



Dette fordypningsdokumentet er utarbeidet i regi av Norsk Fosterhjemsforening for å belyse behov for styrking av rettsikkerheten til barn i fosterhjem, gjennom nye lovregler og prosessuelle rettigheter for fosterforeldre, samt rettslige argumenter for dette.

Prosessuelle rettigheter for fosterhjem

1.0 Hvorfor er det viktig å styrke fosterforeldres stilling?

Det er mye å vinne og ingenting å tape på å styrke fosterforeldres prosessuelle stilling!

Ved å styrke prosessuelle rettigheter vil man sikre at saksbehandlingsprosessen er tillitsskapende, velfundert og godt opplyst. Dette vil øke barnets, foreldrenes og fosterforeldrenes tillit til systemet. I tillegg vil en endring av prosessen lede til at saken er bedre opplyst, og dermed at avgjørelser fattes til barnets beste. På den andre siden vil *ikke* prosessuelle rettigheter for fosterforeldrene endre *hvem som bestemmer*. Det vil fremdeles være barnevernstjenesten eller barneverns- og helsenemnda som fatter avgjørelsen. Endringen vil *ikke* gjøre at foreldrene får færre rettigheter. Foreldrene vil ha samme rettigheter som før. Vurderingstemaet som barnevernstjenesten/nemnda/retten skal vurdere er fremdeles det samme. Hvis fosterforeldrene kan fortelle nye opplysninger som får betydning for resultatet, er dette et argument for å styrke de prosessuelle rettighetene. Slik vil en få flere korrekte vedtak, se Sandberg (2023) og Hoftun (2022).

For det andre er det nødvendig med en endring av dagens system og innføring av prosessuelle rettigheter for å kunne ivareta barnets- og fosterforeldrenes rettigheter etter Grunnloven, Den Europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) og Barnekonvensjonen. Dagens regler ivaretar ikke i tilstrekkelig grad det faktum at barnet kan ha en rett til familie- og privatliv *både* med biologisk familie og fosterfamilie. De prosessuelle reglene er ikke rigget godt nok til å sikre barnets beste. Samværsreglene våre har i dag samme utfordringer som Russland fikk kritikk for i 2019, se V.D mot Russland. Når det gjelder å ivareta fosterforeldres prosessuelle rettigheter etter artikkel 8 er også Russland langt foran oss, se V.D mot Russland (2019).

For det tredje er fosterhjemssystemet en ordning som skal sikre at staten ivaretar sine omsorgsforpliktelser overfor barn som ikke kan bo hos biologisk familie. Staten skal sikre at barnet får den nødvendige «økonomiske, sosiale og helsemessige trygghet», fortrinnsvis i egen familie, jf. Grunnloven § 104 (3) og at barnet får «such protection and care» som er nødvendig for barnets «well-being» etter Barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 2. Formålet med barnevernsloven er å sikre at barn og unge som lever under forhold som kan skade deres helse og utvikling, får nødvendig hjelp, omsorg og beskyttelse til rett tid. Loven skal bidra til at barn og unge møtes med trygghet, kjærlighet og forståelse, jf. § 1-1. **Det er nettopp ved å styrke fosterhjemmene at staten kan sikre at barnet får den oppfølgingen som er nødvendig for dets «well-being» etter en omsorgsovertakelse.**

I dag er fosterhjem den foretrukne omsorgsbasen etter en omsorgsovertakelse. Samtidig er det utfordrende å finne nok fosterhjem. Dette gjør at mange barn blir boende for lenge under problematiske hjemmeforhold eller i midlertidige omsorgsløsninger (beredskapshjem eller institusjon) der barnet ikke kan slå seg til ro. En annen utfordring i dag er utilsiktede brudd i fosterhjem. Flyttinger kan være opprivende for barnet og barnets utvikling. Det er dermed avgjørende at fosterhjemssystemet ordnes slik at en sikrer både ivaretagelse av dagens fosterhjem



og rekruttering av nye fosterhjem. I dag viser fosterhjemsundersøkelsene at det er store utfordringer her. 27 % av fosterforeldrene ville ikke anbefale andre å bli fosterhjem. 29,7 % var usikre på om de kunne anbefale andre å bli fosterhjem. Mange uttrykte at hvis de skulle blitt fosterhjem på nytt ville de ikke vært kommunale fosterhjem på grunn av manglende oppfølging og dårlige rammevilkår. Men de kunne blitt statlig fosterhjem eller fosterhjem tilknyttet en privat aktør! At erfaringene og systemet med private aktører eller staten er bedre, viser at det er fullt mulig å drifte fosterhjemssystemet på en mer solid og hensiktsmessig måte enn det som er normalen i dag.

Det er nødvendig at fosterforeldre gis en styrket prosessuell stilling for å kunne være en motvekt til den makten og muligheten barnevernstjenesten har til å treffe meget skjønnsmessige avgjørelser på feltet, for eksempel i tilknytning til flytting og samvær.

Det er også nødvendig at fosterforeldrenes stilling styrkes for å sikre at avgjørelsene treffes til barnets beste. Vi må unngå at pendelen svinger for langt i favør av å treffe avgjørelser i foreldrenes favør på bekostning av hva som er til det beste for barnet. EMD avgjørelsene mot Norge er klaget inn av foreldrene. Det er dermed *foreldreperspektivet* som er blitt fremhevet her. Dette kan føre til en misforståelse om at det utelukkende er foreldre som kan ha rettigheter etter EMK. Imidlertid har EMD lagt til grunn at det skal treffes en «fair balance» mellom fosterforeldrenes og foreldrenes rettigheter, se for eksempel Kopf og Liberda (2012).

At barnet kan ha en rett til familie- og privatliv med fosterforeldrene gir i utgangspunktet fosterforeldrene flere prosessuelle rettigheter etter EMK artikkel 8, se Hoftun (2022) særlig pkt. 3.3.2. En tilstrekkelig hurtig avgjørelse, begrunnelse, representasjon, klagemulighet og grundighet i vurdering er eksempler på slike rettigheter. At det i Norge kun er foreldre som har prosessuelle rettigheter gjør også at det er primært foreldre som har sendt inn klager til EMD – og det er dermed dette perspektivet som er blitt vurdert. I saker mot andre Europeiske land har fosterforeldre hatt en sterkere prosessuell stilling enn i Norge, se til eksempel Antkowiak mot Polen og V.D mot Russland. At fosterforeldre *har* prosessuelle rettigheter der fosterforeldrene og barnets relasjon er vernet er dermed utgangspunktet. Begrensninger må begrunnes. At mange fosterforeldre i Norge ikke er klare over dette (fordi de ikke er involvert nasjonalt) kan bidra til å forklare mangelen på klager fra fosterforeldre i Norge.

Barn i fosterhjem har dårlig rettssikkerhet, se Skivenes utvalget. Det er behov for at barna selv gis en styrket påvirkningsmulighet over egen sak. Samtidig er det, der barna ikke kan kjempe for egen sak, behov for at fosterforeldrene kan stå på for barna. Hvem skal ellers gjøre det om barneverntjenesten svikter? Barn som har sitt primære familieliv og tilknytning i fosterfamilien kan være svært sårbare i dagens system. Et meget graverende eksempel på dette er den [omdiskuterte sak avgjort i nemnda i Rogaland](#)¹. [Se vedlagt avgjørelsen gjengitt i Lovdata](#). I saken ble et barn på 11 år, som har bodd i fosterhjemmet i 10 år, tilbakeført til biologisk far, som barnet hadde hatt meget begrenset samvær med. Barnet hadde gitt tydelig uttrykk for at det ønsket begrenset samvær og ville bo i fosterhjemmet og at livet ville bli ødelagt om det ble flyttet fra fosterhjemmet. Barnevernsnemnda vedtok tilbakeføring under dissens -hvor juridisk leder dissenterte og kalte det et risikoprojekt, og de øvrige var i stor tvil, men likevel stemte for at omsorgen for barnet skulle tilbakeføres. Fostermor som var den barnet hadde tilknytning til hadde levd med i 10 år og opplevde som sin reelle mor - fikk ikke innvilget partsrettigheter, og har ikke rett til innsyn i saken og hadde ikke mulighet for å utøve

¹

Se <https://www.aftenbladet.no/lokalt/i/8JMeyr/11-aaring-tvangsflyttet-etter-10-aar-i-samme-fosterhjem>
<https://www.aftenbladet.no/lokalt/i/abnW67/statsforvalter-hoeie-tok-til-orde-for-rettssak-av-hensyn-til-11-aaringen>

og



kontradiksjon. Heller ikke barnet fikk innvilget partsrettigheter i egen sak. Barnet har i etterkant av tilbakeføringen kontaktet Alarmtelefonen for barn og unge flere ganger. Statsforvalteren i Rogaland har mottatt en rekke bekymringsmeldinger knyttet til tilbakeføringen. Saken var opprinnelig bragt inn for tingretten, men barnevernsleder trakk overraskende klagen slik at barnet dermed ble fratatt retten til at domstolen fikk overprøve avgjørelsen, slik barnet tidligere var lovet. Avgjørelsen ble dermed rettskraftig. Barnet ble flyttet akutt uten forberedelse. Det er et sterkt behov for å unngå slike saker i fremtiden. Kanskje er dette behovet desto sterkere nå som pendelen svinger i retning av stadig økt samvær og mer fokus på gjenforening.

Ved å ikke involvere fosterforeldrene prosessuelt sender man et sterkt signal om at de ikke er viktige. Fosterforeldre investerer enormt mye av seg selv i et fosterhjemsoppdrag, og tar med seg barnet inn i sin private sfære 24/7. Mange av barna har sterke smerteuttrykk og ekstra omsorgsbehov. Det kan være psykiske lidelser (depresjon, PTSD, angst), fysiske helseutfordringer, eller behov for ekstra oppfølging og læring; for eksempel 12 år gamle barn som aldri har lært å pakke handleposer, vært i barnebursdag eller opplevd hvordan det er vanlig å takke for maten på besøk. Det er opp til fosterforeldrene å ivareta disse behovene og gi barnet den oppfølgingen de har behov for. I etterkant av EMD avgjørelsene har mange fosterfamilier opplevd en økt belastning. Vår erfaring er at mange fosterforeldre nå opplever en sterk økning av samvær som leder til fysisk- og psykiske negative reaksjoner hos barnet. Tilbakeføring blir et gjentakende tema i saker også hvor familiens situasjon eller barnets behov gjør tilbakeføring utilrådelig. Likevel må barnet gjennom gjentatte og forholdsvis hyppige rettsprosesser. For å kunne ivareta både foreldrene og barnets rett til samvær, målet om gjenforening, men også barnets beste i fosterhjem må man styrke fosterforeldrenes prosessuelle stilling. Dette vil sikre at alle hensyn rundt barnet blir løftet frem, vektet og ivaretatt. En slik endring er også nødvendig for å rekruttere og beholde fosterhjem. Rettsreglene må involvere fosterforeldrene slik at man kan ivareta og verne investeringen fosterforeldrene gjør og de særskilte hensyn som gjør seg gjeldende i fosterhjem.

Retten til en familie må tas på alvor. Man må ta konsekvensen av at det å flytte til fosterhjem innebærer utvikling av en relasjon som er nødvendig for barnets utvikling. Om ikke utvikling av en tilknytning - og som konsekvens utviklingen av et familieliv - var viktig, burde man i Norge satset på institusjon i stedet. En tilknytning vil innebære at man utvikler et familieliv. Da kan man ikke lenger se på fosterforeldre som kun en oppdragstaker for barnevernet. Det er da også en rett til familieliv etter EMK artikkel 8 og Grunnloven § 102. For at denne rettigheten skal bli *reell* må man også ha prosessuelle rettigheter. EMD tok i Moretti og Benedetti (2010) avstand fra at fosterforeldrenes profesjonelle oppdragstakerforhold forhindrer dem fra å opparbeide seg en rett til familieliv med barnet. En må dermed se forbi oppdragstakerstillingen når en vurderer behovet for og rettigheten til prosessuelle rettigheter.

Det er viktig å anerkjenne at barn er flyttet ut av foreldrehjemmet av en ekstraordinær grunn, og at det i mange av sakene kan eksistere en iboende interessekonflikt mellom nettopp barnets foreldre og barnets etablering og liv i ny familie. Sånn sett er barnevernssaker og barnefordelingssaker vidt forskjellige, og samme argumentasjon kan ikke uten videre benyttes. Om ingen kan ivareta barnets behov for at også tilknytningen til fosterhjemmet og livet her belyses og kjempes for, vil man ikke få klarlagt hva som er barnets beste. Barnevernstjenesten kan kun i begrenset grad gjøre dette. Det er kun gjennom prosessuelle rettigheter for de som representerer dette familielivet at saken fullverdig kan belyses og ulike hensyn balanseres mot hverandre og ivaretas.



