

UiO : **Det juridiske fakultet**

Omsorgsovertakelse på grunn av mangler ved den emosjonelle omsorg

Kandidatnummer: 652

Leveringsfrist: 25.11.19

Antall ord: 17974



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Tema	1
1.2	Problemstilling.....	1
1.3	Presisering og avgrensning	3
1.4	Metode- og kildebruk	4
1.5	Fremstillingen videre	5
2	GRUNNLEGGENDE PRINSIPPER I BARNEVERNRETEN.....	6
2.1	Barnevernrettens grunnleggende prinsipper	6
2.1.1	Legalitetsprinsippet	6
2.1.2	Det mildeste inngreps prinsipp og nødvendighetskravet i EMK art. 8 nr. 2.....	7
2.1.3	Det biologiske prinsipp	8
2.1.4	Hensynet til barnets beste.....	9
3	VILKÅRENE FOR OMSORGSOVERTAKELSE ETTER BVL. § 4-12.....	12
3.1	Generelt om omsorgsovertakelse.....	12
3.2	Vilkårene i bvl. § 4-12 første ledd	13
3.2.1	Første ledd bokstav a.....	13
3.2.2	Første ledd bokstav b	14
3.2.3	Første ledd bokstav c.....	14
3.2.4	Første ledd bokstav d	15
3.3	Vilkårene i bvl. § 4-12 andre ledd	15
4	OMSORGSOVERTAKELSE VED «EMOSJONELL OMSORGSSVIKT»	18
4.1	Innledning	18
4.2	Barns behov for emosjonell omsorg	18
4.3	Hva er god nok emosjonell omsorg?	22
4.4	Barnevernets saksbehandling ved mistanke om emosjonell omsorgssvikt	28
4.5	Når foreligger alvorlige mangler ved den emosjonelle omsorgen?.....	33
4.6	Forholdet mellom hjelpetiltak og beslutning om omsorgsovertakelse	38
4.7	Konsekvenser av å bli flyttet fra foreldrene	40
5	ANALYSE AV UTVALGTE AVGJØRELSER.....	43
5.1	Innledning	43
5.2	Analyse av utvalgte avgjørelser om mangler ved den emosjonelle omsorg.....	43
6	AVSLUTNING.....	51
7	LITTERATURLISTE	53

1 Innledning

1.1 Tema

Oppgavens tema er omsorgsovertakelse. Vedtak om overføring av omsorg fra foreldre til barneverntjenesten kan treffes ved ulike former for svikt i omsorgen foreldrene gir til barnet sitt. Når man hører om barnevern og omsorgsovertakelser, tenker man nok typisk på de mer klare tilfellene av omsorgssvikt, barnet blir for eksempel slått og sparket eller utsettes for dårlig ernæring, mangelfull hygiene og påkledning. Denne oppgaven skal imidlertid handle om de tilfellene hvor det synes å være mindre opplagt og mer tvil rundt hvorvidt omsorgsovertakelse er nødvendig, nemlig ved mangler ved den emosjonelle omsorg. Med emosjonell omsorg siktes det til foreldres evne til å se og møte barnets følelsesmessige behov, med andre ord hvor flinke foreldrene er til å se barnet og møte barnets behov for varme og nærhet.

1.2 Problemstilling

Barnevernet er stadig utsatt for kritikk og omsorgsovertakelser er naturligvis, på grunn av deres svært inngripende karakter, et tema det er spesielt mange meninger om. De kritiseres i media for at de overtar omsorgen i for mange tilfeller,¹ men det er også tilfeller hvor det hevdes at barnevernet reagerer for sent og at barnet burde vært flyttet fra foreldrene tidligere.² Barnevernet blir også kritisert internasjonalt. I 2018 sendte fire europeiske land, Bulgaria, Tsjekkia, Slovakia og Belgia, inn brev til menneskerettighetsdomstolen i forbindelse med at en norsk sak om adopsjon skulle behandles i EMDs storkammer³ for brudd på EMKs artikkel 8.⁴ Anklagen gikk ut på at de mener det tas barn fra familier uten god grunn, og at Norge legger for liten vekt på hvor viktig biologisk familie er. Den 10. september ble Norge dømt for brudd på artikkel 8 i denne saken.⁵ Rapport fra FNs barnekomité (2018) uttrykker videre bekymring rundt rapporterte situasjoner om flyttinger av barn som kanskje ikke alltid har vært til barnets beste.⁶

¹ VG (2015).

² NRK (2018).

³ Den europeiske menneskerettighetsdomstolens høyeste instans.

⁴ VG (2018).

⁵ Strand Lobben v. Norway.

⁶ CRC/C/NOR/CO/5-6 E. Family environment and alternative care s. 6.

Om det foreligger omsorgssvikt vil ofte være enkelt å konstatere i tilfeller hvor det foreligger overgrep, vold og fysisk omsorgssvikt, både fordi det ofte innebærer en objektiv observasjon, barnet har for eksempel merker på kroppen etter volden eller barnet går i hullede klær og får aldri med niste på skolen, og fordi det er større klarhet rundt hvilke krav som stilles og bør stilles til foreldres evne til å gi fysisk og materiell omsorg.

Mer krevende er det å vurdere emosjonell omsorg. Alle barn og alle foreldre er ulike, både når det kommer til behov, oppfatninger og evner. Foreldre har derfor naturligvis både ulike oppfatning av hvordan den personlige kontakten med barnet skal være og ulike evne til å gi emosjonell omsorg. Kulturforskjeller skaper også ulike oppfatninger om omsorg og oppdragelse.⁷ Likevel blir barn flyttet med tvang fra foreldrene på grunn av mangler ved den emosjonelle omsorgen. Barnevernet har i tillegg fått kritikk for at terskelen for å flytte barnet ut av hjemmet er for lav og vurderingene for skjønnspreget i slike tilfeller.⁸ Det hevdes at hva som regnes som god nok emosjonell omsorg er subjektivt, og at vurderingene er basert på for mye skjønn og «innebærer en finmåling av omsorg som kan bære galt av sted».⁹

Da oppstår spørsmål om hva som er god emosjonell omsorgsevne. Finnes det objektive kriterier for hva som er god nok emosjonell omsorg? Spørsmål i den forbindelse vil også være om barnevernet blander seg for mye inn i familielivet, og om det legges for liten vekt på hvor viktig biologisk familie er. Disse spørsmålene danner grunnlaget for oppgavens problemstilling: Stilles det for strenge krav til foreldreferdigheter og foreldrenes evne til å gi emosjonell omsorg? Er omsorgsevnen utsatt for finmåling?

⁷ Fylkenes (2012) s. 230.

⁸ Fontene (2018).

⁹ *ibid.*

1.3 Presisering og avgrensning

Det er barnevernloven¹⁰ § 4-12 som inneholder vilkårene for omsorgsovertakelse, og siden denne oppgaven skal handle om omsorgsovertakelse på grunn av mangler ved den emosjonelle omsorg, er det derfor vilkåret «alvorlige mangler i forhold til den personlige kontakt og trygghet» i bvl. § 4-12 (1) bokstav a andre alternativ som skal behandles nærmere. Jeg vil likevel kort nevne de andre vilkårene i første ledd som kan gi adgang til å treffe tvangsvedtak etter § 4-12, for å skape det helhetlige bildet av tvangsvedtak om omsorgsovertakelse.

Jeg avgrenser mot å behandle omsorgssvikt på grunn av manglende tilknytning, som også omfattes av ordlyden «den personlig kontakt og trygghet». Det er ofte nær sammenheng mellom emosjonell omsorg og tilknytning til foreldrene, men det er likevel grunn til å skille begrepene fra hverandre. Emosjonell omsorg handler blant annet om foreldrenes evne til å forstå og gi adekvat respons på barnets signaler og være sensitive for barnets behov.¹¹ Tilknytning handler om det emosjonelle båndet mellom et barn og omsorgsgiver.¹² Emosjonell omsorg og tilknytning til foreldre eller andre omsorgsgivere kan med andre ord vurderes uavhengig av hverandre. Dette tydeliggjøres i praksis ved at f.eks fars omsorgsevne vurderes for å se om han kan kompensere for mors mangler, selv om det ikke er noen særlig tilknytning mellom han og barnet.¹³

Jeg har valgt å undersøke hvilke krav som stilles til emosjonell omsorg og hvordan mangler ved den emosjonelle omsorgen blir behandlet i Norge, og derfor vil fokuset i oppgaven i all hovedsak være på fylkesnemndas og norske domstolars vurderinger. Siden jeg har valgt å rette oppgaven mot norsk barnevernrett og hvordan omsorgsovertakelser knyttet til emosjonell omsorg reguleres i barnevernloven og behandles i praksis, vil oppgaven derfor ikke inneholde noen redegjørelse av internasjonal rett og praksis på barnevernrettens område. Barnevernlovens regler om omsorgsovertakelse anses imidlertid å være i overensstemmelse med internasjonale kilder.¹⁴

¹⁰ Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (Barnevernloven), heretter henvist som bvl. Det er denne loven jeg henviser til med mindre jeg presiserer noe annet.

¹¹ Se. f.eks FNV-2018-168-TRL avsnitt 39.

¹² From security to attachment: Mary Ainsworth's contribution to attachment theory s. 37.

¹³ For eksempel FNV-2016-3112-MRO.

¹⁴ rt. 2002 s. 875 s. 879.

Praktiske spørsmål ved en omsorgsovertakelse, slik som for eksempel plassering og samvær, vil ikke bli behandlet da min problemstilling knytter seg til selve omsorgsovertakelsen. Jeg avgrenser også mot behandling av tilbakeføring av omsorg.

Jeg vil presisere at med «barnevernet» sikter jeg i denne oppgaven til den kommunale barneverntjenesten. Jeg vil i det følgende bruke «barnevernet» og «barneverntjenesten» om hverandre når jeg omtaler den kommunale barneverntjenesten.

1.4 Metode- og kildebruk

Det er barnevernloven som regulerer rammene for barnevernets arbeid og som gir det offentlige adgang til å kunne gjøre inngrep i familier. Barnevernloven inngår dermed i det som omtales som «offentlig rett», i motsetning til barnelova som hovedsakelig bygger på full avtalefrihet, og hører til «privatretten». For-og etterarbeider på barnevernrettens område vil også være sentrale rettskilder både som tolkningsfaktorer og som informasjonskilder. De opprinnelige forarbeidene til barnevernloven, NOU 1985:18 og Ot.prp. nr. 44 (1991-1992), vil være relevante tolkningsfaktorer for utdyping, og spesielt NOUene bidrar som informasjonskilder, da de ofte inneholder oppdatert kunnskap og detaljer rundt et spesifikt tema.

Alle beslutninger barnevernet tar om å begjære omsorgsovertakelse skal regnes som et tvangsvedtak. Det betyr at selv om foreldrene er enige i at vilkårene for en omsorgsovertakelse er oppfylt, må barneverntjenesten og fylkesnemnda foreta en vurdering av om det er grunnlag for omsorgsovertakelse.¹⁵ Det er imidlertid kun fylkesnemnda som har kompetanse til å fatte vedtak om omsorgsovertakelse,¹⁶ og derfor vil hovedfokuset være på fylkesnemndas avgjørelser i denne oppgaven.

Nemndas vedtak om omsorgsovertakelser kan bringes inn til tingretten etter reglene i tvisteloven kapittel 36 av den private part eller av kommunen.¹⁷ De aller fleste avgjørelser om omsorgsovertakelse stopper i tingretten, enten fordi de ikke ankes videre, eller fordi anken nektes fremmet, slik at det sjelden skjer en overprøving av vilkårene i lagmannsretten og enda

¹⁵ Ot. prp. nr. 44 (1991-1992) s. 43.

¹⁶ Bvl. § 4-12 (3).

¹⁷ Jf. bvl. § 7-24 (1).

sjeldnere i Høyesterett. Selv om hovedfokuset er på fylkesnemndsvedtak vil jeg behandle noen avgjørelser som er fattet i lagmannsretten.

Jeg har valgt å se på fylkesnemndsavgjørelser som hovedsakelig er fattet mellom 2016 og 2019 og handler om barn i alderen 0-5 år, hvor unntak fra dette er begrunnet i at avgjørelsene er av særlig interesse for oppgaven.

1.5 Fremstillingen videre

I kap. 2 skal det redegjøres for hvilke grunnleggende prinsipper som er sentrale i saker om omsorgsovertakelse. I kap. 3 skal det ses nærmere på vilkårene for omsorgsovertakelse, med særlig vekt på vilkåret som omfatter mangler ved den emosjonelle omsorg. I kap. 4 skal det redegjøres for relevante spørsmål i forbindelse med en omsorgsovertakelse på grunn av mangler ved den emosjonelle omsorg, og det skal tas utgangspunkt i forskning og fylkesnemndsavgjørelser. I kap. 5 skal det foretas en kritisk analyse av relevante avgjørelser. Til slutt skal det foretas en oppsummering i kap. 6.

2 Grunnleggende prinsipper i barnevernretten

2.1 Barnevernrettens grunnleggende prinsipper

Barnevernloven bygger på flere grunnleggende prinsipper som skal bidra til rettssikkerhet og en rettferdig saksbehandling for barn og foreldre. I tillegg til at prinsippene har hatt betydning for selve utformingen av loven, er de sentrale både ved tolkning av enkeltbestemmelser og ved den konkrete skjønnsutøvelsen.¹⁸ Prinsippene må med andre ord vurderes ved løsning av alle barnevernrettslige spørsmål. Ved spørsmål om omsorgsovertakelse vil det ofte oppstå motstrid mellom prinsippene, og da må det skje en avveining av de ulike prinsippene mot hverandre. Avveiningen må skje på grunnlag av en vurdering av barnets totale livssituasjon.¹⁹

2.1.1 Legalitetsprinsippet

Hjelpetiltak skal i utgangspunktet bygge på frivillighet jf. § 4-4. Dersom frivillighet ikke er tilstrekkelig er legalitetsprinsippet en viktig rettsikkerhet, ved at det offentlige ikke har adgang til å gjøre inngrep i familier uten hjemmel i formell lov. Prinsippet ble lovfestet i 2014 i Grunnloven²⁰ § 113 som sier at «myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov». Det er videre slik at jo mer inngripende tiltaket er, jo strengere krav stilles til lovhjemmelens klarhet.²¹ Omsorgsovertakelse er et svært inngripende tiltak og krever dermed en streng forståelse av legalitetsprinsippet. Det betyr at legalitetsprinsippet også fungerer som en slags tolkningsfaktor, ved at det må utvises forsiktighet ved vurderingen av om de strenge vilkårene i bvl. § 4-12 om omsorgsovertakelse er oppfylt. Det utelukker blant annet å vedta omsorgsovertakelse utelukkende basert på en vurdering av barnets beste.²²

¹⁸ Bendiksen (2018) s. 38.

¹⁹ NOU 2012:5 s. 41.

²⁰ Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven), heretter grl.

²¹ Rt. 1995 s. 530 s. 537.

²² Bendiksen (2018) s. 177.

2.1.2 Det mildeste inngreps prinsipp og nødvendighetskravet i EMK art. 8 nr. 2

Det mildeste inngreps prinsipp innebærer at barneverntjenesten skal velge det mildeste inngrepet som er egnet.²³ Det følger av forarbeidene til barnevernloven at bruk av tvang bare er aktuelt dersom hjelpetiltak ikke avhjelper situasjonen eller det må anses å være uten nytte å forsøke med slike tiltak.²⁴ Prinsippet kommer til syne i bvl. § 4-12 (2) som bestemmer at omsorgsovertakelse bare kan skje dersom det er «nødvendig», og at vedtak derfor ikke kan treffes «dersom det kan skapes tilfredsstillende forhold for barnet ved hjelpetiltak».

I 2015 ble adgangen til å pålegge hjelpetiltak etter bvl. § 4-4 utvidet, og utvidelsen har ført til at også i situasjoner som ikke er så alvorlige at barnet kan flyttes fra hjemmet, må foreldrene tåle ulike inngrep fra barneverntjenesten.²⁵ Siden barneverntjenesten har større mulighet til å pålegge hjelpetiltak er vurderingstemaet for hva som er mildeste inngrep blitt endret.²⁶ Det mildeste inngreps prinsipp tilsier dermed at også pålegg av hjelpetiltak må vurderes før det begjæres omsorgsovertakelse.

I forbindelse med prinsippet om det mildeste inngrep er det naturlig å nevne nødvendighetskravet. Retten til familie- og privatliv følger av EMK art. 8, og andre ledd i bestemmelsen bestemmer at offentlige inngrep i familielivet bare kan skje dersom det er «nødvendig i et demokratisk samfunn». Det innebærer at grunnene for inngrepet må være relevante og at de relevante grunnene må være tilstrekkelige.²⁷ Å beskytte barns rettigheter oppfyller åpenbart kravet til relevante grunner. Om de relevante grunnene anses tilstrekkelige eller nødvendige, må imidlertid vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Barnekonvensjonens art. 9 oppstiller også et nødvendighetskrav for at konvensjonens parter skal kunne fravike hovedregelen om å sikre barnet fra å bli skilt fra foreldrene sine. Atskillelse skal kun skje der hensynet til barnets beste gjør det nødvendig, og det må også etter denne bestemmelsen naturligvis være i samsvar med gjeldende lover og saksbehandlingsregler.²⁸

²³ *ibid* s. 178.

