhenting, taushetsplikt og opplysningsrett fremstår mer konkretiserte en andre saksbehandlingsregler til bruk i undersøkelsesfasen. Dette begrunner jeg med at barnevernloven og forvaltningsloven og/eller andre særlover eller utfyllende rundskriv i mange tilfeller er komplementære og kan presisere bestemmelsers innhold. Eks. er hva som omfattes av taushetsplikten eller når det foreligger en opplysningsplikt/meldeplikt til barnevernstjenesten. Dette kan bidra til faglig trygghet for saksbehandlerne på dette området. Vanskelige vekstspørsmål kan derimot oppstå i forhold til begrenning av barn og foreldres innsynsrett. Hvilken adgang barn har til å kreve barnevernets taushet overfor foreldrene fremstår som noe uklart.<sup>594</sup>

Bvl. § 6-7 tredje ledd, er utformet på en slik måte at det nærmest er hovedregelen å kontakte andre offentlige forvaltningsorganer, da alle tiltak gitt i barnevernloven kan brukes som en argument for å fremme barnevernstjenestens oppgaver. Dette vil kunne innskrenke de private parters rett på taushet.

#### 4.6.3 Trekk ved undersøkelsesplikten

Besøk i hjemmet etter bvl. § 4-3 tredje ledd og samtale med barnet i enerom etter bvl. § 4-3 femte ledd første punktum, er de handlinger som legger de sterkeste føringene for barnevernstjenestens trekk under gjennomføringen av undersøkelsessaken.<sup>595</sup> Ettersom forarbeidene forutsetter at besøk i hjemmet etter bvl. § 4-3 tredje ledd skal foretas, har bestemmelsen et plikte-

---

<sup>593</sup> Se pkt. 4.4.2 - 4.4.4.

<sup>594</sup> Se pkt. 4.4.2 - 4.4.4.

<sup>595</sup> Se pkt. 4.5.1 og 4.5.2.

lement. Et visst pliktelement kan også utledes av fvl. § 17, ettersom besøk i hjemmet vil kunne være nødvendig for å få opplyst saken tilstrekkelig før det eventuelt fattes et vedtak.<sup>596</sup>

Barnevernstjenesten har etter bvl. § 4-3 femte ledd første punktum en klar prosessuell plikt til å tilrettelegge for barnets medvirkning presisert i retten til å kreve enesamtale av barnets omsorgspersoner. Denne retten skal barnet gjøres kjent med slik at det får en reell mulighet til utøve denne retten. Således har de også en klar informasjonsplikt. Dersom barnet ønsker det, har barnevernstjenesten også en faktisk plikt til å høre barnet. Barnets alder kan imidlertid begrense barnevernstjenestens mulighet for å samtale med barnet. Hvor nyttig vil det eksempelvis være å spørre en 3-åring hva det synes om mamma og/eller pappas omsorg? Uansett, hva barnet måtte ønske og uavhengig av barnets alder, vil barnevernstjenesten ha plikt til å bruke tid sammen med barnet, ettersom det gjennom denne observasjonen også kan fremkomme viktig informasjon. Derimot har barnevernstjenesten ikke adgang til å tvinge barnet til å gjennomføre enesamtalen, og de har heller *ikke* en plikt til å la barnets meninger eller taushet være avgjørende for de beslutninger som tas. Fvl. § 17 jf. bvl. § 6-1 krav til sakens opplysning vil være av underordnet betydning i denne sammenheng, ettersom barnevernstjenesten ikke kan kreve samtale med barnet.<sup>597</sup> Dersom barnet ikke ønsker å ytre seg om sin situasjon, kan altså ikke en enesamtale tvinges igjennom med den begrunnelse at fvl. § 17 krever det. Dette vil være i strid med bvl. §§ 4-3 femte ledd første punktum, 6-3 annet ledd og 4-1. Saken må søkes opplyst på annen måte dersom barnet motsetter seg samtalen. Eksempelvis gjennom observasjon.

Det er flere svakheter ved Bvl. § 4-3 femte ledd annet punktum som kan slå uheldig ut for barn.<sup>598</sup> Bestemmelsen gir ikke rom for å frakte barnet til undersøkelser ved psykisk vold og indirekte vold. Etter BK art. 19 strekker rettighetsvernet seg også til indirekte vold. Jeg er av den oppfatning at denne bestemmelsen ikke innfrir kravene BK art. 19 oppstiller.<sup>599</sup> Det er også en svakhet at foreldrenes manglende samtykke kan medføre at barnet ikke kan sendes til lengre undersøkelser. Dette er problematisk der det ikke finnes annet hjemmelsgrunnlag. Barnets adgang til å samtykke til lengre undersøkelser selv, er uklar. Det er også uklart hva som konkret er kortvarige undersøkelser.