Skivenes-utvalget pekte på hvor dårlig rettsikkerhet det er for barn som flyttes ut av foreldrehjem, se NOU 2023:7. Utvalget hadde et begrenset mandat på fosterhjemsfeltet. Dette er også en utfordring som har gjeldt andre utvalg. Konsekvensen er at tematikken knyttet til fosterhjem og rettsikkerhet ikke er blitt belyst helhetlig og i praksis er lite ivaretatt. Et viktig steg nå er å styrke prosessuelle rettigheter til barnet og fosterforeldrene. Dette grepet vil styrke barnets rettsikkerhet.

Om retten til familieliv og privatliv:

Når en regulerer fosterhjemsfeltet er det essensielt å være bevisst på at en regulerer barnets rett til familieliv: både med fosterhjemsfamilien og den biologiske familien. I dag er det behov for mer fokus på livet i fosterhjemsfamilien.

Alle har en rett til familieliv og privatliv etter Grunnloven § 102 og Den Europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 8. Bestemmelsen i Grunnloven § 102 første ledd var inspirert av EMK artikkel 8 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 17. Høyesterett la i Rt. 2015 s. 93 til grunn at Grl. § 102 skal tolkes «i lys av de folkerettslige forbildene».² Samtidig tok Høyesterett forbehold om at fremtidig praksis fra de internasjonale håndhevingsorganene ikke har samme prejudikatsvirkning ved grunnlovstolkningen.³ Det var fastslått i Den Europeiske menneskerettighetsdomstolens praksis (EMD) at fosterforeldre kunne opparbeide seg en rett til familieliv med barnet allerede i 2010, se Moretti og Benedetti mot Italia. Dette betyr at retten til familieliv i Grunnloven ikke bare beskytter biologisk familie; men også gir beskyttelse av barnets sosiale familie. Om barnet og fosterfamilien har opparbeidet seg en gjensidig rett til familieliv med hverandre, må vurderes konkret, se kapittel 11 pkt. 7.4 hos Sandberg (2023). Se også kapittel 3 i Hoftun (2022). Der relasjonen ikke oppfyller kravene for å vernes som «familieliv», er vi av den oppfatning at relasjonen ofte vil nyte vern under alternativet «privatliv», se Hoftun (2022) pkt. 3.2.2. Her er terskelen for å få beskyttelse lavere.

Retten til familie- og privatliv omfatter både *materielle* og *prosessuelle* rettigheter. Mens materielle regler gir innhold til rettigheter og plikter (for eksempel når omsorgen for et barn skal tilbakeføres) vil prosessuelle regler bestemme saksbehandlingen (hvem som får være part, hvem som behandler saken osv.). Når Stortinget, domstolen og barnevernstjenesten vurderer saker må det dermed treffes en forsvarlig balanse mellom de ulike interessene både i de materielle reglene og de prosessuelle. I dag er ikke interessene til barn i fosterhjem som har sin primære tilknytning i fosterhjem tilstrekkelig ivaretatt. Systemet er skjevt bygget og gjenspeiler ikke de reelle behovene og interessene. Her er det behov for en styrkning av fosterforeldres prosessuelle rettigheter.

Barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 legger til grunn prinsippet om barnets beste. Prinsippet har tre fasetter. Barnekomiteen legger i Generell Kommentar nr.14 til grunn at barnets beste inneholder både en saksbehandlingsregel, en materiell rettighet og et tolkningsprinsipp. Barnets beste skal dermed vektlegges både ved lovgivning, tolkning av regler og må sees i samsvar med resten av barnets rettigheter. Dette betyr at når partsrettigheter og prosessuelle rettigheter skal lovfestes, tolkes og anvendes må dette gjøres med barnets beste i fosterhjem i fokus.

Når norske myndigheter vurderer reglene på barnevernsfeltet er det viktig at reglene legges til rette for at barnet blir best mulig ivaretatt. På systemnivå er det også ønskelig at reglene ivaretar

² Avsnitt 57.

³ l.c.



samarbeid mellom foreldrene, fosterforeldrene og barnevernstjenesten. Det er videre behov for at systemet ordnes slik at en kan rekruttere, ivareta og beholde fosterfamilier; og sørge for at de gis gode rammer for å ivareta barnet. Det er ikke i tilstrekkelig grad gjort i dag.

Fosterhjemsforeningen mener at når retten til familie- og privatliv i Grunnloven og EMK sees i sammenheng med barnets rettigheter etter Barnekonvensjonen (BK) taler dette for en styrkning av fosterhjemmene. Sakene for EMD er i stor grad preget av at det er foreldre som har klaget sakene inn. Norske myndigheter må også harmonisere hensynet til foreldrene med hensynet til barnet og fosterfamilien.

2.0 Hva kan tilsi at fosterforeldre ikke skal ha styrkede prosessuelle rettigheter?

«Det kan endre utfallet av en sak»

Vårt svar: Merk at formålet med prosessuelle rettigheter er å komme i posisjon til å belyse saken tilstrekkelig, og at uriktige avgjørelser ikke blir stående. Det er å sikre at de som er berørt av avgjørelsen har tillit til myndighetenes beslutningsprosess. Om involvering av fosterforeldre medfører et annet utfall av saken, er det et sterkt argument *for* å styrke de prosessuelle rettighetene (se Sandberg 2023).

«Hovedfokuset skal være tilbakeføring. Dette kan motvirkes om fosterforeldre får sterkere prosessuelle rettigheter»

Vårt svar: Tilbakeføring vil være et hovedfokus uavhengig av om fosterforeldre gis sterkere prosessuelle rettigheter. Foreldrenes rett til gjenforening vil stå like sterkt – også når fosterforeldrene deltar i saken. Den eneste forskjellen er at alle faktiske opplysninger vil belyses. Dette gjør at tilbakeføring vil vedtas kun der vilkårene for dette er oppfylt og tilbakeføring er til barnets beste. Dette er en trygghet for barnets rettsikkerhet.

«Fosterforeldre er kun en kontraktspart»?

Vårt svar: Selve kontraktsforpliktelsen er å skape et familieliv med barnet, noe som gir en uvanlig kontraktssituasjon. Hensynet til barnets beste tilsier derfor at fosterforeldrene er involvert i saken og at en ikke følger den kontraktsrettslige tankegangen med full identifikasjon, men sørger for at fosterforeldrene kan bidra til å ivareta barnets beste, jf. GrL § 104 og BK art. 3. nr. 1. I tillegg vil det etter en tid i fosterhjem utvikles en relasjon som gjør at fosterforeldre og barn har et beskyttet rett til familieliv. Denne utviklingen er ønsket. Barnet er flyttet ut av foreldrehjemmet av en grunn, omsorgssvikt, og har fått tilhørighet og tilknytning i et nytt miljø. For å vurdere hva som er til det beste for barnet er det viktig at dette også belyses fra fosterfamiliens ståsted. Dette forutsetter at barnet også har noen som kan ivareta fosterhjemsperspektivet, når barnet ikke kan fremme dette selv.

«Barnevernstjenesten ivaretar barnet i saken. Å involvere fosterforeldrene vil kun drøye prosessen og være en belastning for barnet»

Vårt svar: Feil kan dessverre skje hos barnevernstjenesten. Da vil det være en sikkerhet å ha fosterforeldrenes prosessuelle deltakelse som sikkerhetsventil. I noen saker kan også barnevernstjenesten og fosterforeldrene ha ulik oppfatning av hva som er til barnets beste. Siden vedtakene er skjønnspregede er det ekstra viktig at alle argumenter kommer frem og at fosterforeldrene får dele sine argumenter og synspunkter der de ser behov for dette.



Fosterforeldrene er barnas nærmeste omsorgsperson i det daglige. Dette gjør at de kan ha verdifulle innspill og opplysninger til saken.

«Vi har ikke tradisjon for å involvere fosterforeldrene i saksbehandlingen i Norge».

Vårt svar: Et system sitt verdi ligger i hvor godt det fungerer. Når en ser, slik vi gjør i fosterhjemsomsorgen, at systemet har store svakheter er det behov for å gjøre endringer. Det norske samfunnet har endret seg mye både praktisk og rettslig. Det er behov for å oppdatere de prosessuelle reglene i tråd med dette.

«Det kan være belastende for barnet at fosterforeldrene deltar i saken og saken kan utvikle seg til å bli en konflikt mellom fosterforeldre og foreldre»:

Vårt svar: Det kan også være belastende for barnet at fosterforeldrene *ikke* deltar i saken der fosterhjemmet har blitt barnets primære familie; se Sandberg (2023). Også i dag er det en fare for at fosterforeldrene oppleves av foreldrene som motparter under saksbehandlingen, se Hoftun (2022).

«Å gi fosterforeldrene prosessuelle rettigheter kan føre til flere saker, av hensyn til barnet er det ønskelig med færre saker»:

Vårt svar: For det første nektes i dag fosterforeldre å delta også i *pågående* saker. Partsrettigheter for fosterforeldre vil ikke nødvendigvis bidra til flere saker, men bedre opplyste saker. For det andre er det av hensyn til barnet ønskelig at barnets rettigheter ivaretas i praksis. I mange tilfeller er det her behov for at fosterforeldrene tar opp saken. Hvis for eksempel barnet tvinges til samvær eller skal flyttes fra fosterhjemmet kan fosterforeldrene være de eneste som sikrer at barnets ønsker og behov blir hørt.

Å gi fosterforeldrene partsrettigheter eller utvidete rettigheter (som innsyn) kan føre til at fosterforeldrene får innsyn i opplysninger som de ikke bør vite om av hensyn til foreldrene:

Vårt svar: For det første har fosterforeldrene også i dag krav på nødvendige opplysninger etter kontrakten. Dette betyr at konsekvensen ved å gi fosterforeldrene innsyn ofte er praktisk liten. For det andre kan hensynet til foreldrene ivaretas ved at en lager unntak fra innsynsreglene. Dette kan gjøres ved å bruke unntaksreglene i forvaltningsloven og/eller ved å innføre egne unntaksregler i barnevernsloven. Når det ble foreslått å innføre partsrettigheter for søsken var dette alternativet fremhevet.

Forslagets inndeling:

Forslaget er delt inn i følgende overordnede kategorier: Partsrettigheter presenteres først. Dersom partsrettigheter ikke skulle innføres mener vi det er viktig at fosterforeldres prosessuelle rettigheter styrkes på annen måte, se om dette under utvidete rettigheter. Til slutt presenteres de øvrige prosessuelle reglene vi mener det er behov for knyttet til tilbakeføring, samvær, og flytting.



3.0 Partsrettigheter

Fosterhjemsforeningen mener det er gode rettslige argumenter for at fosterforeldre anses som parter både i tilbakeførings-, samvær og flyttesaker. Siden praksis er ulik for de ulike typetilfellene drøftes de separat.

1. Samvær
2. Flytting ut av fosterhjemmet til annen omsorgsbasis § 5-5
3. Opphevelse av omsorgsovertagelse / tilbakeføring

3.1 Bakgrunn og begrunnelse for at fosterforeldrene bør anses som parter i samværsaker:

I dag er det normalt lagt til grunn at fosterforeldrene ikke er parter i samværsaker, se saksbehandlingsrundskrivnet av 2023 pkt. 6.5. Imidlertid åpner departementet her for at fosterforeldre unntaksvis kan ha partsrettigheter i samværsaker. Selv om gjennomføringen av samvær «i de fleste tilfeller vil være en forutsetning for fosterhjems plasseringen», kan fosterforeldrene anses som parter etter en konkret vurdering. Dette kan for eksempel være der det tas sikte på en samværsordning som er «særlig omfattende» og som i «stor grad» berører fosterfamiliens praktiske gjennomføring av dagliglivet.