²⁴ Ot.prp. nr. 44. (1991-1992) s. 7.

²⁵ Kjørstad (2017) s. 512.

²⁶ *l.c.*

²⁷ Bendiksen (2018) s. 50-51.

²⁸ Barnekonvensjonens (BK) art. 9 (1) første punktum.

Kravet til nødvendighet må ses i sammenheng med det mildeste inngreps prinsipp fordi det ikke kan iverksettes inngrep i det hele tatt dersom det ikke vurderes som nødvendig. Hva som er nødvendig forstås som en mellomting mellom absolutt nødvendig og ønskelig eller nyttig.²⁹

2.1.3 Det biologiske prinsipp

Det biologiske prinsipp bygger på den grunnleggende tanken om at barn skal vokse opp hos sine foreldre. Prinsippet er ikke uttrykkelig regulert i barnevernloven, men det er ingen tvil om at det er et sentralt prinsipp på barnevernrettens område.³⁰ Det biologiske prinsipp kommer imidlertid til syne blant annet i bvl § 4-12 (2), som bestemmer at omsorgsovertakelse ikke kan skje dersom situasjonen kan tilfredsstilles med hjelpetiltak etter § 4-4. Bvl. § 4-4 bygger på at hjelpetiltak skal forsøke å hindre at barnet må flyttes ut av hjemmet. Dette viser den nære sammenhengen mellom det biologiske prinsipp og det mildeste inngreps prinsipp.

Prinsippet bygger på at det har en egenverdi for barnet å vokse opp sammen med foreldrene. Derfor skal utgangspunktet om at barn skal vokse opp sammen med foreldrene vektlegges, selv om det foreligger visse mangler ved hjemmet.³¹ I forarbeidene står det at det sterke følelsesmessige båndet mellom barn og foreldre er grunn til å bevare og styrke, slik at dette ikke i seg selv fører til en nedprioritering av barnets interesser.³² En annen side av det biologiske prinsipp er at samvær med biologiske foreldre skal være utgangspunktet dersom barnet ikke lenger kan bo med foreldrene.³³

Høyesterett bruker nesten aldri begrepet «biologisk prinsipp», men kommer i flere saker med formuleringer om at barn fortrinnsvis bør vokse opp sammen med sine foreldre og at det er lovens utgangspunkt.³⁴ I nesten alle fylkesnemndsavgjørelsene som er behandlet i oppgaven starter fylkesnemnda sin vurdering med å uttrykkelig konstatere lovens utgangspunkt om at barn skal vokse opp hos sine foreldre.³⁵

²⁹ Bendiksen (2018) s. 51.

³⁰ NOU 1985:18 s. 157.

³¹ Lindboe (2012) s. 46.

³² NOU 1985: 18 s.157.

³³ Se for eksempel Rt. 2012 s. 1832 avsnitt 27.

³⁴ Brynildsrud (2016) s. 279.

³⁵ Se for eksempel FNV-2016-2533-OSL og FNV-2019-47-AGD.

Hvilken vekt det biologiske prinsipp skal tillegges er det imidlertid ikke enighet om. I NOU 2012:5 argumenterer ekspertutvalget for et nytt prinsipp, det utviklingsstøttende tilknytningsprinsipp, som skal bygge på at samspillet mellom barn og omsorgspersonene er så avgjørende for barns utvikling og fungering, at det bør gis forrang i forhold til det biologiske prinsipp i saker der tilknytnings- og relasjonskvaliteten hindrer barnets utvikling.³⁶ Jeg går ikke nærmere inn på uenigheten av den grunn at jeg har avgrenset mot å behandle tilknytning mellom foreldre og barn.

2.1.4 Hensynet til barnets beste

Hensynet til barnets beste er det overordnede prinsippet for barnevernets arbeid.³⁷ Grunnloven § 104 (2) slår fast at barnets beste skal være et «grunnleggende hensyn» ved handlinger og avgjørelser som berører barn. Dette betyr at hensynet til barnets beste vil vektlegges ulikt etter hvor sterkt barnet er berørt av handlingen eller avgjørelsen.³⁸

I barnevernloven er hensynet til barnets beste hjemlet i § 4-1, hvor det fremgår at det skal legges «avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet» ved anvendelsen av bestemmelsene i kapittel 4 om særlige tiltak. Forarbeidene til bvl. § 4-1 utdyper dette med at det bare er elementer som har betydning for barnet som skal inngå ved vurderingen, og at hensynet til foreldrene må vike dersom barnets og foreldrenes interesser er motstridende.³⁹ Ved inngrep i familien skal altså hensynet veie tyngre enn ellers i barnevernloven ved at hensynet gis avgjørende vekt.

Formuleringen om at hensynet til foreldrene automatisk må vike ved motstrid mellom barnets og foreldrenes interesser, er senere blitt noe modifisert ved at Den europeiske menneskerettsdomstolen har slått fast at det må foretas en avveining når barnets og foreldrenes interesser er motstridende.⁴⁰ Hensynet til barnets beste skal tillegges spesiell vekt, men hvorvidt

³⁶ NOU 2012:5 s. 86.

³⁷ NOU 2000:12 s. 71.

³⁸ Bendiksen (2018) s. 54.

³⁹ Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) pk. 4.1.

⁴⁰ Adele Johansen v. Norway avsnitt 78.

foreldrenes interesser må settes til side avhenger av art og alvor.⁴¹ Norge ble imidlertid nylig dømt for brudd på EMKs artikkel 8 for manglende balansering av barnets interesser på den ene siden og den biologiske familiens interesser på den andre siden.⁴² Dette kommer jeg tilbake til senere i oppgaven.

Det finnes ingen felles og entydig definisjon av begrepet «barnets beste».⁴³ Hva som er til barnets beste må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Bvl. § 4-1 (2) sier imidlertid at det skal legges vekt på at barnet skal ha stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen.

Et tiltak kan aldri iverksettes utelukkende basert på en vurdering av hva som er til barnets beste. Motsatt kan heller ikke et tiltak iverksettes selv om vilkårene er til stede, dersom det er grunn til å tro at det ikke vil være det beste for barnet.⁴⁴ Det betyr at selv om vilkårene for å overta omsorgen etter bvl. § 4-12 er oppfylt, kan ikke en omsorgsovertakelse vedtas dersom det etter en helhetsvurdering ikke anses for å være til barnets beste. Her fungerer hensynet til barnets beste som en slags sikkerhetsventil i tillegg til de strenge vilkårene i bestemmelsen om omsorgsovertakelse.

Et eksempel som illustrerer dette er fylkesnemndsavgjørelsen FNV-2018-168-TRL, i avsnitt 61, hvor fylkesnemnda sier at selv om svikten i omsorgsforholdene tilfredsstiller lovens vilkår «skal nemnda foreta en vurdering av om omsorgsovertakelse – når alt kommer til alt – er forventet å være til det beste for barnet, jf. barnevernloven § 4-12 andre ledd, jf. § 4-1». Det skal således skje en helhetsvurdering av blant annet hva som vil være det beste for barnet i fremtiden. Det er barnets hele aktuelle situasjon som skal vurderes ved spørsmålet om omsorgsovertakelse, men for å kunne foreta en fullstendig vurdering av om en plassering utenfor hjemmet vil være til barnets beste, er også en fremtidsvurdering nødvendig.⁴⁵

I Rt. 1987 s. 578, en avgjørelse som behandlet den tidligere barnevernloven (1953) sin bestemmelse om omsorgsovertakelse § 16, ble det sagt følgende om nødvendigheten av en

⁴¹ I.c.

⁴² Strand Lobben v. Norway.

⁴³ Bendiksen (2018) s. 8.

⁴⁴ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 44.

⁴⁵ Lindboe (2012) s. 86.

fremtidsvurdering for å kunne foreta en fullstendig vurdering av hva som vil være det beste for barnet, en uttalelse som er like aktuell i dag:

«Når det skal avgjøres om barnevernsnemnda skal overta omsorgen eller beholde omsorgen, må det skje en vurdering av hvorledes barnets fremtidige situasjon vil bli hvis omsorgen ikke er hos barnevernsnemnda. Ved denne vurdering vil det blant annet ha betydning hvor barnet i tilfelle skal være og hvem som skal ta seg av det. Det er således for snevert å foreta en isolert vurdering av barnets foreldre, når det også er andre omsorgspersoner i bildet. Avgjørelsen vil måtte bygge på bestemte forutsetninger om den fremtidige utvikling.»⁴⁶

Selv om en helhetsvurdering av hva som vil være det beste for barnet også vil inneholde en fremtidsvurdering, skal det ved vurdering av om grunnvilkårene i § 4-12 bokstavene a-c er oppfylt kun foretas en nåtidsvurdering. Om grunnvilkåret 4-12 bokstav d er oppfylt krever imidlertid en fremtidsvurdering. Dette kommer jeg imidlertid tilbake til i neste kapittel, hvor jeg tar for meg vilkårene for omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12.

⁴⁶ Rt. 1987 s. 578 s. 584.

3 Vilkårene for omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12

3.1 Generelt om omsorgsovertakelse

Utgangspunktet i norsk rett er at foreldrene har ansvar for barnets oppvekst og for å gi barnet den omsorgen det trenger. Viser det seg at foreldrene ikke er i stand til å gi tilstrekkelig omsorg og trygghet for barnet, har barnevernet plikt til å gripe inn og iverksette tiltak. Plikten til å gripe inn og tiltakene som kan settes i verk er hjemlet i barnevernloven. Det er flere tiltak som kan være aktuelle i en situasjon hvor barnet er utsatt for sviktende omsorg, og disse kan deles inn i frivillige tiltak som foreldrene må samtykke til, og tiltak som kan iverksettes med pålegg og tvang. Denne oppgaven handler om de tilfellene hvor det offentlige overtar omsorgen for barnet uten at det foreligger frivillighet og samtykke.

En omsorgsovertakelse innebærer at barnevernet fratrar foreldrene den daglige omsorgen og barnet flyttes ut av familien til enten institusjon eller fosterfamilie, om nødvendig med tvang. Ansvar for den daglige omsorgen ligger etter en omsorgsovertakelse hos barneverntjenesten, mens institusjonen eller fosterhjemmet kan sies å utøve den daglige omsorgen på barnevernets vegne.⁴⁷

En omsorgsovertakelse fører ikke til fratakelse av foreldreansvaret,⁴⁸ men en omsorgsovertakelse fører naturligvis til at foreldreansvaret, med andre ord muligheten til å bestemme over barnet i personlige forhold, blir begrenset. Et vedtak om omsorgsovertakelse skal i utgangspunktet være midlertidig, men barnet flyttes kun tilbake til familien dersom forholdene tilsier det.⁴⁹ Utenom tvangsadopsjon er omsorgsovertakelse det mest inngripende og alvorlige tiltaket som kan iverksettes overfor en familie, og i 2018 ble det truffet hele 989 vedtak om overføring av omsorg fra foreldrene til barnevernet.⁵⁰

⁴⁷ Jf. bvl. § 4-14, jf. § 4-16.

⁴⁸ Fratakelse av foreldreansvaret kan bare skje etter bvl. § 4-20 (1).

⁴⁹ Bvl § 4-21 (1).

⁵⁰ Statistikk fra 2018 innhentet fra sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker etter forespørsel.

3.2 Vilkårene i bvl. § 4-12 første ledd

For å kunne treffe et vedtak om å overta omsorgen for et barn må et av de fire alternative grunnvilkårene i bvl. § 4-12 (1) være oppfylt. Vilkaene er ment å dekke alle situasjoner som potensielt kan føre til omsorgsovertakelse. Det er heller ikke sjeldent at omsorgssvikten oppfyller flere av grunnvilkårene i første ledd, og enkelte av vilkårene synes i tillegg å overlappe hverandre.⁵¹

3.2.1 Første ledd bokstav a

Det første alternativet, bokstav a, inneholder to alternative vilkår, og etter det første vilkåret kan man treffe vedtak om omsorgsovertakelse dersom det er «alvorlige mangler» ved den «daglige omsorgen» barnet får. Det andre vilkåret omfatter «alvorlige mangler» ved «den personlige kontakt og trygghet» som barnet trenger «etter sin alder og utvikling».

Når det gjelder det første vilkåret som knytter seg til den «daglige omsorgen» er det naturlig å forstå det som å gi nødvendig omsorg i form av mat, hygiene, klær, aktivitet og oppfølging på barnehage og skole. Ordlyden tilsier med andre ord at daglig omsorg knytter seg til praktisk og fysisk omsorg i hverdagen. Det er imidlertid på det rene at dårlig økonomi ikke alene kan være grunnlag for omsorgsovertakelse.⁵²

Ordlyden i det andre vilkåret, «den personlige kontakt og trygghet», tilsier at det knytter seg til omsorg som skal ivareta barnets psykiske og følelsesmessige behov, og at hvilken grad av omsorg som er tilstrekkelig avhenger av hva hvert enkelt barn trenger etter sin alder og utvikling. Noe mer enn dette er det imidlertid ikke mulig å tolke ut fra ordlyden. I forarbeidene til bestemmelsen fremgår det at siden disse ordene ofte dekker de samme forholdene, er det ikke grunn til å ta standpunkt til hvilket av alternativene som representerer det riktige alternativ.⁵³ Forarbeidene nevner følelsesmessig avvisning av barnet eller at foreldrene ikke er i stand til å dekke barnet sitt behov for kontakt, samt utrygghet ved foreldrenes psykiske lidelser og ved å være vitne til vold og tvang i hjemmet, som tilfeller som kan omfattes av ordlyden.⁵⁴

⁵¹ Se. f.eks FNV-2013-100-ROG og Rt. 2005 s. 624 avsnitt 40.

⁵² Jf. NOU 1985:18 s. 156.

⁵³ I.c.

⁵⁴ Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) s. 110.

I NOU 2012:5 er det gitt flere eksempler på hva som regnes som psykisk/emosjonell omsorgssvikt. Der nevnes blant annet ignorering av barnets kontaktsøking som vises ved lite respondering på og involvering i barnet, å overse barnets signaler, og en psykisk fjernhet eller emosjonelt liten tilgjengelighet for barnet, som eksempler på emosjonell omsorgssvikt.⁵⁵

Begge vilkårene i bokstav a krever at det foreligger «alvorlige mangler». Ordlyden «alvorlige mangler» tilsier at terskelen skal være høy, slik at det kun er mangler av mer alvorlig grad som omfattes. Det innebærer videre at det må være rom for mangler i omsorgen, og at det skal mye til før omsorgsovertakelse kan skje. I forarbeidene utdypes «alvorlige mangler» med at «situasjonen må være forholdsvis klart uholdbar», og at omsorgsovertakelse således ikke er berettiget ved ethvert avvik fra såkalte vanlige normer eller situasjoner.⁵⁶ Forarbeidene presiserer videre at kravet om at hjelpetiltak må forsøkes først, vil bidra til å avgrense første ledd slik at overføring av omsorg «ikke brukes i utrensmål».⁵⁷

3.2.2 Første ledd bokstav b

Etter bvl. § 4-12 (1) bokstav b kan det være aktuelt med en omsorgsovertakelse dersom foreldrene ikke sørger for at sitt syke, funksjonshemmede eller spesielt pleietrengende barn, får den behandlingen eller opplæringen barnet trenger. I forarbeidene uttales følgende:

«Uttrykket «spesielt hjelpetrengende» tar sikte på barn som på grunn av påkjenninger det har vært utsatt for i familien eller miljøet, har et særlig behov for trygghet og stimulering. Alternativet kan nok sies å overlappes bokstav a fordi denne gruppe kan sies å ha et særlig behov for kontakt og trygghet».⁵⁸

3.2.3 Første ledd bokstav c

Bvl. § 4-12 (1) bokstav c gir adgang til å vedta overføring av omsorg dersom barnet utsettes for mishandling eller andre alvorlige overgrep i hjemmet. Forarbeidene til bestemmelsen

⁵⁵ NOU 2012:5 s. 82.

⁵⁶ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s.110.

⁵⁷ l.c.

⁵⁸ l.c.

understreker at det dreier seg om fysiske overgrep, og omfatter blant annet seksuelle overgrep.⁵⁹ Omsorgsovertakelse kan ikke skje bare på grunn av et enkelt overgrep dersom barneverntjenesten likevel vurderer hjemmesituasjonen som tilfredsstillende for barnet.⁶⁰ I følge forarbeidene kan det diskuteres om det i det hele tatt er behov for dette alternativet, fordi de enkelte handlinger som regel er utslag av mer generelle mangler i forholdet mellom foreldre og barn.⁶¹ Jeg går imidlertid ikke nærmere inn på dette da oppgaven handler om emosjonell omsorgssvikt.