Det fremstår som noe uklart hvilke saksbehandlingskritt som kan påklages.

---

<sup>596</sup> Se pkt. 4.3.

<sup>597</sup> Se pkt. 4.3.

<sup>598</sup> Se pkt. 4.5.3.

<sup>599</sup> Se pkt. 2.2.2.

## 5 Avsluttende vurderinger

### 5.1 Undersøkelsespliktens rammer

Et gjennomgående trekk ved saksbehandlingsreglene i undersøkelsessaker er at bestemmelsene innehar elementer av skjønn eller er utpregede skjønnsmessige. Skjønnsutøvelsen etter saksbehandlingsreglene er det barnevernstjenesten som har kompetanse til å utøve. Skjønnsutøvelsen er gjennomgående avgjørende, eller dels avgjørende for hvilke handlinger barnevernstjenesten foretar seg, eller for hvilke beslutninger barnevernstjenesten fatter. En ikke-uttømmende liste er hensynet til barnets beste som skal være avgjørende, jf. bvl. § 4-1, hvilken vekt barnets egne meninger skal ha, jf. bvl. §§ 6-3 første ledd, jf. bvl. § 4-1 annet ledd, barnevernstjenestens vurdering av meldingens holdbarhet, jf. bvl. § 4-2, barnevernstjenestens vurdering av hva som vil være minst mulig skadelig for de berørte parter, jf. bvl. § 4-2 annet ledd, og deres beslutning om å anvende sakkyndige etter bvl. § 4-3 femte ledd, eller politibistand etter bvl. § 6-8. Regler om taushetsplikt, opplysningsrett og opplysningsplikter anser jeg derimot som mer konkretiserte.

Konklusjonen etter dette er at barnevernloven ikke oppstiller et *konkret* rammeverk for barnevernstjenestens undersøkelsesplikt. Dette kan utfordre rettssikkerheten til de private parter, og særlig barna som er spesielt sårbare. Dette stiller krav til at barnevernstjenestens saksbehandlere foretar gode barnefaglige vurderinger.

### 5.2 Kritiske synspunkter

Jeg har ovenfor i pkt. 5.1 kommet til at det i norsk barnevernrett ikke gis et konkret rammeverk for saksbehandlingen av undersøkelsessaker. Spørsmålet er om norsk barnevernlovgivning hadde vært tjent med et mer konkret rammeverk, og om en slik konkretisering vil kunne bedre barns rettsstilling under en undersøkelsessak.

De seneste årene har det blitt utført en rekke tilsyn og undersøkelser av norsk barnevern. Flere av undersøkelsene viser at det utvilsomt er mangler i norsk barnevern. Et eksempel på dette er Riksrevisjonens avdekking av at barnevernstjenesten i mange tilfeller gjennomførte undersøkelsessaker uten undersøkelser i hjemmet, noe som forutsettes av lovgiver at barnevernstjenesten gjør.<sup>600</sup> Andre undersøkelser viser også at det er store ulikheter i praktiseringen av un-

---

<sup>600</sup> Riksrevisjonen: Dok. 3:15 (2011-2012) s. 7.

dersøkelsessakene i landets kommuner,<sup>601</sup> og det har fremkommet at barn i praksis medvirker for lite i sine barnevernssaker.<sup>602</sup>

Noe som kan begrunne å etterstrebe et mer konkret rammeverk er at barnevernlovens bestemmelser i undersøkelsesfasen i stor grad innehar skjønnelementer som det er overlatt barnevernets mandat å utøve, jf. bvl. §§ 4-1, 4-2, 4-3 og 6-3 første ledd. Det oppstilles noen momenter, eksempelvis til bruk i barnets beste vurderingen etter bvl. § 4-1, men også innholdet i disse momentene er skjønnsmessige og er gitt etter generelle oppfatninger om barn. Barnevernstjenestens skjønnsutøvelser kan derfor medføre ulikheter i praktiseringen og således komme i konflikt med rettssikkerhetsprinsipper. Et konkret rammeverk kan på den annen side gjøre det vanskelig å få enkeltsaker til å passe inn i rammeverket, noe som kan medføre at barn som har behov for tiltak ikke får det. Det kan også stilles spørsmål ved om barn ville få den individuelle behandling som de har krav på etter Grl. § 104 første ledd. Konsekvensen av et konkret rammeverk vil kunne bli at begrepet ikke lenger vil ha en generell karakter, hvor alle barn omfattes, men at man får en standardisering og avgrensning av hvem som er vernet.