Vi vil fremheve at når det reises ny samværsak for nemnda etter barnet er plassert hos fosterforeldrene vil ofte utfallet av saken ha både faktiske og rettslige konsekvenser for fosterforeldrene, se Sandberg pkt. 11.7.3. De faktiske konsekvensene vil variere etter hyppighet og lengden på samvær, barnets reaksjon på samvær før/under/etter samværet, hvor samværet skal gjennomføres, om fosterforeldrene skal delta og samarbeidet med barnets foreldre. **Fellestrekket i alle tilfeller er at fosterforeldrene vil måtte foreta seg noe aktivt.**

Rettslig vil fosterforeldrene påvirkes ved at **plikten til å følge opp samværet øker i omfang**, se den ordinære fosterhjemsavtalen pkt. 5.5 og fosterhjemsavtale for statlige fosterhjem pkt. 5.4. Et omfattende samværsopplegg vil også påvirke fosterfamiliens familieliv og være et **inngrep i dagliglivet i fosterfamilien**. Når et nytt samværsopplegg skal innføres vil de faktiske og rettslige konsekvensene tale for at fosterforeldrene kan delta i denne prosessen.

I Norsk Fosterhjemsforeningens blad Fosterhjemskontakt 4/14 av Elisabeth Skjelle Aasdal ble fosterforeldrene anmodet til å søke om partsstatus. Anbefalingen gjaldt både i saker hvor fosterforeldrene deler barnevernstjenestens syn på samværsforslaget og der de er uenige. Slik vil fosterforeldrene bedre kunne forstå rekkevidden og innholdet av samværet som foreslås. De vil også kunne fremme sitt syn på saken og bidra til at vedtaket får riktig innhold, se s. 36. **I disse tilfellene vil ikke effektivitetshensyn nødvendigvis være et sterkt argument mot partsstatus. Prosessen er pågående, og det vil være hensiktsmessig at fosterforeldrene også er involvert, både for å påvirke vedtakets innhold, forstå og være involvert i prosessen.**

Enkelte av de materielle momentene i samværsfastsettelsen dreier seg om forholdene i fosterhjemmet, se HR-2021-474-A avsnitt 54-56. Dette gjør at å anse fosterforeldrene som parter kan bidra til å sørge for at disse momentene er godt opplyst. Det vil føre til at samværet og samværsnivået som fastsettes er til barnets beste. Dommen slår fast at både eventuelle



samarbeidsproblemer mellom fosterforeldre og biologiske foreldre, om fosterforeldre har en annen språklig eller kulturell bakgrunn enn biologisk familie, og hensynet til at barnet får en trygg og god relasjon til fosterforeldrene skal være momenter i samværsvurderingen jf. avsnitt 54 til 56. I avsnitt 56 uttrykker førstvoterende at fosterforeldre har en viktig oppgave når det kommer til å tilrettelegge for samvær og trygge barnet etter gjennomført samvær. Samtidig må det tas hensyn til at samværsordningen ikke medfører at den samlede belastningen for fosterfamilien blir så stor at hjemmet ikke klarer omsorgsoppgaven for barnet. Å involvere fosterforeldrene som part vil sikre at disse momentene belyses.

I nyere nemndspraksis ser det ut til at samværet i større grad er konkretisert. Dette kan gjøre det ønskelig at fosterforeldrene er med som parter. Tre tilfeldige eksempler er: BVHN-2023-197-BOS, BVHN-2023-186-BOS, og BVHN-2023-63-BVT. Her uttrykker nemnda oppfatninger om henting, type aktiviteter og når samværet skal skje (for eksempel ukentlig). Når dette klarlegges vil det være nyttig at fosterforeldrene kan gi innspill om barnets hverdag i fosterhjemmet, slik at samværet kan legges opp best mulig for barnet; for eksempel i forhold til fritidsinteresser.

Slik forslaget vårt er utformet vil forslaget omfatte *etablerte* fosterforeldre, men ikke potensielle fosterforeldre. Vi mener at fosterforeldre i dag ofte vil kunne oppfylle partsvilkårene i forvaltningsloven. Fordi fosterforeldre sjeldent anses som parter er det imidlertid behov for å lovfeste partsrettighetene. Vi har ikke skilt mellom ulike typetilfeller av samvær eller fosterforeldre. Dette er fordi at det, slik Skjelle Aasdal beskrev, vil være nyttig at fosterforeldrene er involvert.

Forslag til lovregel:

«Når barneverns- og helsenemnda skal treffe vedtak om samvær etter § 7-2 og 7-3 og barnet bor i fosterhjem, skal fosterforeldre være part.»

3.2 Bakgrunn og begrunnelse for at fosterforeldrene er å anse som parter i flyttesaker til annen omsorgsbasis – barnevernloven § 5-5

I dag er det (for) mange ikke-planlagte flyttinger i barnevernet. Flyttinger kan være belastende for barnet og skape utfordringer med tilknytning. Vi ønsker å styrke fosterforeldres prosessuelle stilling for å sørge for at flyttinger kun skjer til barnets beste.

Barnevernslovutvalget la til grunn som gjeldende rett at fosterforeldre kunne få partsstatus i flyttesaker etter en konkret vurdering, se NOU 2016:16 pkt. 16.4.1.5. Utvalget anser tilknytningen mellom barnet og fosterforeldrene og varigheten av fosterhjems plasseringen som sentrale momenter i denne vurderingen. I tillegg vil årsaken til at flyttevedtaket treffes ha betydning. Hvis vedtaket er begrunnet i forhold i fosterhjemmet, kan dette tale for at fosterforeldrene bør anses som parter. Barnevernslovutvalget viser videre til NOU 2005:9 hvor også barnets alder og grad av kontakt med foreldrene trekkes inn som relevante momenter. Dette er de samme momentene som departementet fremhever som gjeldende rett ved *klagevurderingen*.⁴

Etter Fosterhjemsforeningens oppfatning vil fosterforeldrene i flyttesaker normalt oppfylle vilkårene for å være part i forvaltningsloven. Til tross for dette er vårt inntrykk at fosterforeldre ikke vurderes som mulige parter under barneverntjenestens saksbehandling. Dette er svært uheldig. Man står mye

⁴ Prop. 133 L (2020–2021) s. 304 og 305.

sterkere prosessuelt om man gis partsrettigheter fra starten av prosessen – i stedet for å ha en klagerett, hvor man først kommer inn i saken etter at nemnda eventuelt har innvilget klagerett på vedtaket. En part vil ha krav på alle rettighetene i forvaltningsloven: varsel, rett til innsyn slik at man kan uttale seg på et informert grunnlag, og rett til å kreve overprøving av saken.

Sandberg påpeker at klagemulighet ikke er en god erstatning for partsrettigheter for fosterforeldre i disse sakene. **Hun påpeker at dette er saker hvor ethvert vedtak påvirker situasjonen fra det tidspunktet de gjennomføres og gjennomføring skjer ofte raskt.** Sandberg fremhever at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle ordninger det offentlige lager, også regulering av fosterhjemmets rettslige stilling, og understreker at det er **barna som taper om ikke denne reguleringen ivaretar fosterhjemmets trygghet og en mulighet til å yte god omsorg for barnet.** Vi ber derfor om at fosterforeldre må være part i saker om flytting av barn etter § 5-5 og at dette kommer inn i barnevernloven slik at partsstatus sikres i praksis.

HR-2016-1111-A dreide seg om fosterforeldre som hadde vært parter i en klagesak om et flyttevedtak for fylkesnemnda. Spørsmålet var om fosterforeldrene kunne bringe flyttevedtaket inn for domstolene etter daværende barnevernlov § 7-24, jf. tvl. § 36-3. Høyesterett kom til at det var tilfelle. Et hovedargument var **at barnet kan være tjent med en rettslig overprøving av om vilkårene for en så drastisk endring av forholdene barnet lever under er oppfylt.**⁵ Fosterforeldrene kan i mange tilfeller være de eneste som sikrer at avgjørelsen overprøves.⁶ Dette argumentet gjør seg også gjeldende i forvaltningsbehandlingen. **Det er behov for at fosterforeldrene kan delta i saksbehandlingen før barnet flyttes, potensielt på feilaktig grunnlag.** Der barnet allerede er flyttet kan tilliten være brutt; både for fosterforeldrene og barnet. **Det er ønskelig å legge best mulig til rette for å unngå feilaktige flyttinger på forhånd; heller enn å forsøke å rette opp i etterkant.**

I norsk rett kan det se ut som det tidligere har vært en tendens til at fosterforeldrenes partsstatus i flyttesaker behandles som et spørsmål om rettslig klageadgang, se Hoftun (2022) pkt. 5.8.3. I HR-2016-1111-A brukes for eksempel både uttalelser i forarbeidene knyttet til fosterforeldrenes *klagerett*, og saksbehandlingsretningslinjene som omtaler spørsmålet om *partsrett*. Forskjellen kommenteres ikke; det legges i stedet til grunn at kildene utdyper hverandre. Spørsmålene om partsstatus og klageinteresse behandles også synonymt i dagens fosterhjemskontrakt og i en del juridisk teori.⁷ Dette kan lede til to utfordringer. For det første kan det fjerne oppmerksomheten fra at **fosterforeldrene også har behov for og interesse av de øvrige partsrettighetene.** For det andre kan det føre til at den strenge tolkningen av partsrettigheter for fosterforeldrene etter forvaltningsloven § 2 e overføres til vurderingen av rettslig klageinteresse etter fvl. § 28. Det er nå presisert i barnevernloven at fosterforeldrene kan ha klagerett på flyttevedtak. **Vi mener imidlertid at det også er behov for å presisere at fosterforeldrene kan ha partsstatus etter forvaltningsloven under barnevernstjenestens saksbehandling av flyttesaken.**

Sandberg (2023) fremhever at uttaleretten ikke kan tolkes antitetisk i flyttesaker. Forarbeidene åpner for at fosterforeldrene kan gis partsrettigheter etter en konkret vurdering. Sandberg fremhever videre at siden argumentene for *klagerett* i proposisjonen også er argumenter for *partsstatus*, så skaper proposisjonen tvil om når fosterforeldrene kan få partsstatus. Her vil en regel om automatisk partsstatus være enklere å praktisere og kunne ivareta utfordringene knyttet til flytting.

⁵ HR-2016-1111-A avsnitt 50.

⁶ HR-2016-1111-A avsnitt 50.

⁷ OK pkt. 7.2. og til eksempel Sundt, Fosterhjemshåndboka (2017) s. 442.



Motargumentene mot partsstatus er svakere i flyttesaker enn i tilbakeførings saker, se Sandberg. Flyttevedtak vil i liten grad berøre foreldrenes rett til familieliv og dermed i liten grad føre til konflikt mellom fosterforeldrene og foreldrene. **Sandberg fremhever at når det sosiale foreldre-barn forholdet beskyttes som et familieliv, er det vanskelig å forstå hvorfor det ikke også skulle følge med vanlige partsrettigheter for å ta vare på dette familielivet.** Også der flytting er begrunnet i forhold ved fosterhjemmet vil det, ifølge Sandberg, være best i tråd med forvaltningsloven om fosterforeldrene gis fulle partsrettigheter; også der det ikke er utviklet familieliv mellom fosterforeldrene og barnet.

Vi vil fremheve at det er ønskelig å sørge for mest mulig velopplyste og velbegrunnede flyttevedtak og færrest mulige flyttinger; uavhengig av om det har rukket å utvikle seg en nær relasjon mellom fosterforeldrene og barnet. Dette taler for at en presiserer at fosterforeldrene gis partsstatus.

Vi mener i utgangspunktet at fosterforeldrenes partsstatus følger direkte av forvaltningsloven i flyttesaker. **Vi mener at de prosessuelle vilkårene og involveringen i saksbehandlingen bør omfatte alle fosterhjem.** Uavhengig av om fosterhjemmet har opparbeidet seg en rett etter EMK artikkel 8, kan en flytting skade barnets utvikling og fosterfamiliens tillit til barnevernet. En generell regel vil også være enklere å praktisere.

Barneombudet (2023) legger til grunn at for mange barn og familier kan en flytting fra fosterhjemmet være like inngripende og livsendrende som et vedtak om omsorgsovertakelse, se s. 55. Dette taler etter vår mening for at fosterforeldrene alltid gis anledning til å være part. Klagerettigheten trer først inn etter beslutningen om å flytte barnet er truffet; og ofte iverksatt. Da kan det være for sent. Barnet er da ofte utsatt for den psykologiske belastningen en flytting er.

Vi har også laget to andre alternativer. Dersom flyttingen er begrunnet i forhold ved fosterhjemmet tilsier hensynet til kontradiksjon, tillit til forvaltningen og en best mulig opplyst sak at fosterforeldrene anses som part. For barnet kan det imidlertid være minst like smertefullt å bli flyttet fra et fosterhjem det ikke er noe å utsette på. Det kan dermed også i slike tilfeller være et behov for at fosterforeldre kan gripe inn.

