

Flytting av fosterbarn – har fosterforeldre – og også rett til å bringe saken inn for retten?

Norsk Fosterhjemforening får i altfor stor grad henvendelser som gjelder flytting av fosterbarn. Når fosterfamilien er uenig i at fosterbarnet skal flytte, vil flyttingen berøre familien sterkt. Spørsmål om hvilke rettigheter fosterforeldrene har til å påvirke utfallet av saken, er derfor av stor interesse for mange.

SNår barnevernstjenesten bestemmer at barnet som er under barnevernets omsorg, skal flyttes til et annet fosterhjem, reguleres dette av barnevernloven § 4-17. Vilkår for slik flytting er iht loven at «endrede forhold gjør det nødvendig, eller dersom det anses til beste for barnet». § 4-17 regulerer ikke tilfeller hvor fosterforeldre sier opp fosterhjemsavtalen, eller hvor barnet tilbakeføres til sine foreldre.

Barnevernstjenesten kan beslutte slik flytting iht § 4-17 helt administrativt, uten at saken må forelegges for fylkesnemnda. Det er først dersom vedtaket klages inn for fylkesnemnda at det blir en overprøving av barnevernstjenestens vedtak og «barnets beste»-vurdering. For fosterforeldre blir det derfor av stor betydning om de kan påklage barnevernstjenestens flyttevedtak.

Klagerett til fylkesnemnda

Det er forvaltningsloven og ikke barnevernloven som regulerer hvem som har klagerett. Iht forvaltningsloven § 28 fremgår at et enkeltvedtak kan påklages av en part eller annen med rettslig klageinteresse i saken. De som har foreldreansvar for barnet vil ha klagerett. Barnet selv, om det er fylt 15, vil ha klagerett. Fosterforeldrene har ingen automatisk klagerett. Det fremgår av lovens forarbeider at det skal vurderes konkret i hvert enkelt

tilfelle. Momenter i vurderingen er tilknytningen mellom barnet og fosterforeldrene, og varigheten av plasseringen. Dersom barnevernstjenesten flytter barnet fordi man er misfornøyd med fosterhjemmet, er dette også et moment som er med i vurderingen, og som tilsier at fosterforeldrene får klagerett.

NOU 2016:16 presenterer forslag til ny barnevernlov. Forslaget er utarbeidet av et regjeringsoppnevnt utvalg, og regjeringen har hatt forslaget på høring. Det fremgår av denne NOUen at det i mange tilfeller kan være grunn til å behandle fosterforeldre som part i slike flyttesaker, selv om utvalget ikke går inn for noen endring av gjeldende rett. Det fremgår av kommentarer til lovforslaget at ved vedtak om flytting, må barnevernstjenesten alltid foreta en vurdering av om fosterforeldrene bør ha partsstatus, og det er viktig at fosterforeldrene gjøres kjent med at de kan ha klagerett.

Med partsstatus får man partsrettigheter, hvilket innebærer rett til å delta i saken. Da har man krav på å få varsel om hva som skjer i saken, rett til å la seg bistå av advokat, rett til dokumentinsyn, rett til å inngi tilsvaret og til å fremme sitt syn på saken.

Norsk Fosterhjemforening vil anbefale at fosterforeldre som er uenig i at flytting av fosterbarnet er til barnets beste, og ønsker å påklage et vedtak fra barnevernstjenesten, klager avgjørelsen inn for fylkesnemnda. Klagen bør frem-

settes skriftlig direkte til fylkesnemnda, og samtidig til barnevernstjenesten som klagen skal gå gjennom. Det er fylkesnemnda som tar stilling til om fosterforeldrene har rettslig klageinteresse og saken skal fremmes. Dersom fylkesnemnda fremmer klagesaken til behandling og gir fosterforeldrene rett til å opptre som part, vil fosterforeldre kunne ha krav på dekning av utgifter til advokatbistand i henhold til reglene i rettshjelploven. Det er å anbefale å få bistand av advokat med kompetanse innen dette området, dersom man ønsker å påklage et flyttevedtak.

Adgang til å bringe saken inn for retten

Høyesterett avgjorde i 2016 en sak som gjaldt spørsmålet om fosterforeldre skal ha rett til å anlegge søksmål for domstolen for å få overprøvd barnevernstjenestens flyttevedtak. Fosterforeldrene hadde fått behandlet sin klage i fylkesnemnda over barnevernstjenestens flyttevedtak, men ikke fått medhold. Høyesterett måtte ta stilling til om fosterforeldre i et slikt tilfelle også skulle ha rett til å bringe saken inn for retten.