3.2.4 Første ledd bokstav d

Mens alternativ a-c knytter seg til en vurdering av hvordan situasjonen er på det aktuelle tidspunkt, skal det siste alternativet, alternativ d, dekke de tilfeller hvor omsorgssituasjonen ikke fremstår som mangelfull på nåværende tidspunkt, men hvor det er «overveiende sannsynlig» at omsorgssituasjonen blir mangelfull i fremtiden. Kravet om at det må være overveiende sannsynlig at barnets helse eller utvikling i fremtiden kan bli alvorlig skadd, gjør at det stilles strengere krav til bevis og innhold enn ved alternativ a-c, hvor beviskravet er alminnelig sannsynlighetsovervekt. Forarbeidene uttaler at det er «tilstrekkelig at det foreligger en slik skaderisiko på sikt, og at det ikke er nødvendig å dokumentere at de forhold som skaper en slik risiko allerede er til stede».⁶²

3.3 Vilkårene i bvl. § 4-12 andre ledd

Selv om situasjonen er omfattet av én eller flere av bokstavene i første ledd, kan ikke vedtak om overføring av omsorg treffes hvis ikke vilkårene i andre ledd i bestemmelsen også er oppfylt. Det følger av andre ledd at fylkesnemnda bare kan treffe vedtak om omsorgsovertakelse «når det er nødvendig ut fra den situasjonen barnet befinner seg i». I forarbeidene presiseres dette med at det er barnets aktuelle situasjon som må være det avgjørende.⁶³ Det innebærer at bestemmelsen, bvl. § 4-12, ikke vil kunne gi grunnlag for vedtak om omsorgsovertakelse, selv om det tidligere har vært et enkelt overgrep eller omsorgen har bestått av noen alvorlige

⁵⁹ l.c.

⁶⁰ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 111.

⁶¹ l.c.

⁶² l.c.

⁶³ l.c.

mangler, dersom barneverntjenesten likevel vurderer hjemmesituasjonen som tilfredsstillende for barnet når saken er oppe til vurdering.

I praksis har nødvendigheten sjeldent bydd på tvil og sjeldent blitt undergitt noen særlig grundig drøfting, og blir som regel derfor bare slått fast, slik at det er vurderingen av om det er noen hjelpetiltak som kan avhjelpe situasjonen som eventuelt foretas.⁶⁴ Det innebærer en vurdering av det mildeste inngreps prinsipp, som eksplisitt er formulert i bvl. § 4-12 (2) andre punktum, ved at dersom hjelpetiltak etter § 4-4 eller tiltak etter §§ 4-10 og 4-11 kan skape tilfredsstillende forhold for barnet, kan ikke et vedtak om overføring av omsorg treffes.

Hjelpetiltak både i og utenfor hjemmet er hovedtyngden av barneverntiltak som iverksettes i dag, og bvl. § 4-4 er den mest sentrale bestemmelsen om hjelpetiltak for barn og barnefamilier.⁶⁵ I første ledd står det at barneverntjenesten ved råd, veiledning og hjelpetiltak, skal bidra til at det enkelte barn gis gode levevilkår og utviklingsmuligheter. I forarbeidene til bestemmelsen uttales det at første ledd er ment å være retningsgivende for tiltakene som kan iverksettes etter bvl § 4-4.⁶⁶ Det er bestemmelsens andre ledd som angir vilkårene for å sette i verk hjelpetiltak, og andre ledd bestemmer at hjelpetiltak settes i verk av barneverntjenesten, når barnet på grunn av forholdene i hjemmet eller av andre grunner har «særlig behov» for det. Hjelpetiltak etter andre ledd kan ikke iverksettes uten samtykke fra foreldrene, det er kun tredje til femte ledd som gir barneverntjenesten mulighet til å pålegge familien hjelpetiltak.

Ordlyden «særlig behov» må tolkes dit hen at det siktes til barn som har behov som går utover det som må anses som normale behov hos barn. Vurderingen skal imidlertid skje opp mot hva som anses som alminnelige behov hos barn i samme situasjon, slik at for eksempel nedsatt funksjonsevne hos et barn ikke i seg selv vil gi grunnlag for hjelpetiltak etter denne bestemmelsen, med mindre barnet har et behov utover det som er normalt for barn med nedsatt funksjonsevne.⁶⁷

⁶⁴ Bendiksen (2018) s. 223.

⁶⁵ *ibid* s. 201.

⁶⁶ Prop. 106 L (2012-2013) s. 148.

⁶⁷ *l.c.*

Andre ledd nevnte tidligere hvilke frivillige hjelpetiltak som kunne være aktuelle å sette i verk. Departementet mente imidlertid at en slik opplisting kunne virke begrensende ved valg av tiltak selv om den tidligere opplistingen ikke var ment å være uttømmende, men ment som eksempler.⁶⁸ Barneverntjenesten har altså ingen begrensninger etter andre ledd når det kommer til hvilke hjelpetiltak som kan settes i verk, men hjelpetiltakene må være egnet til å bidra til å gi det enkelte barn gode levekår og utviklingsmuligheter, jf. første ledd.

Jeg skal senere i oppgaven undersøke hvordan forholdet mellom hjelpetiltak og beslutning om omsorgsovertakelse blir vurdert i fylkesnemndas avgjørelser.

⁶⁸ Prop. 106 L (2012-2013) s. 149.

4 Omsorgsovertakelse ved «emosjonell omsorgssvikt»

4.1 Innledning

Bestemmelsen i bvl. § 4-12 hjemler adgangen til å overta omsorg på grunn av mangelfull evne til å gi emosjonell omsorg, såkalt «emosjonell omsorgssvikt», som omfattes av ordlyden «alvorlige mangler ved den personlige kontakt og trygghet», jf. første ledd bokstav a. Emosjonell omsorgssvikt foreligger i de tilfellene foreldrene viser alvorlige mangler ved den følelsesmessige kontakten med barnet, som innebærer å se barnet, møte barnets behov for kontakt og gi respons på signaler barnet gir. I rettspraksis benyttes uttrykk som mors og/eller fars «emosjonelle omsorgsevne»⁶⁹ eller «omsorgsegenskaper»⁷⁰ som vurderes opp mot barnets «omsorgsbehov»⁷¹.

Det er på det rene at foreldre skal gi barnet sitt emosjonell omsorg, og at slik omsorg skal gis uten alvorlige mangler tilpasset deres «alder og utvikling»⁷². Hva som anses som god nok emosjonell omsorg og hva som regnes som så mangelfull omsorg at det er nødvendig med omsorgsovertakelse, besvarer verken ordlyden i loven eller forarbeidene, ei heller hvordan slike saker skal håndteres av barnevernet. Jeg skal derfor forsøke å gi svar på disse spørsmålene i det følgende. Jeg vil først se nærmere på barnets behov for emosjonell omsorg.

4.2 Barns behov for emosjonell omsorg

Alle barn har et grunnleggende behov for både fysisk og psykisk omsorg. Barnevernlovens formål er å sikre at barn som lever under forhold som kan skade «helse og utvikling», får nødvendig hjelp, omsorg og beskyttelse til rett tid.⁷³ Barn og unges behov for emosjonell omsorg kommer til syne i § 1-1 (1) andre punktum, som sier at loven skal bidra til at barn møtes med «trygghet, kjærlighet og forståelse» og at de får «gode og trygge oppvekstvilkår».

I barnekonvensjonen kommer barnets behov for omsorg til syne i konvensjonens fortale, hvor det står at de stater som er part i konvensjonen er enige om at barn bør «gis den nødvendige

⁶⁹ LB-2015-52886.

⁷⁰ LG-2015-158688.

⁷¹ LG-2016-67631.

⁷² Bvl. § 4-12 (1) bokstav a.

⁷³ Bvl. § 1-1 (1) første punktum.

beskyttelse og hjelp slik at den fullt ut kan påta seg sine forpliktelser i samfunnet», mens viktigheten av følelsesmessig omsorg blir tydeliggjort ved at partene erkjenner at «barn bør vokse opp i et familiemiljø, i en atmosfære av glede, kjærighet og forståelse for å sikre full og harmonisk utvikling i deres personlighet». For at et barn skal kunne utvikle seg normalt og bli i stand til å påta seg forpliktelser og ansvar, må barnet bli sett og forstått.

I David Bowlbys rapport til FN om konsekvensene av mange hjemløse og foreldreløse barn etter andre verdenskrig, står det om studier som viser at barn har behov for å bli møtt med vedvarende varme og intimitet fra spesielt mor de første leveårene.⁷⁴ Han skriver også følgende:

«Among the most significant developments in psychiatry during the past quarter of a century has been the steady growth of evidence that the quality of the parental care which a child receives in his earliest years is of vital importance for his future mental health.»⁷⁵

I en artikkel om små barns utvikling blir sped- og småbarnstiden i forbindelse med utviklingspsykologi fremhevet som en helt spesiell periode, fordi det er da barnet etablerer sine første relasjoner og utvikler evnen til å regulere egne følelser og atferd.⁷⁶ Rask utvikling og modning av nervesystemet kjennetegner også denne perioden.⁷⁷ Disse utviklingsprosessene er avhengig av at barnet får ytre stimuleringer gjennom omsorgspersonene.⁷⁸

Forskning viser også at det er en økt forekomst av psykiske plager blant barn og unge som har behov for hjelp fra barnevernet.⁷⁹ Store belastninger og omsorgssvikt hjemme gjør med andre ord risikoen høyere for å utvikle emosjonelle og atferdsmessige problemer for disse barna.⁸⁰

Denne sammenhengen mellom omsorg og utvikling bidrar til å forklare hvorfor barnets utvikling er så sentralt når fylkesnemnda skal foreta en konkret vurdering av om det foreligger

⁷⁴ Bowlby (1952) s. 11.

⁷⁵ l.c.

⁷⁶ Braarud (2012) s. 153. Artikkelen er en bearbejdet versjon av Braaruds vedlegg til NOU 5:2012 Bedre beskyttelse av barns utvikling.

⁷⁷ l.c.

⁷⁸ l.c.

⁷⁹ Prop.106 L (2012–2013) pk. 5.3.4 s. 44.

⁸⁰ l.c.

alvorlige mangler ved omsorgen.⁸¹ Sammenhengen mellom omsorg og utvikling blir beskrevet av fylkesnemnda på følgende måte:

«Barn som opplever omsorgssvikt og utrygge oppvekstvilkår står i fare for å bli påført utviklingsforstyrrelser. Dette kan gi seg utslag i sosial mistilpasning, psykiske lidelser og problemer med å fungere adekvat på ulike arenaer i voksenlivet.»⁸²

Å vurdere barnets utvikling får dermed betydning i flere sammenhenger. Av ordlyden i bvl. § 4-12 (1) bokstav a annet alternativ følger at barnets utvikling får betydning ved vurderingen av det konkrete barnets behov for omsorg, en vurdering som må skje før det kan foretas en vurdering av hvorvidt foreldrene klarer å tilfredsstille barnets behov for omsorg.⁸³ Det er også slik fylkesnemnda starter sine vurderinger, først ved å se på barnets behov, for så å vurdere foreldrenes muligheter/evner til å ivareta dette behovet.⁸⁴

I FNV-2018-233-HSF vurderer nemnda for eksempel at barnet har hatt en aldersadekvat utvikling og at hun ikke har noen særskilte omsorgsbehov, mens i FNV-2017-170-TRL vurderte nemnda at to av tre barn hadde særskilte omsorgsbehov hvor det var bekymring for blant annet språkutvikling og sosial utvikling. I den sistnevnte avgjørelsen legger nemnda dermed til grunn at disse to barna «i særlig stor grad har behov for en stabil, trygg og forutsigbar omsorgssituasjon med tett og emosjonell stimulering (...)».⁸⁵

Barnets utvikling får også betydning ved vurderingen av om det foreligger alvorlige mangler i omsorgen som gis, ved at fylkesnemnda ofte vurderer barnets begynnende skjevutvikling både som en risiko og et resultat av omsorgssvikt.⁸⁶ Eksempler er FNV-2017-581 - FNV-2017-742-TEL,⁸⁷ hvor det ble uttalt at barna er «påført en betydelig risiko for psykososial skjevutvikling» som følge av at de voksne har vært ute av stand til å trøste og regulere barna,

⁸¹ F.eks FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL.

⁸² *ibid.*

⁸³ Bvl. § 4-12 (1) bokstav a andre alternativ.

⁸⁴ Se f.eks FNV-2019-29-OPP.

⁸⁵ FNV-2017-170-TRL.

⁸⁶ FNV-2016-2533-OSL, FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL, FNV-2017-192-OSL.

⁸⁷ To saker slått sammen til én avgjørelse.

og FNV-2016-3746-HSF, hvor nemnda la til grunn at gutten hadde opplevd alvorlig omsorgsvikt i løpet av sitt første leveår, og at barnet viste alvorlige tegn til skjevutvikling.

Variasjonen i atferdsproblemer hos barn kan i stor grad forklares ut fra et biologisk perspektiv på den ene siden og læring i samspillet med foreldrene på den andre siden.⁸⁸ Mens noen barn har spesielle behov eller er ekstra sårbare, som igjen stiller særlige krav til foreldrenes omsorg, er det viktig å merke seg at det finnes barn på den motsatte siden av skalaen, nemlig barn som kan sies å være mer robuste og mindre sårbare enn andre. Det betyr imidlertid ikke at man skal akseptere at et robust barn får dårlig omsorg, men det kan ha den følgen at det robuste barn er mindre sårbart og påvirkelig for utvikling av atferdsproblemer enn det mindre robuste barnet.⁸⁹ Det kan videre føre til at omsorgen foreldrene gir vil kunne være bra nok for det mer robuste barnet, men innebære alvorlige mangler for det sårbare barnet.

Barns rett å bli hørt og til å medvirke i saker om seg selv⁹⁰ er en viktig del av å fastlegge hvert enkelt barns behov for emosjonell omsorg, og for å vurdere om omsorgen som gis er tilstrekkelig for dette barnet. Det er barna som best kjenner sin egen livssituasjon, og de ansatte i barneverntjenesten må derfor ha løpende kontakt og dialog med barna.⁹¹ Barneverntjenesten har en plikt til å sørge for at barnet får mulighet til å medvirke.⁹² I følge bvl. § 6 (1) går denne plikten ut på å informere barnet og gi det muligheten til å uttale seg før avgjørelse tas i saken. Plikten gjelder uansett for barn over syv år, men også for yngre barn dersom det er i stand til å danne seg egne synspunkter.⁹³ Det er imidlertid viktig at det understrekes for barnet at det ikke har plikt til å uttale seg til barnevernet, og at det kun er en rett dersom de ønsker å fortelle, slik at barnet ikke føler noe press.⁹⁴

De avgjørelsene som er gjennomgått handler hovedsakelig om barn i aldersgruppen 0-5 år. Ofte vil de yngste barna ha andre måter å uttrykke seg på enn ved ord, for eksempel ved kroppsspråk. Dette følger også av artikkelen «Barnets rett til deltakelse i barnevernssaker»,

⁸⁸ NOU 2012:5 s. 62.

⁸⁹ l.c.

⁹⁰ Grl. § 104, jf. BK art. 12.

⁹¹ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 14.

⁹² Bvl. § 6-3 (1).

⁹³ l.c.

⁹⁴ Høstmælingen (2016) s. 185.

hvor det fremgår at det er viktig at det tilbringes tid med barnet underveis i saken, nettopp fordi det muliggjør andre former for kommunikasjon enn den verbale.⁹⁵ Dette er spesielt viktig for små barns deltakelse.⁹⁶ Det argumenteres også for at lovens begreper som «å høre» og «uttale seg» ikke i tilstrekkelig grad tar høyde for såkalt nonverbal kommunikasjon, og at dette kan innebære at man går glipp av vesentlig informasjon fra barnet.⁹⁷

I forskrift om medvirkning og tillitsperson av 1. juni 2014 nr. 697, fremgår det imidlertid at barn også kan medvirke i egen sak ved uttrykke sin forståelse, valg og preferanser ved «ikke-verbal kommunikasjon».⁹⁸ En tolkning av ordlyden «ikke-verbal kommunikasjon» tilsier at alt som gir uttrykk for kommunikasjon i utgangspunktet vil være relevant, slik som for eksempel kroppsspråk, ansiktsuttrykk og blikkontakt.

I rapporten fra FNs barnekomité (2018) anbefaler komiteen at Norge skal øke innsatsen for at barn skal bli hørt i saker om seg selv, og spesielt for at blant annet yngre barn skal bli hørt.⁹⁹ Videre følger det av rapporten at komiteen anbefaler Norge å sikre at «relevant professionals are regularly trained on implementing an age-appropriate, meaningful and empowered participation of children in decisions affecting their lives (...)».¹⁰⁰

4.3 Hva er god nok emosjonell omsorg?

Det er ingen tvil om at barn har behov for emosjonell omsorg og at dette er viktig for utviklingen deres. Det følger av barnelova § 30 at de som har foreldreansvar skal gi barnet «for-svarleg oppseding og forsyting» og i forarbeidene til bestemmelsen står det at plikten til å vise omsorg og omtanke for barnet vil være særlig omfattende de første leveårene, men at bestemmelsen ikke sier noe om hvordan omsorg og omtanke skal vises.¹⁰¹

⁹⁵ Stang (2007) s. 55.

⁹⁶ l.c.

⁹⁷ l.c.

⁹⁸ Forskrift om medvirkning og tillitsperson av 1. juni 2014 nr. 697 § 3.

⁹⁹ CRC/C/NOR/CO/5-6 B. General principles s. 4.

¹⁰⁰ l.c.

¹⁰¹ NOU 1977:35 s. 123.