Vi har også i alternativ 3 særskilt fremhevet momentet med opparbeidet rett til familieliv eller privatliv med barnet etter EMK artikkel 8. Dersom det er tilfelle tilsier det at fosterforeldrene gis anledning til å være part i flyttesaken. Flytting er et svært inngripende tiltak i fosterhjemmet.

Forslag til lovregel:

«Fosterforeldre er parter i flyttesaker etter § 5-5».

3.3 Bakgrunn og begrunnelse for partsstatus i tilbakeførings saker

I dag gis ikke fosterforeldrene partsstatus i saker om gjenforening, selv ikke der fosterforeldrene og barnet har utviklet en rett til familieliv etter EMK artikkel 8, se HR-2022-729. **Barneombudet (2023) s. 56 stiller spørsmål ved hvordan fosterforeldre og barn skal kunne ivareta en etablert rett til familieliv kun ved hjelp av uttaleretten.** Barneombudet tar på samme sted til orde for at en bør se på



utvidete rettigheter for fosterforeldre som har utviklet en rett til familieliv med barnet. Vi er enig i dette og mener fosterforeldrene bør gis partsstatus; eventuelt utvidete prosessuelle rettigheter.

Vi viser til kritikk av HR-2022-729-A i Sandberg (2023) pkt 11.7.4.4. Sandberg fremhever blant annet at når det er utviklet et familieliv mellom fosterforeldrene og barnet etter artikkel 8, er situasjonen en annen enn når fosterforeldrene utelukkende har et oppdragsforhold for barnevernet. **Her har fosterforeldrene en privat interesse i saken.** Sandberg påpeker også at barnets beste kunne vært mer fullstendig behandlet av Høyesterett. **Barnet kan også ha en berettiget interesse av at fosterforeldrene kan stå opp for deres familiesituasjon.** Slik kan det være belastende for barnet at fosterforeldrene ikke gis mulighet til å forsvare deres felles familieliv. **Sandberg (2023) tar til orde for at fosterforeldre som har fått rett til familieliv med barnet skal anerkjennes som parter. Her må lovgiver inn og klargjøre kriterier for dette.**

I HR-2022-729-A legger Høyesterett feilaktig til grunn at å gi fosterforeldrene adgang til å engasjere seg som parter vil være egnet til å motvirke formålet om tilbakeføring.⁸ **Målet bør være å legge til rette for tilbakeføring der dette er rett for barnet.** Beviskravet i barnevernsloven er satt høyt for at dommeren/nemnda skal være sikker på at foreldrene kan gi barnet forsvarlig omsorg, jf. «overveiende sannsynlig».⁹ **Skulle det å involvere fosterforeldrene føre til at en mener at vilkåret ikke er oppfylt, vil det etter vår mening være korrekt å la være å tilbakeføre barnet.** Sandberg (2023) fremhever at kontradiksjon og bedre opplysning av saken normalt ses på som en fordel. **Hun legger til grunn at hvis fosterforeldrenes innspill påvirker den materielle vurderingen av tilbakeføringsspørsmålet, er det et argument for partsrettigheter, ikke mot.** Hoftun (2022) skriver at argumentene for tilbakeføring bør kunne stå seg, også mot fosterforeldrenes argumenter; dette er vi enig i. **Målet må være tilbakeføringer i alle saker der lovens vilkår er oppfylt; ikke flere tilbakeføringer generelt.**

Et motargument mot at fosterforeldrene skal gis partsstilling er at barnevernstjenesten vil tale barnets sak. I tillegg vil barnets rettssikkerhet styrkes ved at saken behandles i barneverns- og helsenemnda. Imidlertid er det noen utfordringer ved dette ståstedet. **For det første vil det ha en egenverdi for fosterforeldrene og barnet; at fosterforeldrene kan tale saken for det etablerte familielivet.** Dette vil bidra til at saken belyses fra alle sider og underbygge tillit hos barnet og fosterforeldrene. **Uavhengig av om sakens utfall vil påvirkes av at fosterforeldrene er parter vil partsstatus en egenverdi. For det andre kan materialet som bringes inn for nemnda, være preget av en eventuell enighet mellom barnevernstjenesten og foreldrene.** Vårt inntrykk er at dette kan bli en stadig mer aktuell problemstilling nå som barnevernstjenesten har et økende fokus på gjenforening.

Barneverns- og helsenemnda vil ha et selvstendig ansvar for å undersøke om vilkårene i barnevernsloven er oppfylt. Imidlertid viser det seg i praksis at dette ikke alltid er tilstrekkelig til å ivareta barnet. Et meget graverende eksempel er den aktuelle og omdiskuterte Stavanger-saken. I saken ble et barn på 11 år, som har bodd i fosterhjemmet i 10 år, tilbakeført til biologisk far, som barnet hadde hatt meget begrenset samvær med. Barnet hadde gitt tydelig uttrykk for at det ønsket begrenset samvær og ville bo i fosterhjemmet og at livet ville bli ødelagt om det ble flyttet fra fosterhjemmet. Barnevernsnemnda vedtok tilbakeføring under dissens -hvor juridisk leder dissenterte og kalte det et risikoprojekt, og de øvrige var i stor tvil, men likevel stemte for at omsorgen for barnet skulle tilbakeføres. Barnet fikk ikke partsrettigheter i egen sak. Fosteremor

⁸ Høyesterett i HR-2022-729-A avsnitt 78.

⁹ Se Ot.prp.nr.69 (2008–2009) s. 26



gjennom 10 år, som barnet opplevde som sin reelle mor, fikk ikke partsrettigheter. Fostermor fikk heller ikke innsyn eller mulighet til å utøve kontradiksjon. I etterkant av tilbakeføringen har barnet kontaktet Alarmtelefonen for barn og unge flere ganger. Statsforvalteren i Rogaland har mottatt en rekke bekymringsmeldinger knyttet til tilbakeføringen. Saken var opprinnelig bragt inn for tingretten, men barnevernsleder trakk overraskende klagen slik at barnet dermed ble fratatt retten til at domstolen fikk overprøve avgjørelsen, slik barnet tidligere var lovet. Avgjørelsen ble rettskraftig. Barnet ble flyttet akutt uten forberedelse.

Dersom barn i fosterhjem skal få ivaretatt sin rett til familieliv i fosterhjemmet og vernet iht EMK art 8, må man sikre at fosterforeldrene har prosessuelle rettigheter til å kjempe i nemnd og domstol for avgjørelser som er til det beste for barnet og retten til familielivet i fosterhjemmet, også i tilbakeføringsaker. Etter vår oppfatning - som vi deler med mange andre – er denne saken et meget trist eksempel på at dagens prosessuelle regler ikke ivaretar og sikrer barn i fosterhjem sine rettigheter der forvaltningen og systemet svikter ivaretagelse av barnets beste. **Barn i fosterhjem er prisgitt at systemet ivaretar barnets rettsikkerhet, og da at fosterforeldre har prosessuelle rettigheter til å stå på for barnet.** Barn som har sitt primære familieliv og tilknytning i fosterfamilien kan være svært sårbare i dagens system som ikke har regler som ivaretar barnets rett til familieliv i fosterfamilien iht art 8 i EMK.

Det er blitt brukt som et motargument mot partsrettigheter for fosterforeldre at det er fare for at fosterforeldre da kunne kreve saken overprøvd i saker hvor barnevernstjenesten ikke er enig.¹⁰ Imidlertid viser Stavanger-saken at det kan være nødvendig at noen kan ta saken for barnet, der barnevernstjenesten ikke vil ta den videre.

Hoftun (2022) tar opp hvordan en i eldre rettskilder var mer åpen for at fosterforeldre kunne være part i tilbakeføringsaker, se Hoftun (2022) pkt. 7.4.2 med referat fra Sosiallovutvalget og Sosialdepartementets lovarbeid. **Det er underlig at en i dag, når det er blitt klart at fosterforeldre og barnet kan ha en rett til familieliv, har avvist en slik partsstatus helt.**

En mulighet for fosterforeldre til å bringe saken inn for domstolene, ville ikke være så ulik muligheten fosterforeldrene hadde til å påklage vedtak etter 1953 loven. I forarbeidene til 1992 loven beskrives dermed gjeldende rett slik:

Når et vedtak går ut på at omsorgen skal opphøre vil det som regel være fosterforeldrene som vil være interessert i å påklage vedtaket. (...) Etter barnevernloven har «den som berøres av vedtaket» klagerett, og i praksis har man foretatt en konkret vurdering når det gjelder spørsmålet om hvorvidt fosterforeldrene i den enkelte sak skal ha klagerett eller ikke.¹¹

Årsaken til at denne ikke ble videreført fremgår senere i forarbeidene: «Spørsmålet om klagerett for fosterforeldre blir etter departementets høringsutkast ikke aktuelt, **da det ikke vil være noen klageinstans** for fylkesnemndas vedtak.» (vår uth).¹² **Når det nå er en klageinstans for vedtakene – disse kan klages inn for domstolene- er det i aller høyeste grad aktuelt med en slik klageadgang for fosterforeldrene.**

¹⁰ HR-2022-729-A, avsnitt 79–81.

¹¹ Ot.prp. nr. 44 (1991–1992) s. 54.

¹² Ot.prp. nr. 44 (1991–1992) s. 55.

Hoftun (2022) påpeker at det også er svakheter ved argumentasjonen i tidligere kjennelser som legger til grunn at fosterforeldre ikke skal ha partsstatus, se pkt. 5.7.2 og 7.4.2. Den første kjennelsen, Rt. 1993 s. 1570, så legger kjæremålsutvalget til grunn at *fordi fosterforeldre ikke er parter i saker om å overta omsorgen, så vil svaret bli det samme i saker om å tilbakeføre omsorgen. Dette er imidlertid to svært ulike situasjoner.* I den ene saken har barnet og fosterforelderen ingen relasjon. I den andre situasjonen dreier det seg om inngrep i en bestående situasjon. **Forskjellen øker ytterligere der det har utviklet seg et vern av relasjonen mellom barnet og fosterforelderen etter EMK artikkel 8. Den andre kjennelsen, Rt. 1995 s. 2000, drøfter ikke spørsmålet. Her vises det kun til den tidligere kjennelsen og uttrykkes at det er «klart» at søksmålet må avvises. Kjennelsen i Rt. 2012 s. 937 har også blitt brukt som argument for at fosterforeldre ikke kan være part i tilbakeføringssaker.¹³ Men denne kjennelsen dreier seg om *potensielle* fosterforeldre. Situasjonen er en helt annen når det har utviklet seg en nærhet mellom fosterforeldrene og barnet. **Det er skuffende at Høyesterett i HR-2022-729-A (avsnitt 54) kun viser til disse kildene, uten å se på holdbarheten i argumentasjonen; særlig i lys av retten til familieliv.****

Uttaleretten fosterforeldrene er gitt i tilbakeføringssaker har blitt tolket antitetisk. Med andre ord: fordi fosterforeldrene har uttalerett, *kan de ikke ha partsstatus*.¹⁴ I dag er fosterforeldrene gitt en uttalerett også i flyttesaker; denne skal imidlertid ikke tolkes antitetisk: se Sandberg (2023). Konsekvensen er dermed at en i § 9-8 gir fosterforeldrene uttalerett i to situasjoner. **Det faktum at uttaleretten er lovfestet, benyttes i det ene tilfellet som argument for at situasjonen er uttømmende regulert, men ikke i det andre tilfellet.** Dagens kunnskapsgrunnlag om fosterhjem, rettsutvikling på feltet og ønsket om koherens tilsier at en heller ikke anser uttaleretten i tilbakeføringssaker for å avskjære for partsrettigheter fremover.

Når barnet og fosterforeldrene har en rett etter EMK artikkel 8 vil tilbakeføring av barnet være et inngrep i denne retten, da tilbakeføring vil være en «severance of that relationship», se Hoftun (2022).¹⁵ EMD har da lagt til grunn at myndighetene må balansere foreldrenes, barnets og fosterforeldrenes rett til familieliv. I denne avveiningen er barnets beste «paramount». ¹⁶ De fleste avgjørelsene EMD har fattet har vært vurdert fra foreldrenes synspunkt. Barnet og fosterforeldrene har i liten grad hatt klagesaker inne til behandling. Dette er det viktig å være bevisst på når en leser EMD-sakene. Fosterforeldrenes stilling ved tilbakeføring er særlig tatt opp i to saker: V.D. mot Russland (2019) og Antkowiak mot Polen (2018). Se ytterligere om dette i Hoftun (2022).