I forslag til ny barnevernslov fremgår det at utvalget ønsker å:

«Tydeliggjøre barnevernstjenestens utredningsplikt ved at det fremgår av loven at undersøkelsen må gjennomføres systematisk og tilstrekkelig grundig til å forstå barnets helhetlige situasjon og behov».<sup>603</sup>

I dette ligger at undersøkelsen skal ta utgangspunktet i meldingens alvorlighetsgrad, og tilpasses den enkelte sak når det gjelder ressursbruk, herunder tidsbruk, omfang og grundighet. Således vil noen saker kreve mer ressurser enn andre. Spørsmålet er imidlertid om utvalget også burde ha fremmet et forslag som presiserte for barnevernstjenesten hvilke saker som kategoriseres som alvorlige og som således krever grundige undersøkelser og hvilke som krever mindre ressursbruk. I dagens barnevernspraksis sondres det allerede mellom meldingers alvorlighetsgrad når det besluttes hvordan undersøkelsessaken skal gjennomføres, selv om gjeldende lovverk ikke legger opp til en slik sontring.<sup>604</sup> I barnevernstjenesten har det også vært en økning i bruk av standardiserte og systematiske metoder for planlegging og gjennomføring av undersøkelsessakene.<sup>605</sup> Således vil en lovfesting av at undersøkelsessaken skal gjennomføres

---

<sup>601</sup> Lurie/Kvaran/Tjelflaat/Sørli (2015) s. 31 og 32.

<sup>602</sup> Prop. 169 L (2016-2017) s. 6, Riksrevisjonen: Dok. 3:15 (2011-2012) s. 7 og Stang (2007) s. 304-305 med henv.

<sup>603</sup> NOU 2016:16 s. 106, 118 og 119.

<sup>604</sup> Lurie/Kvaran/Tjelflaat/Sørli (2015) s. 1, 2 og 11 flg.

<sup>605</sup> Ibid. s. 25 flg.

systematisk og tilstrekkelig bekrefte en allerede etablert praksis. Av undersøkelser fremgår det imidlertid at det skjer en henleggelsespraksis i barnevernet uten at bekymringen for barnet har falt bort etter at undersøkelsen er gjennomført.<sup>606</sup> Dette kan tyde på faglig usikkerhet for hvordan saksbehandlere skal forholde seg til og anvende både rettsregler samt standardiserte metoder. Således stiller jeg meg usikker til om en lovfesting av utredningsplikten vil få sin tilsiktede virkning.

For å øke kvaliteten på saksbehandlingen i undersøkelsesfasen har utvalget også foreslått å «Innføre krav om at det lages en plan for undersøkelsen» og lovfeste dette kravet i ny § 10 første ledd.<sup>607</sup> I følge utvalget innebærer dette at planen tilpasses individuelt med hensyn til sakens omfang og at det i lys av sakens individualitet kan gjøres endringer fortløpende. Denne planen skal legges innen en uke etter at barnevernstjenesten mottok meldingen. Forslaget begrunnes i hensynet til effektivitet i barnevernstjenestens arbeid i undersøkelsessakene og forutsigbarhet for partene. Også denne lovfesting vil bekrefte en allerede etablert praksis.<sup>608</sup> Forslaget inneholder ikke noen nærmere konkretisering.

Problemene i norsk barnevern må etter min mening tilskrives både mangler i barnevernstjenesten og et lovverk som skaper faglig usikkerhet hos barnevernsansatte. De seneste årene har det skjedd en presisering og forenkling av lovverket både for å tilpasse dette samfunnsendringene, men også for å effektivisere og skape rettsriktige avgjørelser. Det som derimot ikke har blitt styrket i tilstrekkelig grad etter min mening, er kompetansekravene til ansatte i barnevernstjenesten. Jeg mener det burde være et mye større fokus på barnevernstjenestens kompetanser fra politisk hold. Manglene i barnevernstjenesten tilsier at kompetansekravene til ansatte i barnevernstjenesten skjerpes, samt at utdanningene som utdanner flest barnevernsansatte tilpasses disse skjerpede kravene. Utvalget som har lagt frem forslag til nye barnevernslov har ikke foreslått å gjøre noen endringer hva vedrører barnevernstjenestens personell og deres kompetansekrav, da utvalget mener det følger av forsvarlighetskravet i bvl. § 1-4 i dag.<sup>609</sup> Riktignok drøftes noen synspunkter. Det er uheldig at utvalget nøyet seg med drøftelsen med tanke på de rapporter og undersøkelser som foreligger om barnevernstjenestens håndtering av meldinger, undersøkelsessaker og praktiseringen av barnets medvirkning. Barnevernets personell og kompetanse bør det ikke etter min mening sees bort i fra når det faktisk erkjennes at dette er noen av flere faktorer til manglene i norsk barnevern. I følge SSB (2017) har det de seneste årene vært en økning i antall årsverk i barnevernstjenesten. Dette er en faktor som i kombinasjon med presiseringer og endringer i dagens lovverket, *kan* bedre barne-