For de fleste er omsorg noe som kommer intuitivt og naturlig når de blir foreldre.¹⁰² Det er også slik at emosjonell omsorg er spesielt vanskelig å lære bort, da mye av dette normalt nettopp er intuitiv kunnskap.¹⁰³ Det er imidlertid ikke alle foreldre som har like gode forutsetninger for å gi emosjonell omsorg. Det kan være ulike grunner til dette. Mentale hindringer i form av psykiske lidelser eller nedsatt funksjonsevne kan gjøre at forelderen ikke er i stand til verken å se barnets behov eller å møte behovet.¹⁰⁴ Det trenger imidlertid ikke å være snakk om psykiske plager, det kan generelt handle om ulike evner til både å vise kjærlighet og å se barnets behov.¹⁰⁵ Professor Frode Thuen nevner dette som at det ikke er alle som har «tilstrekkelig av det vi kan kalle relasjonell kompetanse».¹⁰⁶ Et eksempel er en avgjørelse fra fylkesnemnda som konkluderte med omsorgsovertakelse, hvor det ble det sagt at «mor mangler noen grunnleggende personlighetsmessige forutsetninger» for å kunne ivareta omsorgen for barnet sitt på en god nok måte.¹⁰⁷

Når manglende foreldreferdigheter er den vanligste årsaken til at barnevernet setter i verk tiltak i familier, er det grunn til å se nærmere på hvilke krav som stilles til foreldreferdigheter og omsorgsevne.¹⁰⁸ Begrepet «manglende foreldreferdigheter» er ikke definert i barnevernsstatistikken, men det vises til saker hvor det blir vurdert at foreldrene ikke har tilstrekkelige muligheter, ferdigheter eller kunnskap til å gi barnet nødvendig omsorg og støtte.¹⁰⁹

Verken ordlyden i bvl § 4-12 (1) bokstav a annet alternativ eller forarbeidene til bestemmelsen besvarer hva som anses som god nok personlig kontakt og trygghet, og selv om omsorgsovertakelse krever et markert og alvorlig avvik i den omsorgen som gis, besvarer ikke dette hvilke krav som stilles til foreldreferdigheter og omsorg i praksis. I NOU 2012: 5 *Bedre beskyttelse av barns utvikling* brukes imidlertid begrepet «god- nok omsorgsferd» til å favne «hvordan omsorgspersoner har en sensitiv oppmerksomhet mot barnets uttrykk for ubehag, frykt, sult og tretthet, for så å støtte barnet tilbake til en regulert tilstand».¹¹⁰ I begrepet inngår

¹⁰² Braarud (2012) s. 154.

¹⁰³ LB-2018-53823.

¹⁰⁴ Se f.eks Rt. 2002 s. 875 s. 881.

¹⁰⁵ NOU 2009:21 s. 287.

¹⁰⁶ I.c.

¹⁰⁷ FNV-2016-2533-OSL.

¹⁰⁸ Prop.73 L (2016-2017) s. 23.

¹⁰⁹ I.c.

¹¹⁰ NOU 2012:5 s. 177.

også at omsorgsgiver klarer å tone seg i positive samspill med spedbarnet.¹¹¹ Dette er et viktig bidrag til forståelsen av hva som kreves for å gi god nok omsorg, men bidrar likevel i liten grad til avklaring av hvor terskelen ligger.

Oppgaven vil behandle hvordan fylkesnemnda forholder seg til at ikke alle foreldre er like egnet til foreldrerollen og til å emosjonelt tilnærme seg barnet sitt, og forsøke å finne ut hva som kreves av foreldre for at det skal anses som god nok emosjonell omsorg. Jeg avgrenser mot de tilfeller hvor foreldrene avviser barna, ikke er i stand til å fokusere på dem, er uinteresserte i dem eller trakasserer dem, som må sies å være kjernen i bestemmelsen.¹¹²

Et godt eksempel på en avgjørelse som ligger innenfor kjerneområdet er likevel en sak som kom til lagmannsretten, LG-2014-5940, hvor lagmannsretten fant at barna hadde vært utsatt for psykisk sjikane i form av stadig kjefting, lite ros, emosjonell neglisjering og dessuten manglende nærhet, både fysisk og psykisk. Sammenlignet med for eksempel emosjonell neglisjering, hvor foreldrene ikke bryr seg, overser eller ignorerer barnet, vil en vurdering av foreldrenes ferdigheter til å se og respondere på barnets behov og til å vise engasjement og initiativ i samspillet med barnet, hvor foreldrene prøver så godt de kan, kunne sies å være i ytterkanten av kjerneområdet.

Alle avgjørelser om omsorgsovertakelser inneholder naturligvis en form for vurdering av om foreldrene gir god nok omsorg til barnet. Det er imidlertid enklere å finne avgjørelser som inneholder uttalelser om hva som er god emosjonell omsorg enn hva som regnes som god nok omsorg. Det handler nok om at det generelt er større enighet om hva som er ideell omsorg enn om hva som skal være «minimumskrav» til foreldres omsorgsevne.

I FNV-2018-168-TRL avsnitt 39 tolker fylkesnemnda hva som menes med «den personlige kontakt og trygghet som det trenger etter sin alder og utvikling», i det andre alternativet i bvl. § 4-12 (1) bokstav a. Nemnda uttaler at alternativet omfatter foreldres evne til å ivareta barnets psykologiske behov og forstå og gi adekvat respons på barnets signaler.¹¹³ Det handler også om foreldrenes evne til å gi aldersadekvat stimulering, evne til å vise emosjonelt

¹¹¹ I.c.

¹¹² Bvl. § 4-12 (1) bokstav a andre alternativ, jf. NOU 2012:5 s. 82 jf. Anders Flatabø (2018).

¹¹³ FNV-2018-168-TRL avsnitt 39.

engasjement, se barnets fortløpende behov i ulike sammenhenger og evne til å være konsekvent og forutsigbar på en trygg måte.¹¹⁴ Til slutt uttales det at sensitiv omsorg også innebærer evnen til å sette barnets behov foran egne.¹¹⁵ Dette må forstås som en redegjørelse for hva som regnes som god emosjonell omsorg. Evnene som ble nevnt kan imidlertid oppfylles i større og mindre grad, og det sies ingenting om i hvilken grad evnene må være til stede for at det regnes som god nok omsorg.

I FNV-2018-239-OST uttalte fylkesnemnda under spørsmålet om foreldrene er i stand til å gi sine døtre god nok omsorg følgende:

«For at omsorg skal anses tilstrekkelig god, må foreldre være i stand til å gi sine barn tilfredsstillende og stabile oppvekstbetingelser, og tilpasse ivaretagelsen til barnet. Foreldre må kunne skape og opprettholde struktur, gi barnet forutsigbarhet i hverdagen og i tilstrekkelig grad stimulere og støtte barnet med tanke på dets kognitive, sosiale og emosjonelle utvikling».

Selv om denne uttalelsen stiller mildere krav enn nemndas redegjørelse for god omsorg i FNV-2018-168-TRL gjorde, ved blant annet å bruke ord som «tilstrekkelig» for å vise at det ikke kreves mangelfri omsorg for at den skal være god nok, kan det virke som det stilles ganske høye krav til å være en «god nok» forelder.

Det er imidlertid ikke alltid enighet om hva som er god nok omsorg, noe som resulterer i at avgjørelser blitt fattet med dissens. I en avgjørelse fra lagmannsretten, LB-2018-53823, kommer flertallet til at det foreligger alvorlige mangler ved omsorgen. Det ble lagt til grunn av flertallet at foreldrene strevde med å se, lese og reagere adekvat på barnets signaler og at det var vanskelig for dem å holde på barnets interesse. Det ble begrunnet med at mor opplevdes som flink til å «tone» seg inn på jenta, men at hun ble for utydelig og gikk fort «tom» for bidrag i samspillet, og at far fikk respons fra barnet, men brukte ofte lang tid på å komme dit. Mindretallet fant derimot at omsorgskompetansen til foreldrene er «klart innenfor det forsvarlige når det gjelder sikring av barnets behov for trygge omsorgsbetingelser i det daglige», og at det dreier seg om marginale avvik og ikke noen uforsvarlig risiko for barnet.

¹¹⁴ l.c.

¹¹⁵ l.c.

Dissens var også utfallet i avgjørelsen som bestod av to saker, FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL, hvor mindretallet i motsetning til flertallet mente at vilkårene for omsorgsovertakelse ikke var oppfylt, og la vekt på blant annet at vitner beskriver barna som snille, høflige og veloppdragne, at foreldrene følger opp både på skolen og i andre sammenhenger, og at det generelle inntrykket er at det går ganske bra med barna. Flertallet legger stor vekt på den sakkyndiges vurderinger og legger blant annet til grunn at mor ikke er uten grunnleggende samspillsferdigheter, at hun har et vennlig ansikt og en mild framtoning. Likevel kom flertallet til at mor ikke ga barna god nok emosjonell omsorg og at vilkårene for omsorgsovertakelse var oppfylt.

Avgjørelsene viser at medlemmene i fylkesnemnda og lagmannsrettens dommere kan ha ulike oppfatninger av hva som er god nok omsorg. De viser at det kan være enighet om at situasjonen ikke er helt optimal og at det foreligger avvik i omsorgen, men at de vurderer terskelen for hva som er god nok omsorg ulikt. Det er etter dette vanskelig å vite hva fylkesnemnda og lagmannsretten anser som god nok omsorg, selv om det virker å være stor enighet om hvilke evner som inngår i god omsorg.

Gjennomgangen har i stor grad vist hva som anses som god omsorg og at det er stor enighet om dette. I de tilfellene det derimot er på det rene at det foreligger avvik i omsorgen, skal disse godtas i den grad manglene ikke er så alvorlig at det vil kunne føre til skade og fare for barnet, jf. bvl. § 4-12 (1). Dette er vanskelige vurderinger som i stor grad bygger på skjønn. Verken loven, forarbeidene eller avgjørelsene oppstiller noen konkrete retningslinjer for hva som anses som god nok emosjonell omsorg og gode nok foreldreferdigheter. Hva som blir utfallet i den konkrete saken kan synes i stor grad å avhenge av hvordan sakkyndige vurderer sine observasjoner, hvilken vekt det legges på de sakkyndiges vurderinger og hva de enkelte medlemmene eller dommerne mener er god nok omsorg og hvor de mener terskelen skal ligge.

Av fylkesnemndsavgjørelsene jeg har analysert er det kun et fåtall av avgjørelsene som starter vurderingene med å redegjøre for hva som anses som god nok omsorg, før de vurderer om omsorgsevnen er tilstrekkelig eller om manglene er så alvorlige at de oppfyller vilkårene om omsorgsovertakelse.¹¹⁶ Det betyr imidlertid ikke at de som vurderer ikke har tatt stilling til

¹¹⁶ Bvl. § 4-12 (1) bokstav a andre alternativ.

dette. Mangelen på klare retningslinjer rundt hva som er god nok emosjonell omsorg, kan være en forklaring på hvorfor det ikke i større grad fremgår uttrykkelig i avgjørelsene hva som kreves som et minimum av foreldreferdigheter.

De to avgjørelsene over er uenige i vurderingen av om manglene kvalifiserer som alvorlige, flertallet mener manglene er så alvorlige at barnet bør flyttes fra foreldrene, mens mindretallet mener at omsorgen er god nok. Det er positivt og viktig at både nemnda, og domstolen hvis vedtaket skal overprøves, består av flere medlemmer slik at uenigheter kommer til uttrykk og det blir et mer nyansert bilde av hver enkelt sak. Det gir også en forsterket følelse av at hvert enkelt medlem faktisk foretar en selvstendig skjønnsmessig vurdering av sakens faktum og om vilkårene er oppfylt. Uenighet skaper ikke nødvendigvis bare diskusjon blant medlemmene som skal vurdere saken, men kan være egnet til å skape viktige diskusjoner også utenfor fylkesnemnda og domstolen. Med mindre det er adgang til en forenklet behandling med bare fylkesnemndsleder,¹¹⁷ er det tre medlemmer som skal behandle sakene som kommer til fylkesnemnda.¹¹⁸

Selv om det er positivt at uenighet kommer til uttrykk, er det uansett urovekkende at et flertall og et mindretall kan være så delte som de to avgjørelsene over viser, med tanke på hvor inn- gripende et vedtak om omsorgsovertakelse er. Flertallet og mindretallet i lagmannsrettsavgjørelsen er ikke bare uenige om manglene er så alvorlige at barnet bør flyttes fra foreldrene eller ikke. Avgjørelsen viser en uenighet og ulik vurdering på alle punkter i avgjørelsen, de er uenige om hvorvidt barnet har vært og er utsatt for skjevutvikling, om foreldrenes omsorgsevne i det hele tatt har alvorlige mangler, og om avvikene kan avhjelpes med hjelpetiltak. Mens mindretallet ikke er enige i de sakkyndiges observasjoner og den fagkyndige meddommeren mener de er dels marginale, bagatellmessige og diskutabile, legger flertallet avgjørende vekt på disse.¹¹⁹ De vurderer med andre ord sakens faktum ulikt, tolker lovens vilkår «alvorlige mangler» i bvl. § 4-12 (1) bokstav a forskjellig, og legger således en ulik terskel til grunn.

Ved avgjørelser om tvangsinngrep stiller legalitetsprinsippet strenge krav til at det skal utvises forsiktighet ved tolkningen, noe som også setter skranke for en utvidende tolkning av lovens

¹¹⁷ Bvl. § 7-14 (2).

¹¹⁸ Bvl. § 7-2 (1)

¹¹⁹ Se for eksempel LB-2018-53823.

vilkår om omsorgsovertakelse. Det vil derfor være problematisk dersom lovens vilkår om at det må foreligge «alvorlig mangler»¹²⁰ strekkes for langt. Det vil på den andre siden være problematisk dersom terskelen blir for høy slik at barnet blir værende i en klart uholdbar omsorgssituasjon med alvorlige mangler.

4.4 Barnevernets saksbehandling ved mistanke om emosjonell omsorgssvikt

Siden saker for fylkesnemnda innledes ved at barneverntjenesten utarbeider begjæring om tiltak,¹²¹ vil jeg se nærmere på barnevernets saksbehandling ved mistanke om emosjonell omsorgssvikt. Barneverntjenesten oppnevner ofte sakkyndige i saker om omsorgsovertakelse og de sakkyndiges vurderinger blir ofte lagt til grunn og tillagt stor vekt både av barneverntjenesten selv og av fylkesnemnda og domstolen. Derfor vil jeg undersøke hvilke retningslinjer de sakkyndige benytter seg av ved sine observasjoner og vurderinger.

En barnevernssak starter som oftest med at barneverntjenesten mottar en anonym eller navngitt bekymringsmelding, og bvl § 4-2 (1) bestemmer at barnevernet snarest, og senest innen en uke skal gå gjennom meldingene og vurdere om det skal settes i gang undersøkelser etter § 4-3. Undersøkelser skal settes i gang snarest dersom barneverntjenesten etter en konkret vurdering mener det er «rimelig grunn» til å anta det foreligger forhold som kan gi grunnlag for tiltak etter kapittel 4 om «særlige tiltak».¹²² I følge forarbeidene til bvl § 4-3 vil to interesser måtte avveies mot hverandre ved vurderingen av om det er rimelig grunn til å foreta undersøkelser, og det er hensynet til privatlivets fred på den ene siden og behovet for å få klarhet i forholdet av hensynet til barnet på den andre siden.¹²³

Hvordan saken skal undersøkes overlates til barneverntjenesten å bestemme, og det er vanlig å starte undersøkelsen med umiddelbar kontakt med familien.¹²⁴ Hva slags undersøkelser som anses nødvendig vil variere fra sak til sak, men barneverntjenesten kan ikke foreta mer inngripende undersøkelser enn hva som anses nødvendig for å bringe klarhet i om barnet får

¹²⁰ Jf. bvl. § 4-12 (1) bokstav a.

¹²¹ Bvl. § 8-4 (1) jf. § 7-10 (1) første punktum.

¹²² Bvl. § 4-3 (1).

¹²³ Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 106.

¹²⁴ l.c.

tilfredsstillende omsorg eller ikke. Noe annet vil stride mot prinsippet om at det mildeste inngrep som er egnet skal velges.

Dersom barneverntjenesten vurderer at omsorgen har alvorlige mangler er det de som har bevisbyrden for at vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt, og det kreves alminnelig sannsynlighetsovervekt.¹²⁵ Siden de undersøkelser som blir gjort og de beslutninger som tas i en barnevernssak kan få avgjørende betydning for barns utvikling, livskvalitet og psykiske helse, må det stilles store krav til arbeidet som skal gjøres i slike saker.¹²⁶ I alle ledd i undersøkelsene og beslutninger som skal tas må det skje med vekt på profesjonalitet, faglighet, etikk og rettsikkerhet.¹²⁷ Derfor engasjerer barneverntjenesten ofte sakkyndige for å få et godt og informert underlag før beslutninger skal tas.¹²⁸ Fylkesnemnda kan også oppnevne sakkyndige hvis de mener det er behov for det,¹²⁹ selv om det sjeldent forekommer i praksis.¹³⁰ De fleste sakkyndige blir derfor oppnevnt av barneverntjenesten før vedtak om omsorgsovertakelse fattes. Adgangen for domstolen til å oppnevne sakkyndige for utredninger følger av tvl. § 25-2.