I V.D (2019) fremhever EMD at inngrepet i fosterforeldrenes familieliv må ha relevant og tilstrekkelig begrunnelse.¹⁷ Det skal foretas en helhetsvurdering og her har det betydning om avgjørelsesprosessen som helhet er «fair» og har gitt fostermoren og de andre barna en «requisite protection» av deres interesser. Når det gjelder forholdsmessighetsvurderingen måtte myndighetene «assess and fairly balance the competing interests of R.'s parents and those of the applicants».

EMD fremhevet både i Antkowiak og V.D de konkrete prosessuelle rettighetene fosterforeldrene hadde hatt, se Hoftun (2022). I V.D hadde klageren vært involvert underveis. Hun var representert rettslig på begge nivåer av den juridiske behandlingen. Hun hadde ført en rekke vitner. Argumentene

¹³ Havre, Merete. Kommentar til bvl. § 4-21.

¹⁴ Se til eksempel Lindboe, Barnevernrett (2012) s. 209 og 231. NOU 2005:9 s. 51.

¹⁵ V.D. (2019) avsnitt 110.

¹⁶ *ibid.* avsnitt 114 og X. (1978).

¹⁷ V.D. (2019) avsnitt 112.



hennes var adressert og kommentert i dommen. I Antkowiak (2018) var også saken blitt vurdert på nivåer, flere vitner var ført, og det var innhentet flere sakkyndigrapporter.¹⁸ Avgjørelsen var nøye begrunnet og tok opp argumentene fra fosterforeldrene. Ombudsmannen for barns rettigheter hadde intervenert i saken og vurdert barnets situasjon. Klagerne hadde vært fullstendig involvert i prosessen og hatt rettslig representasjon.

Disse sakene står i sterk kontrast til fosterforeldrenes uttalerett i Norge.

Når EMD har vurdert de prosessuelle sidene av EMK artikkel 8 har de fremhevet flere aspekter. Eksempler er: hvorvidt personene var involvert og representert i den rettslige prosessen; muligheten til å fremsette bevis og føre vitner; hvorvidt omsorgspersonenes argumenter ble adressert og gitt begrunnede kommentarer; om saken ble vurdert på flere nivåer; hvor grundig saken ble vurdert; muligheten til å fremsette ønsker og å anke, se Hoftun (2022).¹⁹ Konkrete prosessuelle temaer som innsyn, begrunnelse og tidsbruk er også kommet opp. Se Hoftun (2022) kapittel 3 generelt og pkt. 3.3.2 og 3.5.3 spesielt.

Saken om fosterforeldres partsstatus i tilbakeføringssaker, HR-2022-729-A, ble klaget inn til EMD. EMD avsa en komiteavgjørelse i mai 2023 i Grefserud-Halvorsen mot Norge. At avgjørelsen ble avsagt i komité tilsier at EMD ikke anså saken for å være prinsipiell. EMD anså det ikke nødvendig å vurdere om det forelå et inngrep, fordi et eventuelt inngrep uansett ble ansett for å være nødvendig i et demokratisk samfunn. EMD fremhevet her spesielt at Høyesterett hadde argumentert for at partsrettigheter kunne motvirke gjenforeningsmålet. EMD avviste dermed klagen. Selv om EMD her godtok denne begrensningen; vil det etter vår mening være en bedre løsning for å treffe en fair balance å gi fosterforeldrene partsrettigheter.

Her vil vi også vise til T.A and others (2022) som omhandlet besteforeldre med omsorgen for et barn med spesielle behov. Mor var død. Far ville ha omsorgen tilbakeført. EMD kritiserer saksbehandlingen og tar til orde for at besteforeldrene (fosterforeldre) burde vært bedre ivaretatt i prosessen.

Forslag til lovregel om partsstatus i tilbakeføringssaker:

Forslag til lovregel:

«Fosterforeldre som har vært fosterforeldre for barnet i minst 2 år er parter i tilbakeføringssaken. Fosterforeldre som ikke oppfyller kravet om å ha vært fosterforelder for barnet i 2 år, kan søke barneverns- og helsenemnda om å være part. I denne vurderingen skal det særlig legges vekt på tilknytningen mellom fosterforelderen og barnet, sakens kompleksitet og hvorvidt det er oppstått et vern av relasjonen mellom fosterforelderen og barnet etter EMK artikkel 8. alle

¹⁸ Antkowiak (2018) avsnitt 73.

¹⁹ Til eksempel V.D. (2019) avsnitt 120, Antkowiak (2018) avsnitt 73–75, Marchi (2021) avsnitt 96–97.

4.0 Eventuelt uten partsrettigheter foreslås å styrke fosterforeldres prosessuelle stilling ved utvidete rettigheter

Dersom det ikke innvilges partsstatus for fosterforeldre ser vi behov for at fosterforeldre gis utvidete prosessuelle rettigheter i saken. Det er viktig å fremheve at det fremdeles vil være barnevernstjenesten eller barneverns- og helsenemnda som *avgjør* hva som er rett for barnet. Imidlertid vil utvidete prosessuelle rettigheter bidra til en mer opplyst sak. Dette kan lede til færre flyttinger, bedre samvær for barnet og en opplyst tilbakeførings sak. I tillegg vil det øke fosterforeldres tillit til systemet og bidra til å lette noe av dagens belastning for fosterhjem.

Fosterforeldre har i dag en uttalerett etter loven i tilbakeførings saker for nemnda (merk: ikke ved opphør av frivillig omsorgsovertakelse) og i flyttesaker, jf. § 9-8. Barnevernstjenesten har etter dagens kontrakt også en plikt til å drøfte med fosterforeldrene før de foretar en utvidelse eller vesentlig endring av samværet. For at uttaleretten skal ha reell betydning er det viktig at uttalelsen innhentes tidlig i saken før avgjørelsen er fattet, og at uttalelsen gjøres på informert grunnlag.

Videre mener vi at det er behov for *innsyn*. Fosterforeldrene må gis anledning til å uttale seg på et informert grunnlag. Først da vil de kunne påpeke eventuelle feil og mangler i saken. Dette kan for eksempel være at et utsagn fra fosterforeldrene er blitt feiltolket, at barnevernstjenesten har misforstått informasjon fra skole eller lignende. Når det gjelder flytteavgjørelser er det i dag vanskelig for fosterforeldrene å vurdere om de skal klage på saken til barneverns- og helsenemnda når de ikke får gjøre seg kjent med flytteavgjørelsen og grunnlaget for den. Dette gjør at heller ikke dagens praktisering av *klageretten* er optimal. Fosterforeldrene må nå fremsette en begjæring for nemnda om å få innvilget klagerett. Først etter dette kan fosterforeldrene få innsyn i saken.

For at retten til å bli konsultert skal fungere etter sitt formål er det behov for at fosterforeldrene får en rett til innsyn, kontradiksjon og en utvidet rett til å klage. Innsyn vil sikre at fosterforeldrene får vite hvilket informasjonsgrunnlag barnevernstjenesten foretar vurderingen etter. Her kan fosterforeldrene dele eventuelle avvikende erfaringer, oppklare misforståelser eller dele ytterligere informasjon. **Innsyn er dermed en viktig forutsetning for å kunne utøve uttaleretten på en nyttig måte. I de tilfellene hvor barnevernstjenesten begrunner vurderingen i forhold ved fosterhjemmet trenger fosterforeldrene en mulighet til å kunne utøve kontradiksjon.**

I dag fattes mange avgjørelser bak lukkede dører og uten at fosterforeldrene vet bakgrunnen. For at fosterforeldrene skal kunne ivareta omsorgen for barnet best mulig og forberede barnet på eventuelle endringer er det viktig at fosterforeldrene gis anledning til å være til stede både i rettsmøter og i møtene der barnevernstjenestens fatter avgjørelsene. For barnet kan det være en trygghet å ha fosterforelder i nærheten i f.eks. en nemndsprosess.

Det er også behov for forhåndsvarsling før avgjørelser iverksettes. Dette for å gi fosterforeldrene forutsigbarhet og gi dem mulighet til å forberede barnet (og eventuelle andre barn i hjemmet) på endringer i barnets omsorgssituasjon eller endringer i fosterhjemmet (som økt samvær).

Avgjørelsene barnevernstjenesten fatter vil ha stor og varig innvirkning på barnets liv. Det er viktig at avgjørelsene er fattet med grunnlag en solid beslutningsprosess og med et godt beslutningsgrunnlag. Fosterforeldrene må settes i stand til å kunne bidra til at det treffes korrekt avgjørelse *før* avgjørelse treffes og iverksettes. Til slutt er det likevel nødvendig med en klageadgang både på avgjørelser knyttet til samvær, flytting og tilbakeføring. Feil kan skje. For barnets del er det imidlertid viktig at



fosterforeldrene gis mulighet til å stå på for dem og at saken kan bringes videre og rettes opp. Et eksempel på dette er Stavangersaken, se egen omtale om denne.

Vi anser at innsyns adgang i barnets saksmappe er en viktig forutsetning for at fosterforeldre kan ivareta omsorg for fosterbarnet og må gjelde generelt.

Forslag til lovregler:

Innsyn:

Fosterforeldre gis rett til innsyn i alle dokumenter i barnets saksmappe. De har rett til innsyn i samvær, tilbakeførings- og flyttesaker. Fosterforeldrene skal også gis innsyn i vurderingene som ligger til grunn for barnevernstjenestens samværsjusteringer etter § 7-6 andre ledd.

Forvaltningslovens unntak fra innsynsreglene gjelder tilsvarende her.

Forhåndsvarsel

Før barnevernstjenesten iverksetter en avgjørelse om samværsendring, tilbakeføring eller flytting skal fosterforeldrene varsles. Varslet skal gi informasjon om sakens innhold og det som eventuelt anses nødvendig for at fosterforeldrene på forsvarlig måte kan ivareta sine og barnets interesser.

Varsel kan unnlates hvis:

- A) Varsel medfører fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres eller kan være til skade for barnet*
- B) Fosterforeldrene allerede har fått kunnskap om vedtaket og hvordan/når vedtaket er planlagt gjennomført*

Kontradiksjon:

Fosterforeldrene skal gis mulighet til å gjøre seg kjent med opplysninger knyttet til fosterfamilien, barnet og fosterhjemmet. Disse skal forelegges fosterforeldrene til uttalelse.

Dette gjelder likevel ikke når:

- A) Opplysningene bekreftes av fosterforeldrenes egen fremstilling eller er kontrollert av fosterforeldrene i anledning saken.*
- B) Rask avgjørelse er påkrevd av hensyn til barnet*
- C) Opplysningene ikke har nevneverdig betydning for vedtaket.*

Fosterforeldrene bør også gjøres kjent med øvrige opplysninger av betydning som det må forutsettes at de har grunnlag og interesse for å uttale seg om. Ved vurderingen av om fosterforeldrene skal gjøres kjent med også disse opplysningene skal det legges vekt på om rask avgjørelse er nødvendig og om hensynet til fosterforeldrene er ivaretatt, for eksempel ved innsyn i aktuelle dokumenter.

Rett til å være til stede:

Fosterforeldrene skal ha rett til å være til stede når barnevernssaken behandles i barneverns- og helsenemnda eller i domstolen. Fosterforeldrene skal også ha rett til å delta på møter i barnevernstjenesten hvor opphør av frivillige plasseringer, samværsendringer og flytting vurderes og avgjøres. Retten til å være til stede gjelder ikke saker hvor barnets trygghet tilsier at fosterforeldrene ikke er involvert.

Klagerett:

Fosterforeldre kan klage på samvær, flytte- og tilbakeføringsvedtak.



Klagerett ved samvær:

(...)Barnet har rett til å begjære ny vurdering av saken for barneverns- og helsenemnda uavhengig av § 7-4 og § 12-3.(...)

(...)Dersom fosterforeldrene opplever at samværet ikke er til barnets beste kan fosterforeldrene klage saken inn for barneverns- og helsenemnda. Hvis fosterforeldrene er alvorlig bekymret for barnets psykiske eller fysiske helse under samværet må fosterforeldrene be barneverntjenesten om å midlertidig stanse samværet og bringe samværsspørsmålet inn for nemnda.

Hvis fosterforeldrene opplever at barnet ikke får nok samvær, kan fosterforeldrene be barnevernstjenesten øke samværet. Dersom dette ikke tas til følge, kan fosterforeldrene be barneverns- og helsenemnda øke samværet (...).