---

<sup>606</sup> NOU 2016 s. 117.

<sup>607</sup> Ibid. s. 106 og 119.

<sup>608</sup> Barne- og likestillingsdepartementet (2006) pkt. 4.4.1.

<sup>609</sup> NOU 2016:16 s. 15, 59 og 63.

vernstjenestens håndtering av undersøkelsessakene, men ikke i tilstrekkelig grad etter min mening når kravene til barnevernstjenestens kompetansekrav og kanskje også utdanningsløp, ikke samtidig skjerpes.



## 6 Kilder

### 6.1 Litteratur

I alfabetisk rekkefølge.

Aadnesen, Bente Nes og Eva Hærem (red.), *Barnevernets undersøkelse*, 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2014.

Aas, Geir, *Politiet og familievolden*, Oslo: Universitetsforlaget, 2014.

Bie, Turid, "De juridiske rammene for barnevernets undersøkelse" i *Barnevernets undersøkelse*, Bente Nes Aadnesen og Eva Hærem (red.), 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2014. s. 67-88.

Boe, Erik Magnus, *Innføring i juss: juridisk tenkning og rettskildelære*, 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2010.

Boe, Erik Magnus *Rettskildelære under debatt*, 2. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2012.

Dyrhaug, Tone, (2016) "Delen innvandrabarn undersøkte av barnevernet aukar med alderen". Statistisk Sentralbyrå, [<http://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/artikler-og-publikasjoner/delen-innvandrabarn-undersokte-av-barnevernet-aukar-med-alderen>]

Dyrhaug, Tone, (2016) "Kvart fjerde barn i barnevernet har innvandrabakgrunn". Statistisk Sentralbyrå,

[<https://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/artikler-og-publikasjoner/kvart-fjerde-barn-i-barnevernet-har-innvandrabakgrunn>]

Eckhoff, Torstein og Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 9. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2010.

Edvardsen, Oddbjørg og Kate Mevik, "Vold mot barn i hjemmet: Hvordan ivareta barns rettigheter", *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, volum 12, nr. 4 (2014) s. 317- 332 (Hentet fra Idunn.no).

Hansen, Ragnhild, Collin- "Barnevernloven– særlig om hjelpetiltak" i *Velferdsrett II, Barne-*

*vern- og sosialrett*, Asbjørn Kjønstad og Aslak Syse, 4. utg., Oslo: Gyldendal Juridisk, 2012. s. 235-273.

Haugli, Trude ”Hensynet til barnets beste” i *Barnekonvensjonen, Barns rettigheter i Norge*, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2016. s. 51-73.

Havre, Merete, ”TILTAK RETTET MOT BARNA SELV – ET BLIKK PÅ NOU 2016:16[1]”, i *Kritisk Jussblogg (Blogg)*, 2017, [<https://kritiskjussblogg.wordpress.com>]

Hennum, Ragnhild, ”Retten til beskyttelse mot vold, overgrep og utnyttelse” i *Barnekonvensjonen, Barns rettigheter i Norge*, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2016. s. 329-356.

Heyerdahl, Frøydis, ”Retten til ikke-diskriminering” i *Barnekonvensjonen, Barns rettigheter i Norge*, Njål Høstmælingen, Njål, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2016. s. 31-50.

Høstmælingen, Njål, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), *Barnekonvensjonen, Barns rettigheter i Norge*, 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2016.

Kane, Aina A, ”Barns menneskerettslige krav på beskyttelse – En sammenligning av juridiske rammer for bekymringsmelding og undersøkelse i Norge og England”, *Tidsskriftet Norges barnevern* volum 93, nr. 1 (2016) s. 52-67 (Hentet fra [Idunn.no](http://Idunn.no)).