Grunnen til at oppnevning av sakkyndige kan bidra til å få et godt underlag før beslutninger skal tas, er fordi eksterne fagpersoner ofte innehar fagkunnskap som går utover den kompetansen barneverntjenesten, fylkesnemnda og domstolen selv besitter.¹³¹ En sakkyndig kan defineres som «en person som i kraft av utdanning, oppøvde ferdigheter eller erfaring forventes å ha kunnskap om et spesifikt fagområde ut over det som kan regnes som allmennkunnskap».¹³² Hovedsakelig benyttes psykologer med klinisk praksis med barn, eller leger som har spesialisert seg innen barnepsykiatri som sakkyndige i barnevernssaker.¹³³ Barnevernspedagoger og sosionomer benyttes derimot i begrenset grad.¹³⁴

Et eksempel på at sakkyndiges observasjoner og vurderinger kan være av stor betydning i barnevernssaker er FNV-2016-2533-OSL. Fylkesnemnda valgte å legge familiesenterets

¹²⁵ Se f.eks LB-2018-53823, FNV-2017-581-TEL - FNV-2017-742-TEL.

¹²⁶ NOU 2006:9 s. 7.

¹²⁷ I.c.

¹²⁸ I.c.

¹²⁹ Bvl. § 7-12 (2) bokstav d.

¹³⁰ Ot.prp. nr. 76 (2005-2006) s. 25 jf. NOU 2006:9 s. 27.

¹³¹ NOU 2006:9 s. 27.

¹³² Barne- og likestillingsdepartementet (2009) s. 7.

¹³³ ibid. s.13.

¹³⁴ I.c.

alvorlige bekymring om en begynnende skjevutvikling til grunn. Nemnda valgte også å legge betydelig vekt på vurderingene om at mor viste manglende evne til sensitiv omsorg og forståelse av barnets behov, som for eksempel å tilby barnet blikkontakt og inngå i kontakt/samspill med barnet. Nemnda begrunnet vektleggingen med at det er familiesenteret som over tid har vært tett på både mor og barn, og således har det beste grunnlaget for å vurdere mors omsorgskompetanse.

I FNV-2017-28-OST vurderer nemnda utredningen til en spesialist i klinisk nevropsykologi opp mot beskrivelsene av mor gitt av helsesøster, barnehagen og veilederne, og finner det dermed godt dokumentert at mor ikke i tilstrekkelig grad klarer å gi barnet den oppmerksomhet, oppfølging og kontakt hun nå trenger og vil trenge for å unngå følelsesmessig og/eller personlighetsmessig skjevutvikling.

Når det er på det rene at sakkyndiges observasjoner og vurderinger kan få stor eller avgjørende betydning i barnevernssaker, er det interessant å undersøke hvordan sakkyndige arbeider for å vurdere emosjonell omsorgsevne og noen av retningslinjene som gjelder for sakkyndiges arbeid. «Veiledende retningslinjer for sakkyndige i barnevernssaker for barneverntjenesten, fylkesnemnda og domstolen» er utarbeidet av Barne- og likestillingsdepartementet for å sikre at de sakkyndige rapportene har en god faglig standard.

De vanligste metodene sakkyndige benytter seg av for å vurdere barnets omsorg og foreldrenes omsorgsevne er gjennom samtale og observasjon. Samtalene med barnet skal blant annet fokusere på barnets opplevelser og reaksjoner når det gjelder egen situasjon hjemme, mens samtalene med omsorgspersonene skal fokusere på å gi dem mulighet til å beskrive barnet, deres forhold til barnet og deres forståelse av barnets opplevelse av og reaksjoner på den aktuelle saken.¹³⁵

Observasjon benyttes ofte av sakkyndige for å vurdere kognitive og emosjonelle forhold hos den som undersøkes. I retningslinjene oppstilles noen sentrale observasjonstema og observasjon av «samspillet kvalitet» nevnes som en av disse.¹³⁶ Samspillet kvalitet går blant annet ut på å undersøke hvorvidt barnet søker støtte hos den voksne, i hvilken grad den voksne

¹³⁵ Barne- og likestillingsdepartementet (2009) s. 28.

¹³⁶ *ibid.* s. 29.

klarer å støtte barnets initiativ og i hvilken grad barnet får veiledning i sine handlinger.¹³⁷ Den voksne sin adekvate beskyttende atferd er også gjenstand for observasjon.¹³⁸

En undersøkelse av fylkesnemndsavgjørelsene viser at det ved observasjonene av samspillet mellom foreldrene og barnet legges vekt om omsorgspersonene er passive eller aktive i samspillet og på hvor mye innhold samspillet består av.¹³⁹ Det vurderes i hvilken grad den voksne klarer å se barnets behov og respondere når barnet søker kontakt.¹⁴⁰ I å se barnets behov ligger også å se barnets initiativ og tolke/møte initiativet.¹⁴¹

Avgjørelsene viser også at observasjoner hvor den voksne viser lite mimikk, virker fjern og/eller stresset blir vurdert som uheldige sider ved samspillet.¹⁴² Et eksempel er FNV-2018-233-HSF, hvor mor ble beskrevet som fjern og stresset og det ble vist til et eksempel hvor mor hadde hatt barnet på fanget og ikke registrerte at barnet fikk tak i kakemannen som mor hadde i hånden og fikk spist litt av denne. Ved observasjonene av samspillet er det også uheldig med manglende blikkontakt og kommunikasjon mellom foreldrene og barnet.¹⁴³ Ved observering undersøkes også omsorgspersonens grensesetting,¹⁴⁴ og omsorgspersonens evne til å sette barnets behov foran sine egne.¹⁴⁵

Disse eksemplene viser i stor grad hvilke trekk ved samspillet fagpersonene undersøker når de skal foreta en observasjon av samspillet mellom foreldre og barn. Jeg vil imidlertid understreke at selv om dette er sider ved samspillet som går igjen som observasjonstema hos de sakkyndige i flere av avgjørelsene, er ikke dette ment å være en detaljert gjennomgang. Det vil si at det ved undersøkelse av samspillet i én sak kan bli observert flere av disse trekkene, og at de sakkyndige kan legge vekt på andre sider ved samspillet enn de jeg nevnte overfor. For eksempel ble blant annet mors stemmebruk nevnt av de sakkyndige i FNV-2019-47-AGD. I tillegg til at mor strevde med blikkontakt og var mimikkfattig, snakket hun med

¹³⁷ I.c.

¹³⁸ I.c.

¹³⁹ Jf. f.eks FNV-2018-168-TRL avsnitt 50, FNV-2019-47-AGD.

¹⁴⁰ Jf. f.eks FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL, FNV-2018-168- TRL, FNV-2018-233-HSF.

¹⁴¹ Jf. f.eks FNV-2018-196-AGD, FNV-2019-29-OPP.

¹⁴² Jf. f.eks FNV-2017-192-OSL, FNV-2018-233-HSF, FNV-2019-47-AGD.

¹⁴³ Jf. f.eks FNV-2016-2533-OSL, FNV-2017-170-TRL, FNV-2017-192-OSL, FNV-2018-74-ROG.

¹⁴⁴ Jf. f.eks FNV-2017-170-TRL, FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL.

¹⁴⁵ Jf. f.eks FNV-2018-74-ROG, FNV-2019-29-OPP.

monoton røst, og hun kunne snakke i lange setninger uten å vende ansiktet mot sønnen, og snakket mer til seg selv enn sønnen. I samme avgjørelse ble far for eksempel vurdert som for invaderende i samspeillet ved lek med sønnen, og fylkesnemnda la til grunn at sønnen ble både under- og overstimulert.

I flere av avgjørelsene snakkes det om intuitiv foreldreatferd og foreldreferdighet,¹⁴⁶ og som tidligere nevnt er emosjonell omsorg spesielt vanskelig å lære bort, da mye av dette normalt nettopp er intuitiv kunnskap.¹⁴⁷ Det er imidlertid viktig at barneverntjenesten ikke fokuserer på å sammenligne den avvikende familien med «idealfamilien», det må fokuseres på foreldrenes ressurser og mestringsstrategier på tross av vanskelige livsvilkår.¹⁴⁸ Det samme må kunne sies å gjelde for de sakkyndige og fylkesnemnda. Avvik i omsorgen skal jo godtas i den grad manglene ikke er så alvorlige at det vil kunne føre til skade og fare for barnet, jf. bvl. § 4-12 (1).

Det er ingen tvil om at slike observasjoner kan oppleves unaturlig og stressende,¹⁴⁹ og en sentral retningslinje for de sakkyndige i den forbindelse er at de skal være oppmerksomme på mulige konsekvenser av det sakkyndige arbeidet, og forsøke å minimalisere disse.¹⁵⁰ Viktige retningslinjer når barnets omsorgsbehov og den emosjonelle omsorgsevnen skal vurderes, er også at den sakkyndige skal legge faglige, og ikke moralske perspektiv, til grunn for vurderingene og at den sakkyndige ikke skal formulere en beslutning, men gi råd som beslutnings-taker kan vurdere.¹⁵¹

Sakkyndiges rapporter kan bare legges til grunn av fylkesnemnda dersom de har vært vurdert av Barnesakkyndig kommisjon jf. 7-12 (2) jf. § 2-5. Meningen bak dette er at det skal foretas en kvalitetssikring før rapportene legges til grunn for viktige avgjørelser i en barneverns-sak.¹⁵²

¹⁴⁶ FNV-2018-196-AGD, FNV-2019-47-AGD.

¹⁴⁷ LB-2018-53823.

¹⁴⁸ Backe-Hansen (2004) s. 47.

¹⁴⁹ Se. f eks FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL, FNV-2016-2533-OSL.

¹⁵⁰ Barne- og likestillingsdepartementet (2009) s. 31.

¹⁵¹ *ibid.* s. 30-31.

¹⁵² Ot.prp. nr. 68 (2007–2008) s. 29.

4.5 Når foreligger alvorlige mangler ved den emosjonelle omsorgen?

Hittil har jeg redegjort for barnets behov for emosjonell omsorg og hvilke konsekvenser det kan ha for barnets utvikling, dersom barnet ikke får den følelsesmessige omsorgen det trenger. Jeg har også undersøkt hva loven, forarbeidene og fylkesnemndas avgjørelser bidrar med til spørsmålet om hva som er god nok emosjonell omsorg, og undersøkelsen viste at det er et spørsmål det er vanskelig å besvare. Det handler nok om at hva som er god nok emosjonell omsorg må vurderes konkret og således vil variere fra barn til barn, og det er umulig å løse slike saker uten en skjønnsmessig vurdering. Det kan imidlertid virke som at det også handler om at det er uenighet om hvor strenge krav man skal stille til foreldrenes ferdigheter og at en vurdering av foreldreferdigheter fort kan bli svært skjønnsmessig og subjektiv.

Avgjørelsene jeg viste til i kap. 4.3 viser at det er enighet om hva emosjonell omsorg er og hva som er god emosjonell omsorg, slik som blant annet å se barnets behov, respondere på barnets signaler, ta initiativ og vise engasjement i samspillet med barnet. Retningslinjene for de sakkyndige i barnevernssaker viste i kap 4.4 hvilke sider av samspillet som skal være gjenstand for observasjon. Vurderings- og observasjonstemaene er altså objektive og bygger på faglig kunnskap. Det er først når samspillet og ferdighetene skal vurderes, blant annet om foreldrene ser barnets behov og responderer på barnets signaler i tilstrekkelig grad, at utfordringene dukker opp. Det er fordi emosjonell omsorg er et område som er blottet for tilfeller av enten/eller situasjoner, da emosjonell omsorg kan gis i ulike grader og former.

En omsorgsovertakelse på grunn av mangler med den emosjonelle omsorg kan ikke vedtas med mindre manglene vurderes som «alvorlige», jf. bvl. § 4-12 (1) bokstav a andre alternativ. Oppgaven vil i det følgende behandle noen av fylkesnemndas avgjørelser for å undersøke hvor store avvik fra normale normer og situasjoner som kreves for at manglene anses som alvorlige. Hvorvidt det foreligger alvorlige mangler ved den emosjonelle omsorgen må ses opp mot barnets «alder og utvikling».¹⁵³

I **FNV-2018-196-AGD** kom fylkesnemnda frem til at barnet innen kort tid ville komme i en situasjon som beskrevet i bvl. § 4-12 (1) bokstav a andre alternativ. Nemnda startet vurderingen med å slå fast at barnet ikke har spesielle omsorgsbehov, og at mor og far har vokst

¹⁵³ Bvl. § 4-12 (1) bokstav a, andre alternativ.

opp i hjem hvor omsorgssituasjonen var langt fra det optimale, og at disse manglene i egen oppvekst vurderes å ha svekket deres evne til å gi barnet forsvarlig omsorg. Videre begrunner de at mor og far ikke i tilstrekkelig grad leser A (barnet) sine signaler med å vise til de mange eksemplene under «Sakens bakgrunn». Der står det at barneverntjenesten satt i gang undersøkelser som følge av bekymringsmelding fra jordmor under graviditeten til mor, og mor og far samtykket til opphold på senter for familie og barn (heretter kalt Y) så snart de ble foreldre, men A ble senere plassert i beredskapshjem.

Ys sluttrapport gjengir at barnet virker å ha svake signaler for sine behov og at foreldrene er dårlige til å fange opp dette, og at siden barnet sier lite ifra, krever det at foreldrene er ekstra oppmerksomme. Rapporten gjengir også at det er mange observasjoner om at barnet er våken i vogna, mens foreldrene er opptatt med andre ting, og at foreldrene ikke klarer å være i forkant og planlegge det som skal skje med barnet. Videre blir ikke barnet møtt konsistent, det blir mer sjeldent og tilfeldig, og foreldrene har vansker med å oppdage barnets signaler, og kan også feiltolke signalene.

Det følger også av rapporten at det har vært episoder med kortvarig, godt samspill mellom mor og barn, og far og barn, men at det først skjer når personalet gjør foreldrene oppmerksomme på at barnet er klar for kontakt. Om barnet gjengir Y at de er alvorlig bekymret for utviklingen og at barnet sjelden er tilstrekkelig regulert til å vise oppmerksomhet og samhandle. Y vurderer at det er bekymringsfullt at foreldrene ikke selv ser at de har behov for hjelp og at de har liten innsikt i egne utfordringer og barnets utfordringer.

Observasjonen av samspillet mellom A og foreldrene under samværene i beredskapshjemmet viste at mor og far strevde med å få blikkontakt med A, og at både mor og far hadde problemer med å lese barnets signaler.

Nemnda konkluderer med at det er store mangler i den empatiske tilnærmingen til A, de har ikke klart å opparbeide seg tilstrekkelig kjennskap til A, og at det er gjennomgående at de mangler den intuitive foreldreatferden. Fylkesnemnda uttaler følgende:

«Siden mor og far er svake til å oppfatte, tolke og reagere adekvat på As signaler, ligger det i kortene at de vil ha store problemer med å dekke As behov. De vil neppe kunne gi den emosjonelle omsorgen som legger grunnlaget for god psykisk helse.»

I **FNV-2016-1826-OST** starter også fylkesnemnda med å legge til grunn at barnet (A) etter en samlet vurdering ikke har særlige behov som krever ekstra sensitive omsorgspersoner. Det spesielle med denne saken er at mor under fylkesnemndas behandling sa seg enig i at det foreligger alvorlige mangler i den omsorgen hun kan tilby barnet sitt. Nemnda må imidlertid vurdere på eget grunnlag om det foreligger alvorlige mangler ved omsorgen. Ved vurderingen av mors omsorgskompetanse vurderer nemnda at mors barndom, preget av mange brudd med omsorgspersoner, har bidratt til å forme henne som mor.

Videre uttaler nemnda at mor bekrefter at hun sliter med blikkontakt med mennesker, og selv om hun ikke fremviste denne atferden for nemnda, er det gjennomgående beskrevet at mor har utfordringer rundt blikkontakt med A, selv om det også er beskrevet sekvenser med godt samspill. Det er beskrevet at mor ikke klarer å lese barnets signaler og har et lite repertoar i å møte barnets gråt. Nemnda får også beskrevet at mor møter situasjoner hvor barnet viser ubehag på en lite sensitiv måte og uten samspill, noe slike situasjoner krever, og at mor ikke klarer å holde sin egen sinnstemning tilbake i kontakten med barnet, som medførte at mor ble brå og litt kross i bevegelsene overfor barnet. Refleksjonsevnen og mentaliseringsevnen i samspillet med barnet er beskrevet som begrenset. I tillegg har mor vært omskiftelig med hensyn til kjærester, bosteder og venner, og synes å være umoden og ustrukturert.

Nemnda understreker at disse beskrivelsene ikke er basert på én enkelt hendelse, men gjennomgående beskrivelser av alle de hjelpeinstanser som har vært inne i saken. Det er gjennomgående at mor har klart noe, og at det har vært enkelte situasjoner som har vært vurdert som bra, men at dette imidlertid har vært i klart mindre omfang. Det fremgår også av nemndas vurderinger at mor beskrives som en lukket person det er vanskelig å hjelpe og som har problemer med å knytte seg til andre. Etter disse beskrivelsene av mor som person og hennes evne til å gi emosjonell omsorg for barnet kommer nemnda frem til at det foreligger alvorlige mangler i omsorgen moren gir til barnet sitt og uttaler følgende:

«Nemnda vurderer at mors egne utfordringer som følge av egen oppvekst i dag medfører at mor ikke har den nødvendig sensitivitet, modenhet, refleksjonsevne og mentaliseringsevne som hun er i behov av for å ivareta A. Disse manglene i hennes omsorgsevne vurderer nemnda er alvorlige av hensyn til A sitt behov for trygghet og personlige kontakt, og nemnda vurderer ikke at mor klarer å gi A adekvat utviklingsstøtte.»