Når barnevernstjenesten endrer samvær:

Barnet kan klage til barneverns- og helsenemnda på barnevernstjenestens samværsfastsettelse.

Fosterforeldrene har rett til å uttale seg før barnevernstjenesten innvilger mer samvær eller endrer samværet etter § 7-6. Fosterforeldrene kan klage til barneverns- og helsenemnda på barnevernstjenestens samværsendring.

5.0 Ytterligere regelforslag for å ivareta særskilte hensyn og styrke de prosessuelle rettighetene knyttet til tilbakeføring, flytting og samvær

5.1 Tilbakeføring

I tillegg til tilfellene med opphevelse av omsorgsovertakelse er det to andre typetilfeller hvor det er behov for endringer i de prosessuelle reglene. Det ene er opphør av frivillig plassering og det andre er praksis med faktisk tilbakeføring. De prosessuelle behovene her gjennomgås i det følgende.

5.1.1 Opphør av frivillig plassering

Etter § 3-2 kan barnet plasseres i fosterhjem som et hjelpetiltak. I forarbeidene til barnevernloven av 1992 beskrives formålet med bestemmelsen er å gi tilfredsstillende omsorg i krisesituasjon, se se Ot.prp. nr. 44 (1991–92) s. 107. I praksis er imidlertid frivillig plassering mye benyttet (se Karnov note av Gording Stang). Plasseringene varer ofte lenge. Vårt inntrykk er at det i enkelte saker kan være noe tilfeldig om det reises omsorgsovertakelsessak eller § 3-2 benyttes. Frivillig plassering kan også benyttes i alvorlige saker. Et konkret eksempel fra mediene er [Larvik saken](#).²⁰ Her ble det benyttet frivillig plassering av et barn som ble akutt overtatt når politiet rykket ut til en voldsepisode (guttens mor banket opp guttens bestemor med brannslukningsapparat). Dette er til tross for at det nå er presisert i lovteksten (tredje punktum) at hvis barnevernstjenesten ser for seg at foreldrene over

²⁰ <https://www.nrk.no/vestfoldogtelemark/xl/barnevernet-flyttet-gutt-tilbake-til-moren-mot-hennes-vilje-1.15762761>



lenger tid ikke kan gi barnet forsvarlig omsorg skal barnevernstjenesten vurderes å overta omsorgen med en gang.

Forskjellen på frivillig plassering og omsorgsovertakelse er at i disse saken. plasseringen basert på samtykke fra foreldrene. Omsorgen fosterforeldrene yter er dermed på vegne av foreldrene og ikke på vegne av barnevernstjenesten (se Karnov, Gording Stang). Dette gjør barnets rettssikkerhet svakere. Foreldrene kan til enhver tid trekke tilbake samtykke til plasseringen. Hvis barnevernstjenesten mener at foreldrene ikke kan yte forsvarlig omsorg må barnevernstjenesten reise sak om omsorgsovertakelse etter 5-1. **Her kan det tenkes tilfeller hvor barnevernstjenesten ikke reiser sak, til tross for at barnet kan ha fått tilknytning til fosterhjemmet som gjør det utilrådelig med tilbakeføring (§ 5-1 g). For å unngå denne situasjonen ber vi om at alle barn som har vært midlertidig plassert med foreldrenes samtykke i mer enn to år får sin sak vurdert av barneverns- og helsenemnda.**

Det kan også tenkes at barnevernstjenesten mener at vilkårene for frivillig plassering etter § 3-2 jf. § 3-1 ikke er oppfylt lenger. Her kan fosterforeldrene og/eller foreldrene være uenige. [Larvik saken](#)²¹ dreide seg om en gutt på 5 år som ble tilbakeført til mor på tross av at mor protesterte. Forut for tilbakeføringen lå en flere måneder lang konflikt mellom barnevernstjenesten og fosterforeldrene knyttet til økonomi (frikjøp). Etter barnevernstjenesten stanset frikjøp, opplevde fosterforeldrene at de ble nødt til å si opp avtalen. Barnevernstjenesten bestemte seg deretter for at barnet skulle tilbake til mor. Mor uttrykte tydelig at hun ikke var klar for dette. Barnet ble likevel tilbakeført. Saken endte til slutt med at omsorgen ble overtatt på nytt av en annen barnevernstjeneste en tid senere. Da hadde mor og gutt stått i en vanskelig situasjon. Den tidligere fosterfamilien hadde også opplevd det svært vanskelig å se gutten tilbakeføres til tross for at mor ikke var klar for det.

Ved ett opphør av frivillig omsorgsovertakelse der foreldrene, som i Larvik saken, ikke føler seg klare til å ivareta omsorgen for barnet må de kunne be om en overprøvelse av tilbakeføringen og ytterligere hjelp. Hvis fosterforeldrene er i tvil om foreldrene på nåværende tidspunkt kan ivareta omsorgen for barnet, må de kunne kreve at nemnda vurderer saken.

Vi vil også påpeke at barnet ikke kan bestemme hvorvidt plasseringen hjemles frivillig eller ved en omsorgsovertakelse. Mens barn som er frivillig plassert må bo 2 år i fosterhjemmet før tilknytningen til fosterhjemmet kan begrunne at barnet ikke tilbakeføres stilles det ikke et slikt krav for saker der omsorgen er overtatt, jf. § 5-7 jf. § 5-6. Selv om tilknytning normalt vil ta noe tid å opparbeide stiller 2 års vilkåret disse barna unødig svakere enn andre barn under offentlig omsorg.

Vi foreslår barneverns- og helsenemnda som klageinstans i disse sakene. Selv om statsforvalter normalt er klageinstans ved klage om hjelpetiltak, så er alternativet til opphør i disse sakene ofte omsorgsovertakelse.

Forslag til lovregel

«Hvis foreldrene ikke lenger ønsker å benytte fosterhjem som frivillig hjelpetiltak etter § 3-2, skal barnevernstjenesten vurdere om foreldrene kan gi forsvarlig omsorg. Ved tvil om dette skal barnevernstjenesten vurdere om det skal reises omsorgsovertakelsessak etter § 5-1.»

²¹ <https://www.nrk.no/vestfoldogtelemark/xl/barnevernet-flyttet-gutt-tilbake-til-moren-mot-hennes-vilje-1.15762761>



Der barnet har bodd utenfor hjemmet i mer enn to år med foreldrenes samtykke, skal saken automatisk sendes til barneverns- og helsenemnda slik at det kan kontrolleres at flytting ikke vil føre til alvorlige problemer for barnet.

Hvis barnevernstjenesten ønsker å oppheve bruken av fosterhjem som frivillig hjelpetiltak, men foreldrene er uenige kan foreldrene klage på opphørsavgjørelsen til barneverns- og helsenemnda.

Er fosterforeldrene i tvil om foreldrene kan utøve forsvarlig omsorg eller om flytting vil føre til alvorlige problemer for barnet kan fosterforeldrene be barneverns- og helsenemnda vurdere saken.

Barnet kan, uavhengig av partsstatus, klage på opphørsavgjørelsen til barneverns- og helsenemnda.

Forslag til regelendring:

§ 5-1 bokstav g: to års kravet fjernes.

«Barnet har bodd utenfor hjemmet med foreldrenes samtykke, og barnet er blitt så knyttet til mennesker og miljøet der det er, at flytting kan føre til alvorlige problemer for barnet.

Det kan tenkes en selvstendig rett til å begjære at nemnda foretar en vurdering/kontroll av saken. Denne kan være uavhengig av spørsmålet om partsstatus.

5.1.2 Tilfeller hvor barnet rent faktisk tilbakeføres før/uten nemndsvedtak

Bakgrunn: til tross for at loven legger opp til at en omsorgsovertakelse må behandles i nemnda før omsorgen tilbakeføres, blir det i noen tilfeller praktisert tilbakeføring uten forutgående nemndsbehandling.²² Her vil ikke nemnda kunne sikre at tilbakeføring er til barnets beste.

Når sakene først i etterkant bringes inn for nemnda har det at omsorgen rent faktisk er tilbakeført blitt brukt som et moment som taler for tilbakeføring.²³ Sakene er ikke nødvendigvis enkle – i noen av

²² Dette fremgår av Sivilombudet (2006) pkt. 4 (SOMBU-2006-3 på Lovdata).

Slik tilbakeføring skjer også i dag, se eksempler fra praksis:

FNV-2021-161-FRO,
FNV-2021-187-FOA,
FNV-2021-140-FOS,
FNV-2021-113-FRO,
FNV-2021-103-FOS,
FNV-2021-190-FOA.
BVHN-2023-181-BVT
BVHN-2023-193-BOS
BVHN-2023-141-BAG
BVHN-2023-130-BVE

²³ FNV-2021-187-FOA.



sakene var nemnda i tvil om resultatet.²⁴ Siden loven ikke åpner for denne praksisen, er det heller ikke regulert hvordan den skal håndteres. I noen av disse sakene er det tydelig at barnet ønsker å flytte til foreldrene. Noen av sakene inneholder også konflikter med fosterforeldrene. Vi er imidlertid bekymret for konsekvensen hvis faktisk tilbakeføring skjer i saker hvor dette kan være skadelig for barnet. Her må det være en sikkerhetsventil.

Til tross for at praksisen med faktisk tilbakeføring etter departementets syn er uønsket²⁵ er det etter fosterhjemsforeningens syn ønskelig å regulere for det tilfelle at det skjer i praksis. Her er det behov for at barnet alltid kan få bragt saken inn for nemnda. Det vil også være en fordel at fosterforeldre kan klage saken inn for nemnda. Uavhengig av videre partsstatus for disse persongruppene er det her i barnets interesse at saken kan bli overført til nemnda.

Forslag til lovregel

«Før omsorgen for barnet tilbakeføres til foreldrene etter en omsorgsovertakelse, skal saken behandles av barneverns- og helsenemnda, jf. § 5-7. Skulle likevel omsorgen for barnet overføres/forsøkes overført før slik nemndsbehandling, kan sakens parter bringe saken inn for barneverns- og helsenemnda uavhengig av § 5-7 annet ledd. I slike tilfeller kan også fosterforeldrene og barnet, uavhengig av partsstatus, alltid klage saken inn for nemnda.»

5.2 Andre prosessuelle rettigheter ved tilbakeføring

Gjennomføring av vedtak og oppfølging av fosterfamilie:

I dag gjennomføres vedtakene ofte svært fort og med lite forberedelse for barnet. Dette kan gjøre overgangen krevende for barnet. Gjennomføringen av tilbakeføringsvedtaket må ta hensyn til hvor mye samvær det har vært (eventuelt overnattingsamvær) forut for vedtaket, hvor lenge barnet har vært i fosterhjem (kort/lang tid) og barnets behov.

Fosterfamilier er ulike. I familier hvor det er andre barn (egenfødte, adopterte, eller andre fosterbarn) kan disse barna ha behov for samtaler/oppfølging i etterkant av at tilbakeføring/flyttingen av fostersøskenet. I tillegg kan fosterforeldrene/familien som helhet ha behov for debrifing. Familien kan ha blitt preget av å være fosterhjem; økonomisk, mentalt og emosjonelt. Særlig vil dette gjelde der det har vært barn med sterke smerteuttrykk og/eller fysiske helseutfordringer som har bodd i fosterhjemmet. Hvis barnet selv har ønsket å bo et annet sted enn i fosterfamilien eller det har oppstått utfordringer i relasjonen mellom barnet og fosterhjemmet kan familien ha behov for hjelp til å forstå og bearbeide situasjonen.

²⁴ FNV-2021-161-FRO og FNV-2021-113-FRO.

²⁵ Se også Barne- og familiedepartementets syn på å gi barneverntjenesten en myndighet til å oppheve vedtak om omsorgsovertakelse ved enighet med foreldrene i Prop. 133 L (2020–2021) pkt. 11.4.4.2.

Gjennomføring av tilbakeføring:

Forslag til lovregel

«Tilbakeføringen skal skje skånsomt og i tråd med barnets behov.»

Det skal vurderes hvilket behov fosterfamilien har for oppfølging. Fosterfamilien skal tilbys passende oppfølging i etterkant av at fosterhjemsoppholdet opphører: enten barnet flyttes eller omsorgen tilbakeføres. Det skal vurderes om og eventuelt hvilket samvær det skal være mellom fosterfamilien og barnet, se lovregel §§ x og x.»

Mht §§ x og x henviser vi til forslag til lovregel formulert senere i notatet i anledning tidligere fosterforeldres rett til samvær.