Kierulf, Anine, (2015) ”Kommentar til Grunnloven” i *Norsk lovkommentar, Gyldendal rettsdata*, 17. juni 2015.

Kjær, Aud-Keila Bendiksen og Svein Mossige, ”Barnevernets henleggelse av meldinger som omhandler vold og seksuelle overgrep”, *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, volum 11 nr. 2 (2013) s. 83-108 (Hentet fra [Idunn.no](http://Idunn.no)).

Kjønstad, Asbjørn, ”Erstatningsrettslige synspunkter på omsorgssvikt overfor barnehjemsbarn i institusjoner i perioden fra 1945 til 1980”, i *vedlegg til NOU 2004:23* s. 204- 220,

[<https://www.regjeringen.no/contentassets/309a0b25076f402bb36fedf92d0be980/no/pdfs/nou200420040023000dddpdfs.pdf>]

Kjønstad, Asbjørn og Aslak Syse, *Velferdsrett II Barnevern- og sosialrett*, 4. utg., Oslo: Gyldendal Juridisk, 2012.

Köhler-Olsen, Julia, (2015) ”Kommentar til barnevernloven” i *Norsk lovkommentar*, Gyldendal rettsdata, 22. mai 2015.

Lindboe, Knut, *Barnevernrett*, 6. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2012.

Lurie, Jim, Inge Kvaran, Torill Tjelflaat og Hanne E. Sørli, *Barnevernstjenestens arbeid med barnevernsundersøkelser i Midt-Norge*, Skriftserien til Regionalt kunnskapssenter for barn og unge – Psykisk helse og barnevern, (RKBU Midt-Norge) Rapport 4, 2015,

[<https://www.ntnu.no/rkbu/rapporter>]

Nygaard, Nils, *Skade og ansvar*, 6. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2007.

Ofstad, Kari og Randi Skar, *Barnevernloven med kommentarer*, 6. utg., Oslo: Gyldendal juridisk, 2015.

Oppedal, Mons, ”Saksbehandlingen i første instans” i *Velferdsrett II, Barnevern- og sosialrett*, Asbjørn Kjønstad og Aslak Syse, 4. utg., Oslo: Gyldendal Juridisk, 2012. s. 61-102.

Sandberg, Kirsten ”Privatisering av førstelinjetjenesten i barnevernet”, *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, volum 2. (2004) s. 83-89 (Hentet fra Idunn.no).

Smith, Eivind *Konstitusjonelt demokrati*, 2. utg., Oslo: Fagbokforlaget, 2012.

Smith, Lucy (red.), ”FNs konvensjon om barnets rettigheter” i *Barnekonvensjonen, Barns rettigheter i Norge*, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2016. s. 17-30.

Stang, Elisabeth Gording *Det er barnets sak. Barnets rettsstilling i sak om hjelpetiltak etter barnevernloven § 4-4*, Oslo: Universitetsforlaget, 2007.

Sylte, Olav, *Erstatning for uberettiget undersøkelsessak* (2014),

[<http://www.advokatsylte.no/barn/erstatning-for-uberettiget-undersokelsessak>]

Søvig, Karl Harald, *Barnets rettigheter på barnets premisser- utfordringer i møter mellom FNs barnekonvensjon og norsk rett*, Det juridiske fakultets skriftserie nr. 115, 2009.

## **6.2 Norske lover og forskrifter**

- 1814 Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).
- 1967 Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- 1969 Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven).
- 1979 Lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven).
- 1980 Lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp (rettshjelpsloven).
- 1981 Lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova).
- 1981 Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven).
- 1992 Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven).
- 1995 Lov 4. aug. 1995 nr. 53 om politiet (politiloven).
- 1998 Lov 17. juli 1998 nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova).
- 1999 Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
- 1999 Lov 2. juli 1999 nr. 62. om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven).
- 1999 Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven).
- 2000 Lov 14. april 2000 nr. 31 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).
- 2005 Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven).
- 2005 Lov 3. juni 2005 nr. 33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion

- mv. (diskrimineringsloven). Opph.
- 2005 Lov 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven).
- 2005 Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).
- 2009 Lov 19. juni 2009 nr. 44 om kommunale krisesentertilbud (krisesenterlova).
- 2011 Lov 24. juni 2011 nr. 30 om kommunale helse- og omsorgstjenester med mer (helse- og omsorgstjenesteloven).
- 2013 Lov 21. juni 2013 nr. 60 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn (diskrimineringsloven om etnisitet).
- 2015 Lov 4. september 2015 nr. 85 om gjennomføring av konvensjon 19. oktober 1996 om jurisdiksjon, lovvalg, anerkjennelse, fullbyrdelse og samarbeid vedrørende foreldre-myndighet og tiltak for beskyttelse av barn (lov om Haagkonvensjonen 1996).