Høyesterett tok også stilling til om hensynet til barnets beste tilsa at saken måtte avvises. Høyesterett vurderte også hvilken betydning det skulle ha for spørsmålet om å fremme saken, at kommunen besluttet å frata fosterhjemmet godkjenningen som fosterhjem da

Dette er Fosterhjemkontakts juridiske spalte der advokat Marianne Oftedahl tar opp barnevernfaglige spørsmål. Marianne Oftedahl er ansatt i Norsk Fosterhjemforening som advokat og faglig ansvarlig.

Marianne Oftedahl

rett til å klage

fosterforeldrene anla søksmål. Spørsmålet var da om saken kunne sies å ha mistet sin aktuelle interesse, og at fosterforeldrene derfor ikke hadde krav på å få saken prøvet.

Høyesterett konkluderte med at fosterforeldre, som har vært part i en klagesak for fylkesnemnda, har rett til å bringe dette vedtaket inn for retten iht reglene i tvisteloven.

Avgjørelsen er interessant, og gjengis derfor i det følgende.

Nærmere om sakens bakgrunn

Fosterforeldrene A og B hadde et fosterbarn hos seg i ca 4,5 år. Gutten var 4,5 år da han kom og ble flyttet i januar 2014, da han var rundt 9 år. Dette var en gutt med flere diagnoser og fosterhjemmet trengte derfor avlastning. Barnevernstjenesten fant etter hvert at fosterforeldrenes behov for avlastning ble så omfattende at det ikke var til barnets beste å være så mye ute av hjemmet. Barnevernstjenesten besluttet derfor flytting iht barnevernloven § 4-17, og flyttet barnet til avlasterne som ble guttens nye fosterforeldre D og E.

Fosterforeldrene A og B klaget saken inn for fylkesnemnda, som avvist saken i det fylkesnemnda mente at fosterforeldrene ikke hadde rett til å få saken prøvet. I fylkesnemndas begrunnelse for at fosterforeldrene ikke skulle ha klageadgang ble det vist til at det beror på en konkret og skjønnsmessig vurdering om fosterforeldre har rettslig klageinteresse ved flyttevedtak. Nemnda viste til prinsippet om barnets beste i barnevernloven §4-1, og fant det avgjørende at det ikke ville være til barnets beste med nok en flytting av ham.

Fosterforeldrene brakte fylkesnemn-



das avvisningsvedtak inn for tingretten, som anså at fosterforeldrene hadde rettslig klageinteresse, og opphevet fylkesnemndas avgjørelse. Tingretten pekte på at så vel guttens alder som plasseringsperiode, tilsa at fosterforeldrene hadde klagerett, i tillegg til at også begrunnelsen for flyttingen var forhold i fosterhjemmet.

Fylkesnemnda tok dermed fosterforeldrenes klage til behandling, men fant at klagen ikke skulle tas til følge i det opplysninger i saken fra forskjellige personer rundt barnet, tilsa at det klart beste for barnet var å bli boende i sitt nye fosterhjem.

Fosterforeldrene A og B ville ikke slå seg til ro med utfallet av fylkesnemndas vedtak og anla søksmål for tingretten.

Kommunen besluttet da å trekke tilbake godkjenningen av fosterhjemmet. Kommunen anførte som følge av dette at saken måtte avvises for tingretten siden barnet uansett ikke ville kunne tilbakeføres til fosterhjemmet uten godkjenning. Kommunen argumenterte med at fosterforeldrene derfor ikke lenger hadde noe reelt behov for å få prøvet saken for domstolen og saken burde derfor avvises ut ifra dette.

Saken ble avvist i tingretten og spørsmålet om hvordan gjeldende rett var å forstå mht fosterforeldres søksmålsad-



gang i saken, ble anket til høyesterett som måtte ta stilling til hva som var riktig rettsanvendelse i saken.

Høyesteretts vurdering av saken

Høyesterett så først på fosterforeldrenes adgang til å klage over vedtaket om å flytte fosterbarnet fra fosterhjemmet etter barnevernloven 4-17. Her viste man til de momenter som var lagt vekt på i saken som alder, plasseringens lengde, og at det berodde på en konkret vurdering.

Høyesterett pekte videre på at det ikke var en automatisk sammenheng mellom det å ha rett til å være part i sak for fylkesnemnda og det å ha rett til å bringe saken inn for domstolen.

Det er tvisteloven som regulerer vilkåret for å reise sak for domstolen, og vilkåret etter loven er om flyttevedtaket kan sies å «rette seg mot» fosterforeldrene. Høyesteretts flertall anså at foreliggende rettspraksis måtte tolkes dithen at dette vilkåret var oppfylt og at fosterforeldre måtte anses å ha søksmålsrett.