5.3 Grense for midlertidighet

Det er i dag et behov for å sette en grense for hvor lenge oppholdet i fosterhjemsfamilien anses som midlertidig. I enkelte saker er det på det rene at gjenforening ikke vil være aktuelt. Her vil det være i barnets interesse at nemnda/domstolen vurderer om gjenforeningsmålsetningen skal oppgis. Barneombudet (2023) har fremhevet behovet for dette.

Forslag til lovregel

«Når barnet har bodd 2 år i fosterhjemmet, skal barneverns- og helsenemnda vurdere om omsorgsovertakelsen fremdeles skal anses som midlertidig.»

5.4 Flytting

Fosterforeldrenes prosessuelle behov i flyttesaker vil ivaretas ved styrket partsstilling eller utvidete rettigheter. Vi har i tillegg laget forslag til en egen bestemmelse som kommenterer fosterforeldrenes stilling i flyttesaker.

I dag fattes flytteavgjørelsene i barnevernssaker av barnevernstjenesten på administrativt nivå. Disse avgjørelsene er svært skjønsmessige. **I dag overprøves denne avgjørelsen som hovedregel ikke av noen instans.** Vi mener det er behov for å skille mellom akutte flyttinger og andre flyttinger. Der flyttingen ikke er begrunnet i akutte forhold (som fare for liv og helse), er det behov for en mer rettssikker prosess. **I dag kan barnet flyttes på dagen.**

Vi vet at fosterforeldre har opplevd trusler fra barneverntjenesten om at de kan tenke seg å begynne å lete etter et annet fosterhjem, om ikke fosterforeldrene går med på det barneverntjenesten vil, for eksempel om de ikke presser barnet på samvær mot barnets vilje. Fosterforeldre kan oppleve de kommer i en meget usikker situasjon der de er uenig med barneverntjenesten om hva som er barnets beste. Mange oppgir at de velger å ligge lavt i terrenget og ikke være uenig med barneverntjenesten, ut fra risiko for at det kan bli flytting av barnet.

Flere av våre medlemmer forteller som tidligere nevnt at oppsigelse av kontrakten brukes som en trussel fra barneverntjenestens side. I fosterhjemsundersøkelsen av 2023 fremgår det at 35,3 % av



fosterforeldrene har hatt samarbeidsvansker/ konflikt med barneverntjenesten. Samarbeidsproblemene knytter seg i 27% av tilfellene til spørsmålet om hva som er barnets behov og hvilke tiltak barnet trenger. **Det er videre verdt å merke seg at 34 % av fosterforeldrene er enig eller litt enig i at de er bekymret for at oppdragsgiver sier opp avtalen og flytter barnet hvis det oppstår en konflikt eller samarbeidsproblemer.** Dette kan gjøre det utfordrende for fosterforeldrene å dele sin oppfatning av hva som er til barnets beste der denne avviker fra barnevernstjenestens oppfatning. Fosterforeldrene har en unik kjennskap til barnet og det er derfor viktig at de kan jobbe for barnets beste. En større trygghet og forutsigbarhet knyttet til oppsigelse av avtalen kan bidra til et stødigere samarbeidsklima til barnets beste.

Forslag til lovregel

Fosterforeldrenes stilling i flyttesaker:

«Fosterforeldre har rett til å uttale seg før det treffes vedtak om flytting etter § 5-5. Fosterforeldrene skal, før uttalelse innhentes, gis anledning til å sette seg inn i sakens dokumenter. Når avgjørelsen er fattet skal fosterfamilien og barnet informeres om vedtaket. Fosterforeldrene skal, der dette ikke er utilrådelig av hensyn til barnet, informeres før flyttingen iverksettes. Barnet skal gis anledning til å forberede seg. Fosterforeldrene og barnet kan klage på vedtak om flytting etter § 5-5 til barneverns- og helsenemnda».

Forslag om kontroll:

Barnevernstjenesten skal, etter vedtak om flytting er fattet, sende avgjørelsen til barneverns- og helsenemnda. Vedtaket skal kontrolleres.

Hvis nemnda er i tvil skal flyttesaken som helhet vurderes av nemnda. Det samme gjelder der foreldrene, fosterforeldrene eller barnet ber om slik behandling.

5.5 Samvær

I tilknytning til samvær er det noen særlige problemstillinger. En utfordring hvordan barnets rettsikkerhet ivaretas når barnevernstjenesten endrer samværet som er fastsatt i nemnda. En annen utfordring er behovet for å sikre at barnet ikke tvinges til samvær. Den siste utfordringen er knyttet til å sikre at fosterforeldrene får ivaretatt sin rett til samvær med barnet etter flytting eller tilbakeføring.

5.5.1 Fosterforeldre og barnets stilling når samvær skal fastsettes av barnevernstjenesten

Bakgrunn og begrunnelse:

I dag har barnevernstjenesten en vid adgang til å utvide samværet barneverns- og helsenemnda har fastsatt etter § 7-6. Denne avgjørelsen er ikke et enkeltvedtak, jf. § 7-6 første ledd og Prop.133 L (2020-2021) s. 277-278.

I disse situasjonene er det fare for at samværet økes til et nivå som ikke er til barnets beste. Barnevernstjenesten har fastsatt samværet de mener er korrekt. Foreldrene/de samværsberettigede har fått økt samvær. **De har dermed ingen foranledning til å be om overprøving av saken.** Her vil fosterforeldrene ofte være den nærmeste til å se at samværet ikke er til barnets beste. I disse sakene



er det dermed behov for prosessuelle garantier som sikrer at fosterforeldrene og barnet kan få klaget på denne samværsøkningen.

I disse sakene mener vi det er behov for at både fosterforeldrene og barnet får en økt mulighet til å sikre at disse avgjørelsene er til barnets beste. Fordi avgjørelsen ikke er et enkeltvedtak kan ikke vedtaket påklages til statsforvalteren etter barnevernsloven § 12-9.

Dette var et bevisst lovgivervalg. Barne- og familiedepartementet la her til grunn at «[b]arnevernstjenestens samværsplan og vurdering av hvem som skal få mulighet til å ha samvær med barnet, kan ikke påklages».²⁶ Det ble verken ansett å være behov for eller ønskelig med en klageadgang knyttet til samværsendringer etter § 7-6 andre ledd,²⁷ eller samværsavgjørelsene for søsken og andre nærstående etter § 7-5.²⁸ En sentral del av begrunnelsen var å spare barnet for belastende rettsprosesser og ivareta fleksibilitet for barneverntjenesten.²⁹ **I denne vurderingen har en imidlertid ikke sett utfordringen tilstrekkelig fra barnets perspektiv – barnevernstjenesten og foreldrenes standpunkt er deres interesser tilstrekkelig ivaretatt uten en slik klageadgang, men situasjonen kan være annerledes for barnet.**

I forarbeidene trekker departementet frem at en vil kunne sende tilsynsklage til statsforvalter, klage til Sivilombudet eller be barnevernstjenesten å endre vurdering, se Prop. 133 L (2020–2021) s. 274 og 277. Dette er imidlertid **ikke tilstrekkelig rettssikkerhetsgarantier**. At fosterforeldrene og barnet kan be barnevernstjenesten endre vurdering vil ikke hjelpe der barnevernstjenesten er av en annen oppfatning enn barnet og fosterforeldrene. Heller ikke tilsynsklage eller Sivilombudet vil ivareta det generelle rettssikkerhetsbehovet på feltet godt nok. **Formålet med statsforvalterens tilsynsrolle er ikke å vurdere enkeltsaker, men endre ulovlig praksis på systemnivå.**³⁰ Tilsynsrollen gir ikke statsforvalteren noen plikt til å overprøve vedtak, ei heller en rett til å instruere forvaltningen i enkeltsaker.³¹ Klageren har ikke krav på å få opprettet tilsynssak i det konkrete tilfellet.³²

Sivilombudet selv velger om ombudet vil ta standpunkt til realiteten.³³ Fosterforeldrene, barnet og eventuelle samværsberettigede har dermed en mulighet til å klage til Sivilombudet, men ikke nødvendigvis en rett til å få saken behandlet. **I tillegg fremhever Haver at Sivilombudet er en «ekstraordinær kontrollmekanisme, som ikke skal erstatte de ordinære klage- og rettssikkerhetsmekanismene innenfor forvaltningsapparatet».**³⁴ Selv om Sivilombudet er en viktig klage- og rettssikkerhetsordning, er ordningen likevel ment for unntakstilfellene.

Fosterhjemforeningen er av den oppfatning at det er fornuftig å begrense adgangen til å påklage avgjørelsen for den samværsberettigede. Det er imidlertid ønskelig at barnet selv alltid kan klage på denne samværsavgjørelsen. Det vil også være fornuftig og nødvendig å innføre en klageregel for

²⁶ Prop. 133 L (2020-2021) s. 563.

²⁷ Prop. 133 L (2020-2021) s. 274.

²⁸ Prop. 133 L (2020-2021) s. 276-278.

²⁹ Prop. 133 L (2020-2021) s. 274 og 276-277.

³⁰ Sivilombudet rapport (2020). Uttalelsen er foretatt etter barnevernloven av 1992. Reguleringen av tilsynsansvaret er imidlertid videreført i barnevernsloven av 2021, jf. Prop. 133 L (2020-2021) s. 532.

³¹ Sivilombudet rapport (2020).

³² Sivilombudet rapport (2020).

³³ Smith, Konstitusjonelt demokrati – statsforfatningsretten i prinsipielt og komparativt lys (2017) s. 252.

³⁴ Haver (2021) Uttrykt i tilknytning til vilkåret i sivilombudsloven § 8 om at klageren må ha brukt alle mulighetene til å ordinær forvaltningsklage før de kan klage til ombudet.



fosterforeldrene: her vil fosterforeldrene være den som er nærmest til å se konsekvensen av samværsendringen og ha foranledning til å be barneverns- og helsenemnda vurdere samværet.

“Regelforslag:

Barnet skal gis anledning til å medvirke når barnevernstjenesten vil innvilge mer samvær eller endre samværet etter § 7-6. Barnet har en rett til å bli hørt, og deres mening skal tillegges stor vekt i dette spørsmålet. Barnet kan klage til barneverns- og helsenemnda på barnevernstjenestens samværsfastsettelse.

Fosterforeldrene har rett til å uttale seg før barnevernstjenesten innvilger mer samvær eller endrer samværet etter § 7-6. Fosterforeldrene kan klage til barneverns- og helsenemnda på samværsendringen til barnevernstjeneste.”

5.5.2 Når samværet ikke er i tråd med barnets ønske

Bakgrunn og begrunnelse:

Det er lagt til grunn i forarbeidene til dagens lov at barn ikke fysisk skal tvinges til samvær, se Prop. 133 L (2020-2021) s. 270. Her fremhever departementet også at hvis barnet viser sterk motstand mot samvær kan dette være en indikator på at samværet ikke er til barnets beste.

Til tross for dette forteller flere barn at samværet fortsetter eller øker til tross for at barnet ikke ønsker dette. Dette kommer både frem i Barneombudets rapport «Blod er ikke alltid tykkere enn vann» s. 48 og i Fosterhjemsundersøkelsen. I Fosterhjemsundersøkelsen (2023) kommer det frem at 29,3 % av fosterforeldre blir bedt av barnevernstjenesten om å tvinge barnet til samvær. Av disse blir 17,7% oppfordret til å utøve press (trusler eller spille på samvittighet), 3,8 % blir bedt om å fysisk tvinge barnet til samvær ved fastholdelse og bæring, mens 8,1 % er blitt bedt om å tvinge barnet til samvær ved bruk av andre metoder.

Av rapporten til Forandringsfabrikken «Det handler om oss» (2021) fremgår det at konsekvensen av at samværet fastsettes annerledes enn barnet ønsker er at båndet mellom foreldrene og barnet kan svekkes. Dette gjelder både hvis det fastsettes hyppigere samvær mens barnet ønsker færre samvær og hvis barnet ønsker høyere samvær enn det gis, se s. 63.

Disse sitatene fra Forandringsfabrikken rapport (s. 17) demonstrer hvordan det kan oppleves for barnet å ikke bli hørt, men tvunget med på en annen samværløsning:

«Jeg synes det er vanskelig å sette grenser nå. For jeg har aldri blitt hørt på når jeg har satt grenser tidligere i livet. Jeg ville ikke se pappa, men de hørte ikke på meg. Så jeg har blitt vant til å gjøre ting som ikke er bra for meg».