### **Endringslover**

- 2009 Lov 19. juni 2009 nr. 45 om endringer i barnevernloven.
- 2010 Lov 9. april 2010 nr. 13 om endringer i barnelova mv.
- 2017 Lov 16. juni 2017 nr. 46 endringslov til barnevernloven (barnevernsreform).

### **Forskrifter**

- 1992 Forskrift 16. desember 1992 nr. 1243 om fylkesmannens adgang til å ilegge kommuner mulkt ved oversittelse av fristene i barnevernloven § 6-9 (endret ved forskrift 5. desember 2003 nr. 1456).
- 2000 Forskrift 15. desember 2000 nr. 1265 om behandling av personopplysninger (personopplysningsforskriften).
- 2014 Forskrift 1. juni 2014 nr. 697 om medvirkning og tillitsperson.

### **6.3 Internasjonale konvensjoner, FNs barnekomité og UNICEF**

#### **Konvensjoner**

EMK	Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen av 4. november 1950.
SP	FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966.
ØSK	FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966.
Wien- konvensjonen	Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969.
BK	FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989.

#### **FNs barnekomité**

General Comment No. 5 (2003), General measures of implementation for the Convention on the Rights of the Child (UN doc. (CRC/GC/2003/5).

General Comment No. 8 (2006), The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment (UN doc. CRC/C/GC/8).

General Comment No. 12 (2009), The right of the child to be heard (CRC/C/GC/12).

General Comment No. 13 (2011), The right of the child to freedom from all forms of violence (UN doc. CRC/C/GC/13).

General Comment No. 14 (2013), on the right of the child to have his or her best interest taken as a primary consideration (art. 3 para 1) (UN. doc. CRC/C/GC/14).

Alle hentet fra:

[<https://www.regjeringen.no/no/tema/familie-og-barn/innsiktsartikler/fns-barnekonvensjon/generelle-kommentarer-fra-fns-barnekomit/id573909/>]

## **UNICEF**

*Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, United Nations Children's Fund 3. utg. del 1, rev. 2007

[[http://www.unicef.org/publications/index\\_43110.html](http://www.unicef.org/publications/index_43110.html)]

### **6.4 Offentlige dokumenter**

#### **Norges offentlige utredninger**

NOU 1985:18 Lov om sosiale tjenester mv.

NOU 1993:18 Lovgivning om menneskerettigheter.

NOU 2004:23 Barnehjem og spesialskoler under lupen.

NOU 2016:16 Ny barnevernslov — Sikring av barnets rett til omsorg og beskyttelse.

#### **Dokumenter**

Dokument 16 (2011-2012) Rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i grunnloven, 19. desember 2011.

#### **Innstillinger**

Innst. O. nr. 80 (1991-1992) Lov om barnevernstjenester (barnevernloven).

Innst. O. nr. 92 (2002-2003) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av Barnekonvensjonen i norsk lov).

#### **Odelstingsproposisjoner**

Ot.prp. nr. 38 (1964-1965) Om lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).

Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) Om lov om barnevernstjenester (barnevernloven).

Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov).

Ot.prp. nr. 76 (2005-2006) Om lov om endringer i barnevernloven og sosialtjenesteloven mv. (saksbehandlingsregler for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker mv.)

Ot.prp. nr. 68 (2007-2008) Om lov om endringer i lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester mv. (barnesakkyndig kommisjon).

Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon - slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning).

Ot.prp. nr. 69 (2008-2009) Om lov om endringer i barnevernloven.

Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) Om lov om endringer i barnelova mv. (flytting, delt bosted, samvær, vold mv.).

### **Proposisjoner til Stortinget**

Prop. 106 L (2012-2013) Endringer i barnevernloven.

Prop. 169 L (2016-2017) Endringer i barnevernloven mv. (bedre rettssikkerhet for barn og foreldre).

### **Rundskriv, veiledere og brosjyrer**

Barne- og likestillingsdepartementet. (2001). *Barnevernet – til barnets beste* (Q-0801), 19.11.2001.