Høyesterett vurderte deretter om hensynet til barnets beste tilsa at fosterforeldre likevel ikke skulle ha søksmålsadgang. Det ble pekt på at barnets beste er et grunnleggende hensyn som skal vurderes ved alle avgjørelser som berører barn. Dette følger av barnekonvensjon og grunnloven. Høyesterett pekte på viktigheten av at saker om hvor barnet skal bo ikke trekker ut i tid, samtidig som barnet vil være tjent med at det skjer en rettslig prøving av om vilkårene for en så dramatisk endring som det å flytte er. Det heter videre: «Dersom barnet selv ikke er gammelt nok til å angripe vedtaket og barnets biologiske foreldre ikke involverer seg kan fosterforeldrene være de eneste som kan sikre at det prøves.» Høyesterett pekte på at tvisteloven har

en hurtigere prosedyre for rettslig prøving av slike spørsmål enn det som ellers er vanlig i sivile saker, hvilket bidrar til raskere avklaring.

Høyesteretts viste også til rettspraksis fra den Europeiske Menneskerettighetsdomstol som har anerkjent at forholdet mellom fosterforeldre og fosterbarn kan utgjøre familieliv som har krav på vern iht den Europeiske Menneskerettighetskonvensjons (EMK) artikkel 8. Det heter videre i høyesteretts avgjørelse:

«Jeg legger til grunn at der fosterforeldrene har hatt omsorgen for barnet så lenge, og har oppnådd en slik tilknytning til barnet at de har klagerett, vil det være tale om et slikt familieliv. Selv om den formelle retten etter EMK til å få prøvd inngrepet som flyttevedtaket utgjør kan være tilstrekkelig ivarettatt gjennom fylkesnemndsbehandlingen, viser anerkjennelsen av retten til familieliv etter mitt syn at de rettslige båndene mellom fosterforeldre og fosterbarn må anses styrket snarere enn svekket siden 1980-tallet. Fosterforeldrene bør dermed ikke være avskåret fra lovens hovedregel om adgang til rettslig prøving av om det er til barnets beste å flytte dem.»

Høyesterett anså ikke kommunens tilbaketrekking av godkjenningen av fosterhjemmet av betydning for spørsmålet om saken kunne fremmes for tingretten. Høyesterett pekte på at vurderingstemaet som gjaldt flytting og spørsmålet om godkjenning, i realiteten gjaldt samme spørsmål, nemlig hva som var til barnets beste, og argumentene ville være de samme. Det ble uttalt at dersom retten ved en prøving av flyttevedtaket skulle komme til at det beste for barnet likevel er å bo i det tidligere fosterhjemmet, måtte kommunen rette seg etter avgjørelsen så lenge det ikke var inntrådt nye omstendigheter. Kommunens beslutning om å trekke tilbake godkjenningen ville da miste sin virkning. Høyesterett understreket at

prøving ville skje fullt ut og ut ifra en nåvurdering av hva som er best for barnet på tidspunktet retten behandler saken.

Høyesteretts avgjørelse er ikke enstemmig, og to av rettens fem dommere var uenig i konklusjonen.

Høyesteretts mindretall anså at fosterforeldre ikke hadde søksmålsadgang. Mindretallet var blant annet opptatt av at barnet trengte ro om sin omsorgssituasjon og anså at fosterforeldre ikke skulle ha slik søksmålsadgang, i det gjentatt prøving av omsorgsspørsmålet medførte en risiko for at barnet ble satt tilbake i sin utvikling i strid med formålet med omsorgsovertagelsen. Fosterforeldre utøver den daglige omsorgen for barnet på vegne av barnevernstjenesten og må være forberedt på at avtalen om fosterhjemsplasing opphører. Det ble pekt på at fosterforeldre ikke er parter og ikke har generelle partsrettigheter etter barnevernloven. En instansbehandling i fylkesnemnda etter en konkret vurdering, måtte anses tilstrekkelig.

Saken er av interesse av flere grunner. Det er en styrking av fosterforeldres rettslige stilling at de nå anses også å ha søksmåls adgang mht flyttevedtaket når de har vært part i fylkesnemnda. Argumentasjonen er av interesse: Høyesterett anerkjenner her betydningen av relasjonen mellom fosterbarn og fosterforeldre og bygger sin avgjørelse på menneskerettighetskonvensjonen og retten til vern om sitt familieliv. Høyesterett angir også at der fosterfamilien får partsrettigheter for fylkesnemnda, så taler det for at tilknytningen er av en slik art at det vil være et familieliv i konvensjonens forstand. Høyesterett peker også på at de rettslige bånd mellom fosterforeldre og fosterbarn må anses styrket snarere enn svekket siden 1980-tallet.

Referanse: HR-2016-1111-A