«Det føles ut som tvang når vi må ha samvær med foreldre som vi er redde for. Det er skummelt. Barnevernet vet ikke hvor skummelt det kan være å bli sendt på samvær da.».

«Det har kjent veldig dritt å ikke få bestemme om jeg får møte mamma oftere. Jeg har på en måte lært meg til å ikke ha mamma i livet mitt (...))»



Fosterhjemsforeningen ønsker å tilrettelegge samværsordningen slik at den bedre kan ivareta barna. **Både i de tilfellene barnet ønsker mer samvær; og der de ønsker mindre. Ingen barn skal tvinges til samvær.** I Danmark er det vedtatt at barn kan nekte samvær i inntil åtte uker, se § 108 i LOV nr. 721 af 13/06/2023 (Barnets lov). **Barneombudet støtter en regel om at barn i en periode kan nekte samvær,** se rapporten «Blod er ikke alltid tykkere enn vann» s. 48. **Dette mener vi bør innføres så snart som mulig.**

I tillegg bør barnets og fosterforeldrenes medvirkning styrkes; og fosterforeldrenes rett til å praktisere økt samvær der dette er barnets ønske og til barnets beste bør fremmes. I forarbeidene til loven legges det til grunn at barneverntjenesten kan tilrettelegge for uformelt samvær i kraft av omsorgsansvaret, der dette er til det beste for barnet og innenfor rammene av nemndsvedtaket, se Prop. 133 L (2020–2021) s. 278. Slikt samvær kan omfatte mennesker som ikke nødvendigvis har en formell rett til samvær med barnet. Det må imidlertid sikres at slikt samvær ikke medfører en for høy totalbelastning for barnet. **Ved en omsorgsovertakelse vil fosterforeldrene utøve omsorgsansvaret på vegne av barneverntjenesten og innenfor rammene barneverntjenesten fastsetter. Her bør det åpnes for at fosterforeldrene gis en adgang til å legge til rette for slikt (økt) uformelt samvær med barnet der barnet ønsker slikt samvær og det er til det beste for barnet.** Der det er vanskelig å tilrettelegge for økt uformelt samvær (for eksempel fordi det er behov for tilsyn eller foreldrene ikke skal vite hvor barnet bor), men barnet ønsker mer samvær kan fosterforeldrene be om at samværet økes.

Regelforslag 1:

Barn skal ikke tvinges til samvær. Før samværsomfanget fastsettes skal det innhentes informasjon om barnets helse. Barnet har en rett til å bli hørt, og deres mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med barnets alder og utvikling. Barnet kan nekte samvær i en periode på åtte uker. Etter perioden med samværsnekt er utgått skal barneverntjenesten på nytt vurdere om den fastsatte samværsmengden er til barnets beste. Ved behov skal den fastsatte samværsmengden justeres av barneverntjenesten etter § 7-6 eller sak reises for barneverns- og helsenemnda etter § 7-2 og 7-3. Barnet har rett til å begjære ny vurdering av saken for barneverns- og helsenemnda uavhengig av § 7-4 og § 12-3.»

I fosterhjemsundersøkelsen av 2022 fremgår det at 60% av fosterforeldre er til stede under samværet som trygghetsperson for barnet. Dette gjør at fosterforeldrene ofte har kunnskap om barnets forhold til samværet på forhånd, underveis og i etterkant.

Det fremgår av rettspraksis at barn ikke skal utsettes for “urimelig belastning” ved samvær. Vilåret «urimelig belastning» er hentet fra praksis (HR-2022-2292-A). Både Kirsten Sandberg og Barneombudet har imidlertid fremhevet at i stedet for å fastsette samvær opp mot barnets tålegrense, heller bør fastsette samværet som etter en helhetsvurdering fremstår som det beste for barnet, se Barneombudet (2023) s. 48. Uansett har Høyesterett slått fast at barnets tålegrense ikke må settes for høyt, se HR-2022-2292-A. Hvis det er fare for at samværet overskrider barnets tålegrense vil det være nyttig at fosterforeldrene kan be barneverntjenesten om å midlertidig stanse samværet, eventuelt at fosterforeldre har rett til å initiere en hasteprosedyre i nemda.

Regelforslag 2:



Fosterforeldrene skal samarbeide med foreldrene til barnet og andre samværsberettigede og legge til rette for samvær. Fosterforeldrene skal likevel ikke tvinge barnet til samvær. At barnet motsetter seg samvær skal ikke benyttes som grunnlag for flytting fra fosterhjemmet etter § 5-5.

*Dersom fosterforeldrene opplever at samværet ikke er til barnets beste kan fosterforeldrene be barneverntjenesten midlertidig stanse samværet, og klage til barneverns- og helsenemnda. Dersom fosterforeldrene opplever at samværet utsetter barnet for en **urimelig belastning** kan fosterforeldrene be barneverntjenesten midlertidig stanse samværet og klage til barneverns- og helsenemnda. Saken må hurtig behandles i nemda.*

I tråd med og innenfor rammene av det det delegerte omsorgsansvaret, jf. § 5-4, kan fosterforeldrene praktisere økt samvær og kontakt med foreldrene og andre nærstående i barnets liv. Slik kontakt og samvær skal være i samsvar med barnets ønske og til barnets beste.

5.5.3 Fosterforeldres eget samvær

Der barnet og fosterforeldrene har opparbeidet en nær relasjon vil det være viktig av hensyn til barnet at denne opprettholdes. Hvis omsorgen tilbakeføres er det behov for å sikre at barnet og fosterforeldrene kan ha kontakt der dette er til barnets beste. Det kan også være mange årsaker til at barnet flyttes fra fosterhjemmet: for eksempel flytting for å få et annet skoletilbud på videregående skole, behov for å flytte barnet unna et uheldig ungdomsmiljø/mobbing ++. I disse tilfellene kan det være til barnets beste med samvær/kontakt med tidligere fosterforeldre.

Rett til å få fastsatt samvær hvis barnet flyttes/en fosterforelder flytter (samlivsbrudd)

Der fosterforeldrene og barnets relasjon nyter vern etter EMK artikkel 8 (rett til familieliv- og privatliv) har staten en positiv forpliktelse til å ivareta denne rettigheten blant annet ved prosessuelle rettigheter, se Sandberg pkt. 11.7.4.3. Når barnet ikke lenger bor hos fosterhjemmet følger det av EMDs praksis at barnet og fosterforeldrene kan ha en rett til samvær med hverandre, se for eksempel V.D mot Russland.

I dag er regelen i barnevernsloven § 7-3 for snever til å ivareta denne rettigheten. Majoriteten av fosterforeldre vil falle utenfor rammene av § 7-3. Se nærmere om dette Hoftun (2022) særlig 5.7.4.1, 6.6.1 og 7.4.4.1. Barnevernslovutvalget stilte spørsmål ved om vilkårene for å få fremme saken til vurdering hos nemnda var i samsvar med retten til familieliv etter Grunnloven, barnekonvensjonen og EMK, og i forlengelsen av dette om reglene innebar en krenkelse av nærståendes prosessuelle rettigheter se NOU 2016:16 s. 178–179 og 186. Departementet valgte likevel å videreføre denne regelen.

Her er det et klart behov for endring. Vi har utarbeidet to alternative fremgangsmetoder for å ivareta barnets og fosterforeldrenes situasjon. Dette vil også bringe regelen i bedre samsvar med EMK. Merk at forslagene bruker uttrykket «nyter vern etter EMK» for å favne både tilfeller som kan være vernet som «familieliv» og – der oppholdet har vært kortere- privatliv.

Alternativ 1: regelforslag



Etter barnet flyttes etter § 5-5 skal barnevernstjenesten vurdere om de tidligere fosterforeldrene skal ha samvær med barnet. I så fall fastsettes samværet nærmere i avtale mellom barnevernstjenesten, de nye fosterforeldrene og de tidligere fosterforeldrene. Barnet skal få medvirke i denne prosessen. Barnet har en rett til å bli hørt, og barnets mening skal tillegges stor vekt. I de tilfellene hvor barnet og fosterforeldrenes relasjon nyter vern etter EMK artikkel 8 skal dette samværet være egnet til å ivareta denne rettigheten.

Hvis det ikke fastsettes samvær eller det er uenighet knyttet til samværsomfang kan spørsmålet bringes inn for barneverns- og helsenemnda.

Regelen gjelder tilsvarende der en av fosterforeldrene flytter ut av fosterhjemmet ved et samlivsbrudd.

Alternativ 2: Endre ordlyd i § 7-3 og praktisere § 7-6 i overensstemmelse med dette:

Ved å endre ordlyden i bestemmelsen i § 7-3 vil den være i bedre overensstemmelse med vilkårene EMD har oppstilt. Den vil også være et mer presist uttrykk for hvem som *faktisk* har partsrettigheter. I dag tolkes det inn et krav om nærhet i relasjonen, som ikke kommer til uttrykk i ordlyden, se Hoftun (2022).

Når det gjelder barnevernstjenestens plikt til å tilrettelegge for samvær etter § 7-6 fastslår bestemmelsen at barnevernstjenesten skal sørge for at barnet opprettholder og styrker båndet til «andre som har et etablert familieliv» og «nære personlige bånd til barnet». Dette vil også omfatte fosterforeldre. I forarbeidene er det imidlertid uttrykt at kun nærstående barnet har etablert familieliv med *forut for omsorgsovertakelsen* vil omfattes av barnevernstjenestens plikt til å vurdere samvær, se Prop. 133 L (2020–2021) s. 277–278. **Denne forutsetningen må være feil.** Formålet med bestemmelsen er, slik departementet beskriver, å sørge for at barnet kan opprettholde og styrke båndene til nærstående som har en rett til familieliv etter EMK artikkel 8. **Her bruker departementet selv fosterforeldre som eksempler på personer som kan nyte vern etter EMK artikkel 8.**

Andre som har ivaretatt omsorgen for barnet og har en nær tilknytning til barnet kan kreve at barneverns- og helsenemnda avgjør om de skal ha rett til samvær med barnet, og hvor omfattende samværsretten skal være.

Vi ber om at ordlyden i § 7-3 justeres og § 7-6 praktiseres i tråd med EMK artikkel 8.

Fosterforeldrene trenger en prosessuell rett til å få fastsatt samvær hvis barnet tilbakeføres

Bakgrunn og begrunnelse:

Der fosterforeldrene og barnets relasjon nyter vern etter EMK artikkel 8 (rett til familieliv- og privatliv) har staten en positiv forpliktelse til å ivareta denne rettigheten blant annet ved prosessuelle rettigheter, se Sandberg pkt. 11.7.4.3.

Når barnet ikke lenger bor hos fosterhjemmet følger det av EMDs praksis at barnet og fosterforeldrene kan ha en rett til samvær med hverandre, se for eksempel V.D mot Russland. I dag mangler norsk rett regler på dette punktet, se nærmere Hoftun (2022) særlig pkt. 6.6.2. I dag praktiseres samvær etter tilbakeføring utelukkende etter foreldrenes ønske. Verken



fosterhjemsavtalen, samværsreglene i barnvernsloven eller samværsreglene i barnelova gir barnet og fosterforeldrene rett til å få vurdert sitt samværskrav i nemnd eller domstol.

Regelforslag:

Når barneverns- og helsenemnda opphever et vedtak om omsorgsovertakelse etter § 5-7, skal nemnda vurdere om fosterforeldrene skal ha samvær med barnet, og eventuelt hvor omfattende samværsretten skal være. I de tilfellene hvor barnet og fosterforeldrenes relasjon nyter vern etter EMK artikkel 8 skal samværet være egnet til å ivareta denne rettigheten.

I de tilfellene hvor omsorgen for barnet tilbakeføres etter barnet har vært frivillig plassert i fosterhjem, jf. § 3-2, skal barnevernstjenesten, fosterforeldrene og foreldrene fastsette fosterforeldrenes samvær med barnet. Hvis fosterforeldrene ikke får samvær med barnet eller er uenig i omfanget kan fosterforeldrene bringe spørsmålet inn for barneverns- og helsenemnda.

Vi anbefaler at det innføres en prosessuell rett for fosterforeldrene til å få vurdert sitt samværskrav med barnet etter en tilbakeføring for å få norsk rett i tråd med EMK artikkel 8.

6.0 Gjennomføring av vedtak

Forslag til lovregler:

“Ved vedtak om flytting og tilbakeføring, skal som hovedregel ikke vedtaket gjennomføres før saken er rettskraftig avgjort, med mindre hensynet til barnets beste tilsier det.”