[<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/barnevernet---til-barnets-beste/id87701/>]

Barne- og familiedepartementet. (2002). *Retningslinjer om saksbehandling i*



*barneverntjenesten* (Q-1036 B), 31.03.2002,

[<https://www.fylkesmannen.no/Documents/Dokument%20FMOP/Barn%20og%20foreldre/Barnevern/Q-1036B.pdf>] [Sisert 6.11.2017].

Barne- og familiedepartementet (2005). *Barnevernet og taushetsplikten, opplysningsretten og opplysningsplikten* (Q-24),

[[https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/kilde/bfd/rus/2005/0002/ddd/pdfv/243383-q-24\\_rundskriv\\_taushetsplikt.pdf](https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/kilde/bfd/rus/2005/0002/ddd/pdfv/243383-q-24_rundskriv_taushetsplikt.pdf)] [Sisert 6.11.2017].

Barne- og likestillingsdepartementet. (2006). *Rutinehåndbok for barnevernstjenesten i kommunene* (Q-1101 B),

[<https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/kilde/bld/bro/2006/0007/ddd/pdfv/284439-q-1101.pdf>] [Sisert 6.11.2017].

Barne- og likestillingsdepartementet og Helse- og Omsorgsdepartementet. (2008). *Veileder om regelverk, roller og ansvar knyttet til kjønnslemlestelser* (Q-1145 B),

[<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/veileder-om-regelverk-roller-og-ansvar-k/id514956/?id=514956>]

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (2017). *Nytt rundskriv om barneverntjenestens saksbehandling*,

[<https://www.bufdir.no/barnevern/Fagstotte/saksbehandlingsrundskrivet/>]

## **Høringsnotater**

Barne- og likestillingsdepartementet. (2016) Barne- og likestillingsdepartementets høringsbrev, *Endringer i opplysningsplikten til barnevernet og ny opplysningsplikt til barnevernet ved tilbakeholdelse av gravide rusmiddelavhengige*, 6.11.2016

[<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing----endringer-i-opplysningsplikten-til-barnevernet-og-ny-opplysningsplikt-til-barnevernet-ved-tilbakeholdelse-av-gravide->

rusmiddelavhengige/id2514934/]

Barnevernsproffene. (2017) Barnevernsproffene innspill til NOU 2016:16 Ny barnevernslov, udatert,

[<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-nou-2016-16-ny-barnevernslov2/id2519335/>][Sitert 29.09.2017].

### **Rapporter fra Riksrevisjonen, Fylkesmennene og Statens Helsetilsyn**

Dokument 3:15, Undersøkelse om det kommunale barnevernet og bruken av statlige virkemidler (Riksrevisjonen, 2011-2012),

[<https://www.riksrevisjonen.no/rapporter/Sider/BarnevernStat.aspx>]

IDA- rapporten, Dei forsto meg ikkje, tilsynsrapport (Fylkesmennene i Hordaland, Rogaland og Troms, 19. september 2016),

[<https://www.fylkesmannen.no/PageFiles/835164/Dei%20forsto%20meg%20ikkje%20%20tilsynsrapport.pdf>]

Rapport 1/2017, Bekymring i skuffen. Oppsummering av landsomfattende tilsyn i 2015 og 2016 med barnevernets arbeid med meldinger og tilbakemelding til den som har meldt (Statens Helsetilsyn, 7. mars 2017), [<https://www.helsetilsynet.no/no/Publikasjoner/Rapport-fra-Helsetilsynet/Rapport-Helsetilsynet-2017/Bekymring-i-skuffen-Oppsummering-av-landsomfattende-tilsyn-i-2015-og-2016-med-barnevernets-arbeid-med-meldinger-og-tilbakemelding-til-den-som-har-meldt/>]

### **Andre kilder**

Barne-og familiedepartementet tolkningsuttalelse av 9. april 2001 (00/05821) K BHO) som svar på brev av 12. desember 2000 fra Barne- og familieetaten i Oslo, Nasjonalt ressurscenter for seksuelt misbrukte barn, *Vedrørende gjennomføring av medisinske undersøkelser i saker*

*med mistanke om seksuelle overgrep,*

[<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/barnevernloven-4-3/id102977/>]

Barne- og familiedepartementets tolkningsuttalelse av 24. april 2001 (00/04577 K BHO) som svar på brev av 24. oktober 2000 fra Barne- og familieetaten i Oslo, Nasjonalt ressurscenter for seksuelt misbrukte barn, *Vedrørende adgangen til å foreta en undersøkelse etter barnevernloven § 4-3 i institusjon*, [<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/barnevernloven-4-3/id102977/>]

Barne- og familiedepartementets tolkningsuttalelse av 4. november 2004 (200403885-/JTFBU2) som svar på forespørsel fra Justis- og politidepartementets brev av 16. september 2004 om, *§ 6-9 Ny frist for undersøkelse ved overføring av barnevernsak til annen kommune*, [<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/barnevernloven--6-9-04112004/id103035/>]

[Sisert 26.02.2017].