I **FNV-2017-1537-HSF** kom nemnda også til at det forelå alvorlige mangler ved den emosjonelle omsorgsutøvelsen, og starter som vanlig med å vurdere barnets omsorgsbehov, noe som er nødvendig for å kunne vurdere om mor klarer å gi tilstrekkelig emosjonell omsorg.

Nemnda legger til grunn at gutten er skjevutviklet etter å ha blitt utsatt for emosjonell omsorgssvikt og at gutten har særskilte behov, og henviser til tester som viser at han var skjevutviklet på flere områder allerede da han var fire måneder gammel. Nemnda nevner at gutten krever lite, og representerer få utfordringer, selv om han er forsinket på flere områder. Særlig på områdene finmotorikk og kommunikasjon, hvor barn er helt avhengig av omsorgspersonene for å utvikle ferdigheter, er han forsinket i utviklingen.

Ved spørsmålet om mor er i stand til å møte barnets omsorgsbehov uttaler nemnda at mor har sagt hun er enig med barnevernet om at hun strever med å kommunisere med barnet, og at det er vanskelig å lese barnet og tolke dets signaler. Hun synes også at det er rart å småprate med barnet, og mener det ikke er så vanlig i hennes hjemland. Dette er et eksempel på at forskjellige kulturer kan ha ulike oppfatninger om omsorg og oppdragelse.

I saken har det vært flere fagpersoner som har observert og vurdert mors omsorgsevne og nemnda konstaterer at alle fagpersonene konkluderer på samme måte. Rapporteringene viser at mor i liten grad benytter kommunikasjon i samhandling med barnet og at det ikke er kontakt i situasjoner hvor det er naturlig, f.eks ved stell av barnet som ble gjennomført uten at moren sa et eneste ord. Det er også rapportert at den manglende verbaliseringen skaper frustrasjon hos barnet. Rapporteringene fra fagpersonene viser også at det er lite blikkontakt mellom mor og barn. Barneverntjenesten ga mor informasjon om skjevutviklingen til mor og selv om dette førte til noe bedring i situasjonen, mente barnevernet at fremgangen var for dårlig.

Nemnda mener bevisførselen tegner et bilde av moren som ung og umoden, og at hun ikke er helt klar for det ansvar som ligger i å være mamma. En psykolog i saken har også vurdert samspillet, og konkluderer med at mor i liten grad forstår hva barnet interesserer seg for, i liten grad setter språk på det som skjer og gir ikke inntrykk av å være «inni hodet» på barnet. Psykologen satt spørsmålstegn ved mors mentaliseringsevne, som blant annet handler om evnen til å sette barnets behov foran sine egne. Observasjonene av mor viser at hun ikke klarer å holde fokus på barnet, er svært stille og har manglende mimikk, som fører til at barnet avviser

mor, blir passiv og kommer med frustrasjonslyder. Psykologen oppsummerte samspillet med at mor gjennomgående hadde en emosjonelt unngående stil.

Nemnda uttaler etter å ha gjennomgått bevisførselen følgende:

«Samlet sett er det nemndas vurdering at den emosjonelle omsorgsutøvelsen er alvorlig mangelfull. Mor klarer ikke å se barnets behov, og hun strever med å kommunisere på en måte som trygger barnet og skaper tilknytning.»

Avgjørelsene viser at vurderingen av om det foreligger alvorlige mangler ved den emosjonelle omsorgen, med andre ord om situasjonen er forholdsvis klar uholdbar, er en sammensatt vurdering, og det vil variere fra sak til sak hva som er relevant å trekke med inn i vurderingen. Alle faktorene som vurderes i samspillet har imidlertid til felles at de skal måle den emosjonelle kontakten mellom foreldrene og barna, og hvorvidt foreldrene er i stand til å lese barnet og dets signaler og hvilken evne de har til å møte disse signalene. Om manglene vurderes som alvorlige kan ikke bygge på enkelthendelser, men på observasjon av samspill over tid. Avgjørelsene viser også at selv om det er situasjoner som beskrives som bra og at foreldrene forsøker det de kan, kan konklusjonen bli at det foreligger alvorlige mangler ved omsorgen.

I flere av avgjørelsene som er gjennomgått, blant annet den siste avgjørelsen som ble behandlet under dette delkapittelet, snakkes det om at barnet er utsatt for skjevutvikling, og denne utviklingen blir i avgjørelsene sett i sammenheng med foreldrenes omsorgsevne og mangler ved den. Det må imidlertid anses klart at skjevutvikling kan forekomme av andre faktorer, slik som trekk ved f.eks barnet selv, barnehagen eller skolen.¹⁵⁴ Det er imidlertid kun et fåtall av avgjørelsene som er gjennomgått, som har drøftet hvorvidt skjevutviklingen kan skyldes noe annet enn det emosjonelle samspillet mellom barnet og foreldrene. Det kan antakelig skyldes at avgjørelsene som er behandlet i all hovedsak handler om barn i sine første leveår og derfor naturligvis har mest kontakt med foreldrene sine, noe som gjør det lett umiddelbart å anta at skjevutviklingen skyldes omsorgen som tilbys barnet.

¹⁵⁴ Backe-Hansen (2004) s. 47.

4.6 Forholdet mellom hjelpetiltak og beslutning om omsorgsovertakelse

Selv om nemnda legger til grunn at det foreligger alvorlige mangler ved den emosjonelle omsorgen som tilbys barnet, kan ikke vedtak om overføring av omsorg fra foreldrene til barneverntjenesten fattes hvis det etter en helhetsvurdering ikke er nødvendig og dersom situasjonen kan avhjelpes med hjelpetiltak.¹⁵⁵ Som tidligere nevnt er det i all hovedsak spørsmålet om hjelpetiltak som faktisk vurderes, da nødvendigheten i praksis sjeldent byr på tvil hvis hjelpetiltak ikke tilfredsstiller situasjonen. Statens helsetilsyn publiserte imidlertid tidligere i år en rapport basert på en gjennomgang av 106 barnevernssaker, hvor det blant annet fremgår at avgjørelsene ofte mangler vurderinger rundt hvorvidt situasjonen kunne blitt avhjulpet med mindre inngripende tiltak for barnet, og at noen av avgjørelsene ikke engang inneholder en vurdering av sammenhengen mellom hjelpetiltakene og beslutning om omsorgsovertakelse.¹⁵⁶ Videre fremgår det at hjelpetiltakene ofte verken er omfattende eller intensive nok, og ikke er tilpasset barnets og foreldrenes situasjon.¹⁵⁷

Oppgaven vil behandle hvordan forholdet mellom hjelpetiltak og beslutning om omsorgsovertakelse blir vurdert av fylkesnemnda. En gjennomgang av avgjørelsene viser at råd og veiledning er et hjelpetiltak som benyttes i alle sakene. Et opphold på et familiesenter omtales i flere av avgjørelsene som det sterkeste tiltaket som kan settes inn overfor en familie¹⁵⁸ og opphold på familiesenter har vært benyttet som hjelpetiltak i nesten alle avgjørelsene.

I fylkesnemndsavgjørelsen **FNV-2016-2533-OSL** fant nemnda at det ikke er mulig å iverksette hjelpetiltak som kan sikre en god ivaretagelse av barnets omsorgssituasjon hos mor, og bygde på forklaringen til personalet på familiesenteret om at mor ikke mestret å nyttiggjøre seg veiledningen. Den gikk ut på at hjelpen de kunne gi mor ikke førte frem, og at man ikke så noen endring eller utvikling hos mor under oppholdet. Personalet måtte være tett på mor hele tiden og det var også nødvendig å sette inn ekstra personal på institusjonen for å sikre barnets omsorgssituasjon. Det ble vurdert at bekymringen var så stor knyttet til barnets omsorgssituasjon og sikkerhet, at institusjonen ikke lenger fant det tilrådelig å ha mor og barn på

¹⁵⁵ Bvl. § 4-12 (2).

¹⁵⁶ Helsetilsynet (2019) s. 6 punkt 3.

¹⁵⁷ I.c.

¹⁵⁸ Se for eksempel FNV-2017-192-OSL.

institusjonen og barnet ble akutt plassert. Nemnda fant det etter dette nødvendig og til barnets beste å fatte vedtak om omsorgsovertakelse og plassering i fosterhjem.

Det er ikke vanskelig å forstå hvorfor fylkesnemnda i denne avgjørelsen fant at ytterligere bruk av hjelpetiltak ikke vil kunne sikre barnet en god nok omsorgssituasjon, når det i løpet av oppholdet på familiesenteret, som er det sterkeste hjelpetiltaket som kan benyttes overfor en familie, ikke var noen tegn til bedring. Dette til tross for at senteret satt inn ekstra personal og var tett på mor hele tiden.

I **FNV-2017-170-TRL** var det imidlertid tegn til bedring etter å ha gitt familien råd og veiledning. Barnevernkurator opplyste for eksempel i sin partsforklaring etter fem hjemmebesøk at kommunikasjonen mellom mor og ett av de tre barna bedret seg noe etter veiledning fra helsesøster, men var imidlertid usikker på om mor hadde forstått veiledningen. En familieveileder fremhevet i vitneforklaringen at foreldrene samarbeider godt om opplegget, men at hun fortsatt var usikker på hvor mye de forstår av det som formidles. En annen familieveileder opplyste at hun opplevde at mor i løpet av den første veiledningsperioden ble tryggere, og at det var fremgang i kontakten mellom mor og barna.

Fylkesnemnda la til grunn at foreldrene har vært noe ustabil i kontakten med hjelpeapparatet, og at de over tid har vist store vansker med å nyttiggjøre seg råd og veiledning. Nemnda nevner i den forbindelse at de omfattende hjelpetiltakene har strukket seg over flere år, og vurderer at manglene i omsorgssituasjonen ikke i tilstrekkelig grad kan kompenseres med hjelpetiltak i hjemmet. Nemnda fattet etter dette vedtak om omsorgsovertakelse.

Denne avgjørelsen viser at det ikke er tilstrekkelig at foreldrene viser bedring etter råd og veiledning, hvis ikke manglene i tilstrekkelig grad blir avhjulpet. Her hadde i tillegg hjelpetiltakene vart i flere år, noe som nok er grunnen til at nemnda ikke mener hjelpetiltak kompensere for manglene, selv om foreldrene har vist at de tar til seg noe av veiledningen.

Også i **FNV-2017-1537-HSF** viste mor tegn til bedring i omsorgsevnen sin, og i denne saken hadde mor og barn opphold hos en vertsfamilie. En rapport fra oppholdet opplyste om at gutten viste bedring på flere områder, eksempelvis finmotorikk og kommunikasjon, og at selv om det fremdeles var mye å ta igjen, mente tiltaket den gangen at mor var blitt flinkere til å kommunisere med barnet og at hun således hadde profitert på veiledningen, og som følge av det

mente at det kunne være tilstrekkelig med hjelpetiltak hjemme. Mor valgte imidlertid å dra fra oppholdet med barnet sitt, slik at oppholdet ikke ble fullført. Nemnda uttaler at de ikke har noen tro på at mors store vansker med kommunikasjonen kan løftes til et forsvarlig nivå med ytterligere råd og veiledning, og fattet vedtak om omsorgsovertakelse.

I dette tilfelle er det underlig at nemnda i sin vurdering ikke drøfter uttalelsene om at mor tidligere har profitert på veiledning, spesielt med tanke på at mor ønsker et opphold på senter for foreldre og barn. Det burde kommet frem tydeligere hvorfor nemnda mener det er nytteløst med ytterligere hjelpetiltak når mor tidligere har vist at hun er veiledbar. Det er imidlertid forståelig at det utviser dårlig dømmekraft av mor å forlate oppholdet, og at det ikke er bra med for mange endringer for et sårbart barn.

FNV-2016-2722-BUS er et eksempel på at nemnda kan pålegge ytterligere hjelpetiltak hvis de mener det er nødvendig for å klarlegge veiledningspotensialet nærmere. Nemnda var i denne saken av en annen oppfatning enn barneverntjenesten som mente at ytterligere hjelpetiltak verken var hensiktsmessig eller tilstrekkelig. Fylkesnemnda mente det ville være av stor betydning å se hvordan mor vil håndtere et opphold på familiesenter, og vurderte at mor kan ha potensial til å nyttiggjøre seg et slikt opplegg.

4.7 Konsekvenser av å bli flyttet fra foreldrene

Ved behandlingen av fylkesnemndsavgjørelsene blir mulige konsekvenser av flytting sjeldent problematisert. Selv om alle avgjørelsene starter med å nevne at utgangspunktet er at barnet skal vokse opp hos sine foreldre, kan det ved gjennomgangen av avgjørelsene virke som det hovedsakelig er i de biologiske foreldrenes interesse at barnet skal bli boende, og som at den alvorlige situasjonen automatisk vil bedres dersom barnet flyttes fra foreldrene.

Et av få eksempler fra gjennomgangen som problematiserer dette er imidlertid FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL, hvor mindretallet uttaler følgende:

«Beslutningen synes å være tatt på bakgrunn av historien, ikke ut fra nåsituasjonen eller framtidige utsikter. Det er ikke grunnlag for å mistenke at barna blir utsatt for noen form for overgrep eller lignende. I dag har barna det bra, de har et sosialt nettverk, trives på skolen og blir fulgt opp av foreldre, skole, familie og venner. En beslutning om omsorgsovertakelse tas derfor ut fra en teoretisk vurdering av at de kan få en bedre utvikling i fosterhjem. Mindretallet

mener at muligheten for dette er begrenset, og at gevinsten ved å flytte barna er mindre enn de ulemper og belastninger en slik prosess vil utsette dem for.»

Det er gode grunner til at det bør vurderes i større grad hvorvidt det også vil være i barnets interesse å unngå flytting fra foreldrene, selv om det foreligger alvorlige mangler ved omsorgen som tilbys. Det er på det rene at det ikke er uten risiko å flytte barna fra foreldrene sine, ved å flytte barnet ut av hjemmet kan barnet risikere å bli utsatt for både atskillelsestraumer og hyppige bytter av fosterhjem.¹⁵⁹ Det er ikke nødvendigvis slik at barnets situasjon automatisk bedres ved flytting, og barnevernet har ved en rekke anledninger blitt kritisert for ikke i tilstrekkelig grad å følge opp barn etter omsorgsovertakelser, både når barna havner i fosterhjem og ved institusjonsplassering.¹⁶⁰

Et større fokus på konsekvensene av å flytte barnet fra foreldrene betyr ikke at det nødvendigvis vil være bedre å bo hjemme, for det er ingen tvil om at omsorgsovertakelse er nødvendig i mange tilfeller. Gjennomgangen av fylkesnemndsavgjørelsene viser at avgjørelsene ofte kan inneholde til dels overflatiske observasjoner og vurderinger gjort av sakkyndige for å vurdere om omsorgen er god nok. Med tanke på at det er en risiko i seg selv å flytte barnet fra familien, bør det imidlertid alltid vurderes om omsorgssituasjonen er så alvorlig og skadelig at det veier opp for at barnet flyttes til en fremmed fosterfamilie og dermed skilles fra foreldrene sine og eventuelle søsken.

Dette er i tråd med artikkelen utarbeidet av Europarådets sosialkomite «Striking a balance between the best interests of the child and the need to keep families together».¹⁶¹ I oppsummeringen av artikkelen følger det at selv om barn har rett til å bli beskyttet mot alle former for «violence, abuse and neglect» må dette bare skje «when absolutely necessary in the best interests of the child», og at til tross for klare internasjonale og europeiske standarder «there continues to be a lack of uniform application in decisions on child removal, adoption, placement and reunification».

Norge blir kritisert i rapporten, blant annet for situasjonen for barna etter omsorgsovertakelse, og kritikken går ut på blant annet følgende:

¹⁵⁹ Bendiksen (2018) s. 215.

¹⁶⁰ Se for eksempel VG (2016) og Aftenposten (2011).

¹⁶¹ Parliamentary Assembly, Dok. 14568 (2018).

«While foster care is usually less stressful for a child than institutional care, on average, children move foster care homes 3.5 times during their placement. A further problem is posed by the high number of siblings (6 out of 10) separated when being placed in foster care.»¹⁶²

Det avgjørende vil ved en omsorgsovertakelse uansett være hva som etter en helhetsvurdering regnes for å være det beste for barnet.¹⁶³ Nylig ble det imidlertid slått fast av EMD at det er en feil ved saksbehandlingen dersom barnevernet fokuserer for ensidig på barnets interesser. Den 10. september 2019 avsa EMD dom hvor storkammeret konkluderte med at norske myndigheter ikke hadde respektert morens og barnets rett til respekt for familieliv i forbindelse med vedtak om ikke å oppheve omsorgsovertakelse og tillate tvungen adopsjon. Flertallet i dommen, omtalt som Strand Lobben-saken, la til grunn at både barnevernmyndighetene og norske domstoler hadde fokusert for ensidig på barnet, ved at de ikke hadde foretatt en balansering av barnets interesser på den ene siden og den biologiske familiens interesser på den andre siden.¹⁶⁴

Som følge av denne dommen bestemte Høyesterett den 22. oktober 2019 å slippe inn fire barnevernssaker til ny behandling i Høyesteretts storkammer¹⁶⁵, og sakene har til felles at det enten er argumentert med dommen eller har berøringspunkter mot dommen.¹⁶⁶ Den 19. november ble Norge på nytt dømt i EMD for brudd på EMK artikkel 8, denne gangen på grunn av manglende begrunnelse fra tingretten på hvorfor graden av samvær etter omsorgsovertakelse ble satt så lavt som det gjorde.¹⁶⁷ Selve omsorgsovertakelsen krenket i imidlertid ikke artikkel 8.