Barne- og likestillingsdepartementets tolkningsuttalelse av 18. oktober 2006 (200600929-ACDS) som svar på Fylkesmannens brev av 26. januar 2006, *Anmodning om tolkningsuttalelse i forhold til barnevernloven §§ 4-2 og 4-3*,

[<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/barnevernloven-4-3/id102977/>]

[Sisert 16.4.2017].

Barne- og familiedepartementet informasjon av 1.7.2016, *Informasjon om Haagkonvensjonen av 1998*,

[<https://www.regjeringen.no/no/tema/familie-og-barn/innsiktsartikler/haagkonvensjonen-1996/informasjon-om-haagkonvensjonen-1996/id2506528/>]

Regjeringens pressemelding av 30.09.2016, *Stortingsmelding om FN-klageordninger, Regjeringen vil ikke tilslutte seg nå*,

[<https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/fn-klage-ordning/id2513218/>]

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratets tolkningsuttalelse av 8. februar 2017 (2016/58983-2)

publisert 9. mars 2017 som svar på Fylkesmannen i Sogn og Fjordanes brev av 26. desember 2016, *Spørsmål om barneverntjenestens bruk av SMS og e-post i enkeltsaker*,

[<https://www.fylkesmannen.no/Oslo-og-Akershus/Barn-og-foreldre/Barnevern/Tolkningsuttalelse-om-bruk-av-SMS-og-epost-for-barneverntjenesten/>]

Statistisk Sentralbyrå, *Sosiale forhold og kriminalitet: Barne- og familievern— Barnevern*, (2017), [<https://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/statistikker/barneverng>]

## **6.5 Dommer, Likestillings- og diskrimineringsnemndas avgjørelser og Riksadvokatens avgjørelser.**

### **Den Europeiske menneskerettsdomstol (EMD)**

Kutzner mot Tyskland (klagenr. 46544/99), The European Court of Human Rights, Strasbourg, 26. feb. 2002, RJD 2002-I.

Sahin mot Tyskland (klagenr. 30943/96), The European Court of Human Rights, Strasbourg, 8. juli 2003 (GC), upubl.

E.B. mot Frankrike (klagenr. 43546/02), The European Court of Human Rights, Strasbourg, 22. jan. 2008, upubl.

K.T. mot Norway (klagenr. 26664/03), The European Court of Human Rights, Strasbourg, 25. sept. 2008, upubl.

### **Høyesterettsavgjørelser**

HR-2016-2314-U

## **Rettstidende**

Rt. 1930 s. 222-Kjennelse

Rt. 1973 s. 433-Kjennelse

Rt. 1975 s. 220

Rt. 1984 s. 77

Rt. 1986 s. 46

Rt. 1987 s. 35

Rt. 1991 s. 557

Rt. 1991 s. 668

Rt. 1992 s. 504

Rt. 1992 s. 1285

Rt. 1995 s. 209

Rt. 1998 s. 300

Rt.1999 s. 490- Kjennelse.

Rt. 1999 s. 1517- Kjennelse.

Rt. 2003 s. 301- Kjennelse

Rt. 2003 s. 1468

Rt. 2004 s. 1300

Rt. 2004 s. 1999

Rt. 2005 s. 833 P

Rt. 2005 s. 1567 A

Rt. 2006 s. 1308

Rt. 2008 s. 513 A

Rt. 2009 s. 1261

Rt. 2010 s. 949

Rt. 2010 s. 1313

Rt. 2015 s. 93

### **Underrettsavgjørelser**

LA 1996 s. 528, Agder Lagmannsrett.

LA 2004 - 2277, Agder Lagmannsrett.

LB- 2009-21432- Kjennelse, Borgarting lagmannsrett.

### **Likestillings- og diskrimineringsnemnda**

Sak for likestillings- og diskrimineringsnemnda nr. 49/2011

Sak for likestillings- og diskrimineringsnemnda nr. 61/2015.

### **Riksadvokatens avgjørelser**

Riksadvokatens avgjørelse mot Midtre Namdal samkommune av 26. nov. 2014.