Siden 2. juli i år har EMD sluppet inn over tretti norske barnevernssaker til behandling, og det gjenstår å se hvilken betydning de to dommene får, både for de andre sakene som er tatt til behandling, norsk barnevernpraksis og nasjonal domstolsbehandling i tiden fremover.¹⁶⁸

¹⁶² *ibid.* B. Explanatory memorandum by Mr Valeriu Ghiletschi, rapporteur kap. 3 pk. 31.

¹⁶³ Fontene (2018).

¹⁶⁴ Strand Lobben v. Norway.

¹⁶⁵ Høyesterett blir satt med et høyere antall dommere enn vanlig fordi saken er av særlig viktighet.

¹⁶⁶ Dagbladet (2019).

¹⁶⁷ Rett24 (2019).

¹⁶⁸ Dagbladet (2019).

5 Analyse av utvalgte avgjørelser

5.1 Innledning

I kapittel 4 i oppgaven ble fylkesnemndsavgjørelsene brukt til å besvare sentrale spørsmål i forbindelse med mangler ved emosjonell omsorg. I dette kapitlet har jeg valgt å gå i dybden på noen av fylkesnemndsavgjørelsene og foreta en kritisk analyse. Jeg har også valgt to lagmannsrettsavgjørelser til analysen. Den ene avgjørelsen, LB-2018-53823, har blitt kritisert i media for å finmåle omsorgsevnen til foreldrene¹⁶⁹ og var utsatt for dissens hvor mindretallet mente vilkårene for omsorgsovertakelse ikke var oppfylt. Den andre lagmannsrettsdommen jeg har valgt å se nærmere på er LG-2016-67631, hvor lagmannsrettens flertall fant at barnevernet hadde tolket vilkårene for omsorgsovertakelse for strengt.

5.2 Analyse av utvalgte avgjørelser om mangler ved den emosjonelle omsorg

FNV-2017-581-TEL – FNV-2017-742-TEL er en fylkesnemndsavgjørelse som gjaldt spørsmålet om omsorgsovertakelse av tre barn på 12, 8 og 6 år, samt en yngre halvbror på 9 måneder (heretter kalt A, B, C og D). Nemnda kom under dissens til at vilkårene for omsorgsovertakelse var oppfylt for alle fire barna.

Flertallet la i sin vurdering vekt på at de eldste barna, barn A, B og C, gjennom sin oppvekst har vært utsatt for en rekke opplevelser, som både hver for seg og samlet kunne karakteriseres som alvorlig omsorgssvikt. Ved siden av en rekke belastende hendelser, med mye krancling mellom mor og deres far, krisesenter og mors nye kjærester, mener flertallet at det også forelå mangler i den daglige omsorgen og barnas kontakt med voksne. De har også opplevd å se mor ruse seg. Mors evne til å gi dem stimulering og følelsesmessig støtte er svekket og de andre personene i barnas liv har ikke klart å kompensere for mors mangler. Det ble også lagt vekt på at faren til D, hadde en kriminell fortid og tidligere rusproblemer.

Flertallet la til grunn at de tre eldste barna som følge av langvarig omsorgssvikt har utviklet emosjonelle vansker, som har ført til behov for særlig sensitiv omsorg og at alle tre har utfordringer på skolen. Når det gjaldt D, som på avgjørelsestidspunktet kun var 9 måneder gammel, hadde han ingen særlige behov. Flertallet legger i avgjørelsen til grunn at mor er uten

¹⁶⁹ Fontene (2018)

grunnleggende samspillsferdigheter til tross for at hun hadde en mild framtoning, og at barna har større behov for kognitiv støtte og stimulering enn det mor kan gi.

Til tross for at de tre eldste barna på avgjørelsestidspunktet fremsto som veloppdragne og godt likte barn, kunne ikke hjelpetiltak skape vesentlige endringer i barnas hjemmesituasjon. Når det gjaldt D uttrykte flertallet tvil rundt hvorvidt omsorgsovertakelse var nødvendig, fordi han ikke hadde noen særlige behov og et alternativ da kunne være å sette inn hjelpetiltak. Flertallet nevnte også at et opphold på familiesenter kunne opplyst saken bedre, men kom likevel til at det også skulle skje en omsorgsovertakelse av D.

Mindretallet, som mente at det beste for barna er å bli hos mor, la til grunn at barna har det bra, at de har et sosialt nettverk, trives på skolen og blir fulgt opp av foreldrene, skole, familie og venner, og at alle vitner i saken har beskrevet barna som snille, høflige og veloppdragne. Mindretallet mente at en beslutning om omsorgsovertakelse derfor blir tatt ut fra en teoretisk vurdering av at de kan få en bedre utvikling i fosterhjem. Mindretallet mente at muligheten for dette var begrenset, og at gevinsten ved å flytte barna var mindre enn de ulemper og belastninger en flytting vil utsette dem for.

Etter en behandling av avgjørelsen, kan det virke som om D blir flyttet fra foreldrene med en tanke om at han vil kunne få det bedre i fosterhjem, og det er på det rene at det ikke er det som skal være vurderingstemaet i en sak om omsorgsovertakelse. Når det gjelder D, som ikke har et særlig omsorgsbehov, nevner flertallet at hjelpetiltak kan være et alternativ, og at et opphold på familiesenter kunne opplyst saken bedre, men velger å ikke prøve dette før beslutning ble tatt. Det er urovekkende at flertallet kommer til at det er best for barnet å flyttes ut av hjemmet når situasjonen ikke fremstår som alvorlig og hjelpetiltak ikke er prøvd.

Når det gjelder de andre barna, kan vurderingene gi inntrykk av at manglene heller ikke for disse er av så alvorlig grad at det er nødvendig å flytte barna fra foreldrene, med tanke på at alle vitnene har beskrevet barna på en positiv måte og barna selv ønsker å bli boende. Om mor mangler det generelt eksempler på hvorfor hun ikke anses egnet til å ha omsorgen for barna og ikke har gode samspillsferdigheter. Uansett må det sies å være en svakhet ved avgjørelsen at det ikke på en tydeligere måte foretas en mer atskilt vurdering av de fire barna.

FNV-2019-47-AGD gjaldt omsorgsovertakelse av en 9 måneder gammel baby. Allerede før barnet ble født var det uttrykt bekymring for om foreldrene kunne ta hånd om barnet. Barneverntjenesten observerte at mor hadde lite mimikk og initiativ overfor sønnen, og at far hadde vansker med å tone seg inn på barnet på en hensiktsmessig måte, som skapte bekymring for om foreldrene i tilstrekkelig grad klarte å mentalisere og forstå barnet. Dette førte til at foreldrene og barnet fikk oppfølging og ble observert på et familiesenter.

Om mor ble det lagt til grunn at det ikke er noen mistanke om psykisk utviklingshemming eller store generelle lærevansker, men at hun har problemer med konsentrasjonen og å gjøre mer enn én ting om gangen. Det ble også nevnt at mor har et ansiktsuttrykk med lite mimikk og monoton stemme. Om far ble det nevnt at han kan snakke med en påfallende høy og lys stemme, og at han har ikke har hørsel på det venstre øret.

I starten av oppholdet ble barnet vurdert som et vitalt og nysgjerrig barn med gode bevegelser i kroppen, samtidig som personellet så at foreldrene hadde store problemer med å forstå og møte gutten på de signaler og behov som han sendte ut. Etter en stund opplevde personellet en stor endring hos gutten, og at han brukte mye tid på å aktivisere foreldrene slik at de kunne møte han. Barnet gråt ikke, men kunne raskt endre seg fra å være helt rolig til plutselig å skrike og hyle. Personellet vurderte at foreldrene hadde problemer med å trøste barnet, blant annet fordi de kunne reagere med å holde seg for ørene og skjære grimaser og viste ubehag overfor gutten.

Under oppholdet på senteret ble det også kritisert at mor kunne velge å bruke tid på å avslutte den oppgaven hun holdt på med, for eksempel å vaske opp, før hun tok seg av gutten og møtte hans behov. Mor strevde videre med blikkontakten med sønnen, var mimikkfattig og snakket med monoton røst.

Far kunne reagere med å tulle og tøyse med gutten i stedet for å trøste han, og personellet mente dette kunne være bra når gutten var klar for det, men at far ikke klarte å forstå når det ble nok for gutten. I tillegg ble far kritisert for måten han holdt barnet på, og far begrunnet holdegrepet med at han ville unngå at barnet slo hodet i haken hans. Til tross for veiledning fortsatte far å holde barnet sitt på samme måte. Far ble også kritisert for å bli invaderende i samspillet med sønnen ved lek og ved bruk av raske og uforutsigbare bevegelser nær ansiktet

til gutten, og selv med veiledning klarte han ikke å tone det ned. Far fremstod som usikker på egen rolle og om han fikk til å være god nok omsorgsperson.

I tillegg til at foreldrene strevde med å lese barnets behov og signaler, strevde de med måltider og baderutiner. De hadde heller ikke noen plan på hvordan dagen skulle legges opp for gutten. Begge foreldrene strevde med å vise intuitiv foreldreferdighet.

Personellet vurderte videre at gutten ble mer og mer utilpass og at han blant annet var stiv i kroppen, samtidig som han var urolig. Etter foreldrenes julepermisjon vurderte de at situasjonen var blitt enda verre, og barneverntjenesten fattet akuttvedtak. Fylkesnemnda la etter bevisføringen til grunn at årsaken til den negative utviklingen til barnet var på grunn av alvorlig omsorgssvikt. Fylkesnemnda vurderte at foreldrene har fått tilpasset veiledning i ulike former, men at foreldrene ikke er i stand til å omsette veiledningen til praksis slik at omsorgen for gutten blir god nok, og derfor ikke klarer å hindre skjevutvikling hos barnet. Fylkesnemnda opprettholdt derfor vedtaket.

Avgjørelsen kan gi inntrykk av at det er et krav om gode intuitive foreldreferdigheter for å kunne være forelder, selv om det er på det rene at det for noen er noe som må læres. Foreldreferdighetene til disse foreldrene var ikke optimale, og det forelå uten tvil avvik i omsorgen. Det er videre på det rene at barnet under oppholdet utviklet seg i en negativ retning, han ble mer alvorlig, passiv og tilbaketrukket, men at barnet ved starten av oppholdet hadde mange lyder, søkte både foreldrene og personalet, var utholdende i kontakten og hadde store, gode bevegelser. Det er ikke utenkelig at et lite barn kan bli stresset og føle seg utrygg i en situasjon hvor foreldrene er under press og føler seg stresset, men det ble ikke engang drøftet i avgjørelsen. Det er heller ikke rart at far fremstår som usikker på egen rolle under et opphold hvor noen følger med på han hele tiden, og hvor alt fra stemme og mimikk til hvordan de planlegger dagen, blir vurdert.

Lagmannsrettens dom, **LB-2018-53823**, gjaldt gyldigheten av et vedtak om omsorgsovertakelse av et spedbarn. Vedtaket ble fattet som følge av at foreldrene strevde med å se, tolke og reagere adekvat på barnets signaler. Det ble lagt til grunn at mor hadde en lett psykisk utviklingshemming og epilepsi, og at fars IQ på rundt 80 tilsvarer svake intellektuelle ressurser. Allerede før barnet ble født ble det uttrykt bekymring for hvorvidt foreldrene ville klare å fylle foreldrerollen og bekymringen startet med jordmors generelle inntrykk av paret. Mors

fastlege, sped-og småbarnsteamet ved BUP og føde-og barselavdelingen på sykehuset, ble involvert i saken og var også bekymret for hvordan paret ville egne seg som foreldre.

Det ble så besluttet at foreldrene skulle ha et opphold på familiesenter så fort barnet ble født. Etter døgnkontinuerlig oppfølging i tre måneder, ble det besluttet å utvide oppholdet med én måned for å utrede foreldrenes omsorgsevne ytterligere, men dette gikk familiesenteret senere tilbake på, og begrunnet med at foreldrenes evne til å ta til seg råd og veiledning er liten og at hjelpetiltaket ikke har ført til ønsket endring og utvikling. Til tross for at foreldrene har vært samarbeidende og gjort så godt de kan, var bekymringen stor for barnets sosiale utvikling. Barneverntjenesten fattet vedtak om akutt plassering, og ved klage på vedtaket valgte fylkesnemnda å opprettholde omsorgsovertakelsen. Vedtaket ble opphevet i tingretten, men lagmannsretten kom til at vilkårene for omsorgsovertakelse var til stede.

Lagmannsretten delte seg i et flertall og et mindretall ved spørsmålet om omsorgsovertakelse. Flertallet vurderte observasjonene og evalueringene til fagteamet ved familiesenteret som tungtveiende bevis, og la derfor til grunn at foreldreferdighetene er mangelfulle og at foreldrenes omsorgsevne ikke er tilfredsstillende, og at risikoen derfor var stor for at jenta ikke vil bli godt nok ivaretatt verken emosjonelt eller praktisk om hun skal vokse opp hos mor og far. Dette til tross for at fagteamet så at foreldrene viste mye kjærlighet og interesse for jenta, at de samarbeidet godt med fagteamet og fostermor, samt ga uttrykk for at de ønsket å justere seg etter den veiledningen som ble gitt. Det ble også observert gode sekvenser med kontakt mellom barnet og foreldrene.

Mindretallet, som er uenige i at vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt, fant at foreldrenes omsorgskompetanse var «klart innenfor det forsvarlige». De la også, i motsetning til flertallet, til grunn at barnet var normalt utviklet og uten spesielle behov, og at det antakelig har vært det hele tiden. Mens flertallet la avgjørende vekt på observasjonene og evalueringene til fagteamet på familiesenteret, bygde mindretallet derimot på en senere rapport, som vurderte samværene mellom foreldrene og barnet etter barnet ble flyttet til fosterhjem, og mente de marginale avvikene kunne avhjelpes med hjelpetiltak. Flertallet nevner ikke denne rapporten i sin vurdering.

Spesielt den fagkyndige meddommeren er skeptisk til de sakkyndiges observasjoner og påpeker at de er «dels marginale, bagatellmessige og sågar diskutabile – det siste i den forstand at

svært mange adekvat fungerende foreldre kunne tenkes å ha gjort de samme vurderinger og handlinger som dette foreldreparet». Noe av det mest interessante med avgjørelsen er den fagkyndiges oppsummering av de kritiske merknadene som tiltaksteamet anfører, etter å ha observert samværet mellom foreldrene og barnet i overkant av 50 timer.

Foreldrene ble blant annet kritisert for å «introdusere nye leker for jenta, dette til tross for at jenta selv var i gang med utforsking av andre leker», teamet var kritisk til at jenta på 10 måneder fikk tegnesaker av mor, fordi anbefalt alder var 2+ og foreldrene ble kritisert for at håndvasken er mangelfull og at de av og til gir barnet loff med pålegget *Banos*. Videre ble mor kritisert for at hun oppfattet barnets lyder som ord, fordi teamet mente at barnet «kun har tre ord som er tydelige». Foreldrene blir også kritisert for situasjoner hvor de er *for* forsiktige og det ble vist til en situasjon hvor foreldrene hadde kjøpt en barnestol, men fordi selen ennå ikke var montert, brukte de den ikke, og dette var teamet uenige i, i det stolen burde vært brukt likevel fordi den manglende selen ikke representerte noen fare for jenta. I tillegg var det feil å dra vogna opp etter seg i en bratt bakke, i stedet for å skyve den.

Dette er bare noe av det foreldrene ble kritisert for, men når man leser merknadene i sammenheng virker det som det er helt umulig å «vinne» for foreldrene, for enten er de for sløve eller så er de for forsiktige. Foreldrene blir også kritisert for at de hele tiden søker bekreftelse på egne vurderinger, men det må sies å være forståelig når alt de foretar seg blir vurdert og helt vanlige feil som alle foreldrene kunne gjort, blir kritisert. Å bli observert på denne måten er en stressende situasjon som hvem som helst kunne blitt preget av. Det er lett å se hvorfor den fagkyndige mener at manglene som er kritisert er «dels marginale, bagatellmessige og sågar diskutabile - det siste i den forstand at svært mange adekvat fungerende foreldre kunne tenkes å ha gjort de samme vurderinger og handlinger som dette foreldreparet».

I **LG-2016-67631**, var spørsmålet om vedtaket om omsorgsovertakelse skulle oppheves, og lagmannsretten fant at vilkårene for omsorgsovertakelse var tolket for strengt.

Barnevernet fattet akuttvedtak og overtok omsorgen for barnet bare fem timer etter fødselen. I forkant av fødselen utførte barneverntjenesten hjemmebesøk, og var av den vurdering at foreldrene verken hadde kunnskap eller evner til å sette seg inn i eventuelle problemstillinger knyttet til det å ha barn, barns behov og å være foreldre. Dette ble blant annet basert på at far ofte snudde samtalen inn på praktiske forberedelser, og at barneverntjenesten ikke lyktes med

å få far til å reflektere over barnets emosjonelle, sosiale og kognitive behov, mens mor ikke hadde svart godt nok på ulike spørsmål og snakket mer fritt i enesamtale. Lagmannsrettens flertall la imidlertid til grunn at far fremsto som en gjennomsnittlig far, og at det er ganske alminnelig at mor snakket mer fritt alene enn med far rundt, og at dette ikke kan medføre omsorgsovertakelse for et barn.

Akuttvedtaket ble opphevet av tingretten og barnet ble tilbakeført til familien. Familien ble så sendt til barnevernsenteret, hvor senteret konkluderte med at foreldrene hadde utilstrekkelig foreldrekompetanse. Den sakkyndige, oppnevnt av fylkesnemnda, konkluderte med det samme i to rapporter. Oppholdet ble stanset av nytt akuttvedtak og barnet ble flyttet fra foreldrene igjen. Lagmannsrettens flertall kritiserte i avgjørelsen både forløpet ved barnevernsenteret, den sakkyndiges engasjement og barnevernets rolle, blant annet for at det i liten grad er tatt i betraktning den virkning den sakkyndiges tilstedeværelse kan ha hatt for familien og samspillet, og at senteret ikke så at innleggelse med observasjon og fratatt selvstendighet som et markert handikapp for foreldrene under oppholdet på senteret, som det skal tas hensyn til når det foretas vurderinger av omsorgsevnen. Flertallet uttalte i den forbindelse at også barnets utvikling måtte tolkes som en reaksjon på oppholdet.

Samspillet ble etter dette observert av en ny sakkyndig én gang i fosterhjemmet, og i rapporten sto det blant annet at mor greide å ha en kort dialog med barnet, men at hun glapp fort og mistet «dansen» i samspillet, og at fars kommentarer og spørsmål skal ha vært mistilpassede, og det konkluderes med at barnet av den grunn skal ha gitt opp å ha kontakt med far i leken. Flertallet mente at det som beskrives er normalt, tatt i betraktning at foreldrene kommer på besøk hos en gutt og en særlig aktivt tilstedeværende fostermor, og det uttales følgende:

«Det tviles ikke på at observasjonene som det vises til, er beskrevet på tilnærmet objektiv måte, men det pekes på at den situasjon som observasjonene bygger på er et meget utilstrekkelig grunnlag for å konkludere noe om omsorgsevne. I tillegg ses det av flertallet slik, at det samspill som beskrives, ikke er av en slik art at det er riktig å si at foreldrene ikke har omsorgsevne.»

Flertallet la til grunn at hvis kriteriene for omsorgsovertakelse gjennomgående skulle være som det fremgår i denne saken, måtte svært mange barn flyttes fra foreldrene. Flertallet mente at barnevernet gjorde foreldreegenskaper innenfor det normale til noe unormalt. Det er flertallets oppfatning at foreldrenes kompetanse som god nok med noen unntak, er blitt tilsidesatt av fagpersoner i det forløp som har vært fra barnet ble flyttet første gang fra foreldre rett etter fødsel, og frem til i dag.

Lagmannsrettens flertall mente foreldrenes omsorgsevne etter en tilbakeføring med overveiende sannsynlighet ville være god nok med støtte og veiledning.

Denne avgjørelsen kan tas til inntekt for at det generelt vil være å tolke vilkårene om omsorgsovertakelse for strengt, dersom det legges for stor vekt på manglende evne til å reflektere over og sette ord på eventuelle fremtidige utfordringer som vil oppstå som forelder. Avgjørelsen viser også at det bør utvises forsiktighet ved vurdering av samspillet, slik at normale situasjoner ikke blir vurdert som unormale. Viktigheten av å ta hensyn til omstendighetene foreldrene befinner seg i når omsorgsevnen skal vurderes, blir også fremhevet. Avgjørelsen kan ses som en påminnelse om at manglene ved omsorgen skal være alvorlige for at vedtak om omsorgsovertakelse skal kunne treffes.

6 Avslutning

Selv om terskelen skal være høy og manglene skal være alvorlige, viser gjennomgangen både underveis i oppgaven og i analysen at hva som anses som alvorlige mangler i stor grad, kanskje i for stor grad, overlates til en skjønnsmessig vurdering av hva som er god nok omsorg. Det kan i hvert fall virke som om terskelen kanskje ikke er så høy som den burde være i alle tilfeller, som mindretallets vurdering i blant annet LB-2018-53823 og flertallets vurdering i LG-2016-67631 gir indikasjon på. Vurderingene bygger på observasjoner som alltid vil være subjektive, selv om det ligger objektive observasjonstema i bunn, som vurderer sider ved omsorgen som lett kan påvirkes av at foreldrene skal vise hva de er gode for i en stressende situasjon og som fort kan inneholde unøyaktigheter.

Ved behandlingen av flere av avgjørelsene kan det virke som om foreldrene blir målt opp mot den «perfekte» forelder og at det kun finnes én riktig måte å gjøre ting på, noe i hvert fall enkelte av avgjørelsene som er behandlet i oppgaven viser. Det kan fort føre til at bagatellmessige mangler blir kritisert og at det blir en slags «finmåling» av omsorgen som tilbys. Noen av avgjørelsene kan tas til inntekt for at barnevernet blander seg for mye inn i familiens privatliv, i det det er på det rene at det ikke er barnevernets jobb å sørge for at alle barn skal få optimal omsorg. Barnevernets mandat er å beskytte barn fra situasjoner som kan skade barnets helse og utvikling, og det er der ressursene bør brukes.

Det er imidlertid ikke grunnlag for å konkludere med at denne tendensen gjelder generelt, til det er antallet saker som er gjennomgått for lite og vurderingene som tas for komplekse. I tillegg til at oppgaven i betydelig grad, spesielt i analysen, har fremhevet de mest kritikkverdige avgjørelsene. Vurderingene er komplekse fordi det ofte observeres at barnet avviser eller ikke svarer positivt på foreldrenes forsøk på å stimulere barnet. På den ene siden må barnets utvikling tillegges vekt, men på den andre siden kan det virke strengt å ta barn fra foreldre som elsker barna sine og som prøver så godt de kan, noe flere av avgjørelsene viser. Det hadde vært enklere å forstå en omsorgsovertakelse dersom foreldrene ignorerer barnet og ikke prøver så godt de kan.

Beskyttelse av barn og å sørge for gode barneår er i seg selv et viktig moralsk og etisk mål.¹⁷⁰ Det er grunn til å tro at terskelen kan bli noe høyere i tiden fremover med tanke på at Norge nylig ble dømt for brudd på EMK artikkel 8, for å ha et for ensidig fokus på barnets interesser. Ved å legge mer vekt på å holde barnet hos familien kan det være grunn til å tro at det blir færre omsorgsovertakelser på grunn av manglende foreldreferdigheter, kanskje spesielt i tilfellene hvor foreldrene virkelig prøver og hvor det observeres gode sekvenser mellom barn og foreldrene. Det vil også kunne innebære at det blir større fokus på å finne egnede hjelpetiltak, og at disse blir tilstrekkelig utprøvd før vedtak fattes. Uansett er det klart at det må tas høyde for at omsorgsevne og foreldreferdigheter ikke kommer intuitivt for alle, at det kan ta tid å lære seg og at noen passer bedre i foreldrerollen enn andre.

Med tanke på at omsorgsovertakelser på grunn av manglende foreldreferdigheter befinner seg i ytterkanten av kjerneområdet i bestemmelsen, bør det i hvert fall stilles strenge krav til bevisvurderinger og i større grad fokuseres på konsekvensene av å flytte barnet fra foreldrene. Spesielt gjelder dette hvis det vurderes en langvarig plassering av barnet. Det bør utvises særlig forsiktighet ved tolkningen av faktum, observasjoner og vilkår ved vurdering av om sped- og småbarn skal flyttes fra foreldrene, spesielt fordi observasjonene og vurderingene skjer i barnas første levemåneder og potensielt kan bestemme resten av livet til barnet og foreldrene. Dessuten er observasjonene som gjøres lite egnet for etterprøving.

Omsorgsovertakelser skal være absolutt siste utvei, og det taler for at fokuset ikke bør være på om det gis god nok omsorg, slik fokuset kan synes å være i flere av avgjørelsene, men på hvorvidt situasjonen samlet sett fremstår som så skadelig at det veier opp for risikoen ved å flytte barnet fra sin biologiske familie. Omsorgsovertakelse på grunn av manglene emosjonell omsorg skal ikke skje på grunn av ethvert avvik, men dersom manglene etter en konkret helhetsvurdering er så alvorlige at det foreligger et markert avvik fra såkalte vanlige normer og situasjoner.

¹⁷⁰ Braarud (2012) s. 153.

7 Litteraturliste

Lover

Norge

- 1814 Lov 17. mai 1814 nr. 7 Kongeriket Norges grunnloven (Grunnloven)
1981 Lov 8. april 1981 nr. 7 Lov om barn og foreldre (barnelova)
1992 Lov 17. juli 1992 nr. 100 Lov om barneverntjenester (barnevernloven)
1999 Lov 21. mai 1999 nr. 30 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk
2005 Lov 17. juni 2005 nr. 90 Lov om mekling og rettergang i sivile saker (tvisteloven)
2014 Forskrift 1.juni 2014 nr. 697 om medvirkning og tillitsperson

Internasjonalt

- EMK Konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter, Roma 4. november 1950.
BK Konvensjon om barnets rettigheter, 20. november 1989.

Forarbeider:

NOUer

- NOU 1977:35 Lov om barn og foreldre (barneloven)
NOU 1985:18 Lov om sosiale tjenester mv.
NOU 2000:12 Barnevernet i Norge – Tilstandsvurderinger, nye perspektiver og forslag til reformer
NOU 2006:9 Kvalitetssikring av sakkyndige rapporter i barnevernssaker
NOU 2009:21 Adopsjon til barnets beste (Vedlegg 2 – moderne foreldreskap)
NOU 2012:5 Bedre beskyttelse av barns utvikling – Ekspertutvalgets utredning om det biologiske prinsipp i barnevernet

Proposisjoner:

- Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) Om lov om barneverntjenester
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. 76 (2005-2007)	Om lov om endringer i barnevernloven og sosialtjenesteloven mv. (Saksbehandlingsregler for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker mv.
Prop.106 L (2012-2013)	Endringer i barnevernloven
Prop. 73 L (2016-2017)	Endringer i barnevernloven (barnevernsreform)

Rettspraksis

EMD

Case of Johansen v. Norway, no. 17383/90, 07.08.1996.

Case of Strand Lobben v. Norge (Norsk sammendrag) i Lovdata, no. 37283/13, 10.09.2019.

Høyesterett

Rt. 1987 s. 578

Rt. 1995 s. 530

Rt. 2002 s. 875

Rt. 2005 s. 624

Rt. 2012 s. 1832

Lagmannsretten

LG-2014-5940

LB-2015-52886

LG-2015-158688

LG-2016-67631

LB-2018-53823

Fylkesnemnda:

FNV-2013-100-ROG

FNV-2016-1826-OST

FNV-2016-2533-OSL

FNV-2016-2722-BUS

FNV-2016-3112-MRO

FNV-2016-3746-HSF

FNV-2017-28-OST

FNV-2017-170-TRL

FNV-2017-192-OSL
FNV-2017-581-TEL - FNV-2017-742-TEL
FNV-2017-1537-HSF
FNV-2018-74-ROG
FNV-2018-168-TRL
FNV-2018-196-AGD
FNV-2018-233-HSF
FNV-2018-239-OST
FNV-2019-47-AGD
FNV-2019-29-OPP

Litteratur:

Bøker:

Backe-Hansen, Elisabeth, God nok omsorg – Riktige beslutninger i barnevernet. 2004.
Bendiksen, Lena R. L., Trude Haugli, Sentrale emner i barneretten, 3.utg., 2018.
Høstmælingen, Njål, Elin Saga Kjørholth, Kirsten Sandberg, Barnekonvensjonen. 3.utg., 2016.
Kjønstad, Asbjørn, Aslak Syse, Morten Kjelland, Velferdsrett 1 – Grunnleggende rettigheter, rettsikkerhet og tvang, 6. utg., 2017.
Lindboe, Knut, Barnevernrett. 6.utg., 2012

Artikler:

Bowlby, John. «Maternal Care and Mental Health: a report on behalf of the World Health Organization as a contribution to the United Nations programme for the welfare of homeless children». World Health Organization (WHO), 1952.

https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/40724/WHO_MONO_2_%28part1%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Braarud, Hanne Cecilie «Kunnskap om små barns utvikling med tanke på kompensierende tiltak iverksatt av barnevernet». Tidsskriftet Norges Barnevern nr. 03/2012 s. 152-167. (Sitert fra Idunn)

Brynildsrud, Karsten, «Trenger vi et biologisk prinsipp i barnevernloven? Noen betraktninger i kjølvannet av NOU 2012: 5 og prop. 106 L (2012-2013)». Tidsskriftet for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål nr. 03/2016 s. 264-298 (Sitert fra Idunn)

Flatabø, Anders. «Emosjonell omsorgssvikt i barnevernssaker». 2018. (sett: 11.06.18)
<https://osloadvokat.no/2018/06/11/emosjonell-omsorgssvikt-i-barnevernssaker/>

Fylkenes, Marte Knag, Marit Netland, «God praksis i møte med etniske minoritetsfamilier i barnevernet: saksbehandlers og foreldres erfaringer». Tidsskriftet Norges Barnevern nr. 04/2012 s. 221-235 (Sitert fra Idunn)

Ghiletschi, Veleriu. «Striking a balance between the best interest of the child and the need to keep families together» (Parliamentary Assembly, Dok. 14568, 2018)
<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=24770&lang=en>

Helsetilsynet, Rapport. «Det å reise vasker øynene». Gjennomgang av 106 barnevernssaker», 2019
https://www.helsetilsynet.no/globalassets/opplastinger/publikasjoner/rapporter2019/helsetilsynet_rapport_unummerert_gjennomgang_106_barnevernsaker.pdf

Rosmalen, Lenette van. “From security to attachment: Mary Ainsworth's contribution to attachment theory”. Department of Child and Family Studies, Institute of Education and Child Studies, Faculty of Social and Behavioral Sciences, Leiden University 01.07.2015.
<https://openaccess.leidenuniv.nl/bitstream/handle/1887/33739/dissertation%20total%2027%20mei.pdf?sequence=15>

Stang, Elisabeth Gording. «Barnets rett til deltakelse i barnevernssaker». Kritisk juss 2007 s. 36-56. (Sitert fra Lovdata)

Avisartikler:

Akhtar, Syed Ali Shahbaz. «Monas oppgjør» NRK, 06.11.2018 (sett 03.10.2019)
<https://www.nrk.no/rogaland/xl/monas-oppgjor-1.14269034>

Ellingsen, Lajla, Mari K. By Rise. «Barnevernsbarn utsatt for grove overgrep» Aftenposten, 12.11.2019. (sett 12.11.19)
<https://www.aftenposten.no/norge/i/6jGV0/52-barnevernsbarn-utsatt-for-grove-overgrep>

Hansen, Asle. «Syv nye norske barnevernssaker til behandling i EMD» Dagbladet, 23.10.2019. (sett 31.10.19)
<https://www.dagbladet.no/nyheter/sju-nye-norske-barnevernssaker-til-behandling-i-emd/71736107>

Huuse, Camilla. «Sjokktall i ny barnevernsrapport- tre av fire sliter psykisk» VG, 11.02.16. (sett 31.10.19)
https://www.vg.no/nyheter/innenriks/i/62m8o/sjokktall-i-ny-barnevernsrapport-tre-av-fire-sliter-psykisk?fbclid=IwAR2lj_Z8byLKfmT5ZmKQoIwPPkw7UXt4q2IUPzp0HGQ2bKh4zsBnZ1Njac

Kolsrud, Kjetil. «EMD felte Norge i barnevernsak» Rett24, 19.11.19 (sett 19.11.19)
<https://rett24.no/articles/emd-felte-norge-i-barnevernsak>

Høydal, Håkon F. «Barnevernet opp i menneskerettighetsdomstolen - Får kritikk fra Øst-Europa» VG, 16.10.2018 (sett 11.09.19)
<https://www.vg.no/nyheter/innenriks/i/1kJ5Jl/barnevernet-opp-i-menneskerettighets-domstolen-faar-kritikk-fra-oest-europa>

Odland, Anne Myklebust. «For mye skjønn og finmåling av omsorg» Fontene, 28.11.2018 (sett 21.08.2019)
<https://fontene.no/nyheter/-for-mye-skjonn-og-finmaling-av-omsorg-6.47.590264.e28b630c37>

Sæther, Anne Stine. «Advokater slår alarm: Barnevernet tar for mange barn fra foreldrene» VG, 17.06.2015 (sett 09.09.2019)
<https://www.vg.no/nyheter/innenriks/i/42w5V/advokater-slaar-alarm-barnevernet-tar-for-mange-barn-fra-foreldrene>

Offentlige dokumenter:

CRC/C/NOR/CO/5-6 Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Norway.
https://www.regjeringen.no/contentassets/87e11af6044b4c45923d2830d2d6b144/concluding-observations-crc_c_nor_co_5-6_31367_e.pdf

Barne- og likestillingsdepartementet. «Veiledende retningslinjer for sakkyndig arbeid i barnevernssaker». Q-2009-1158 (Q-1158 B). 2009.