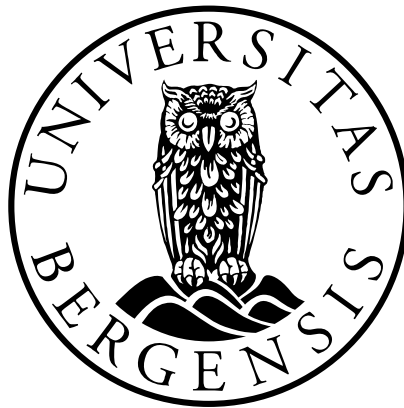


Det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp og hensynet til barnets beste

*Med særlig vekt på vurdering av
tilknytningskvalitet i saker om
omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 første ledd
bokstav a og d.*

Kandidatnummer: 208

Antall ord: 13 899



JUS399 Masteroppgave/JUS398 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.12.2015

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse.....	1
1 Innledning.....	3
1.1 Bakgrunn for valg av tema.....	3
1.2 Aktualitet.....	4
1.3 Rettskilder og metode	6
1.4 Den videre fremstilling	8
2 Det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp	10
2.1 Bakgrunnen for anbefalingen.....	10
2.2 Tilknytningsbegrepet og ulike former for tilknytningsrelasjoner	10
2.3 Utviklingen etter NOU 2012:5.....	12
2.3.1 Generelt.....	12
2.3.2 Prinsippets omtale i rettspraksis.....	13
2.3.2.1 Høyesterett	13
2.3.2.2 Lagmannsrettene	14
2.4 Er det forskjell på et faglig og rettslig prinsipp?.....	16
2.5 Er prinsippet en del av gjeldende rett?.....	17
3 Andre grunnleggende prinsipper i barnevernretten	20
3.1 Generelt.....	20
3.2 Det biologiske prinsipp	20
3.2.1 Generelt.....	20
3.2.2 Raundalen-utvalget om det biologiske prinsipp	21
3.3 Hensynet til barnets beste	22
3.3.1 Generelt.....	22
3.3.2 Barnevernloven § 4-1.....	22
3.3.3 Grunnloven § 104 (2).....	23
3.3.4 Barnets rett til at hans eller hennes beste skal være et grunnleggende hensyn.....	24
3.3.5 Barnets rett til å bli hørt	25
3.3.6 Barnets rett til å bli hørt i barnevernloven	26
3.3.7 Barnets rett til familieliv	27
3.3.8 Oppsummering.....	28
4 Omsorgsovertakelse.....	29

4.1 Valg av tema og formålet med fremstillingen	29
4.2 Generelt om bvl. § 4-12	29
4.3 Omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a	30
4.3.1 Generelt.....	30
4.3.2 Raundalen-utvalget om vurderingen etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a	31
4.4 Omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav d	32
4.4.1 Generelt.....	32
4.4.2 Raundalen-utvalget om vurderingen etter bvl. § 4-12 (1) bokstav d	32
4.5 Nemndspraksis.....	33
4.6 Oppsummering nemndspraksis.....	39
5 Er det behov for et nytt prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning?.....	41
5.1 Generelt.....	41
5.2 Er tilknytningskvalitet allerede ivaretatt gjennom vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d?.....	41
5.3 Er tilknytningskvalitet allerede ivaretatt gjennom hensynet til barnets beste?.....	42
5.4 Hvilken betydning får det dersom prinsippet blir innført?	43
5.4.1 Antallet omsorgsovertakelser.....	43
5.4.2 Kodifisering av gjeldende rett.....	43
Litteraturliste.....	45

1 Innledning

1.1 Bakgrunn for valg av tema

I 2011 oppnevnte daværende barne- likestillings- og inkluderingsminister, Audun Lysbakken, et ekspertutvalg som fikk mandat om å utrede hvordan barnevernet anvender det biologiske prinsipp, og om dette prinsippet blir tillagt for stor vekt i barnevernets avgjørelser.¹ Det biologiske prinsipp har sitt utspring i en tanke om at barn har best av å vokse opp med sine biologiske foreldre.² I forbindelse med utvalgets arbeid og oppdatert forskning om relasjonsbygging og god tilknytningskvalitet for barn, ble det kjent hvor skadelig det kan være for barns emosjonelle og kognitive utvikling at tilknytningen til deres omsorgspersoner er svak. Det ble kjent at alvorlig brist i tilknytnings- og relasjonsbyggingen kan føre til at barnet får store psykiske problemer i sin videre utvikling.³

Som følge av dette, anbefalte det såkalte ”Raundalen-utvalget” gjennom NOU 2012:5, ”Bedre beskyttelse av barns utvikling”, å innføre et nytt og førende prinsipp for vanskelige saker i barnevernet. Prinsippet ble kalt ”det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp” og det ble anbefalt at tilknytningskvalitet skal få ”avgjørende betydning i saker om bosted, samvær, tilbakeføring i barnevernsaker og tiltak”⁴, og at dette prinsippet får forrang fremfor det biologiske prinsipp. Imidlertid var anbefalingen at det overordnede hensynet til barnets beste fremdeles skal være det styrende.⁵ Hensynet innebærer at i alle avgjørelser som angår barn, skal det avgjørende være hva som er til det beste for barnet.⁶

Denne oppgaven skal derfor forsøke å belyse om det foreslåtte prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning vil tilføre noe nytt til barnevernretten, eller om de hensyn prinsippet er ment å ivareta allerede er en del av det rettskildematerialet dette rettsområdet bygger på. I den forbindelse vil det bli stilt spørsmål om tilknytningskvalitet er en del av vurderingen av hensynet til barnets beste, eller om det er behov for presisering av dette ved hjelp av et prinsipp om tilknytningskvalitet.

¹ NOU 2012:5, ”Bedre beskyttelse av barns utvikling”, s. 12

² Lindboe, Knut, ”Barnevernrett”, 6. utgave, Oslo, 2012, s. 46

³ Nordbo, Knut, ”Barnevernrett”, 6. utgave, Oslo, 2012, s. 46

⁴ NOU 2012:5, s. 81

⁵ NOU 2012:5, s. 81

⁶ NOU 2012:5, s. 15

⁶ Prinsippet er også lovfestet i barnevernloven § 4-1

Det vil også vurderes hvorvidt barnevernlovens vilkår om omsorgsovertakelse innebærer en vurdering av tilknytningskvalitet. Dette er en type tvangsvedtak som kan iverksettes dersom fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker, eller de alminnelige domstolene, finner at det ikke kan skapes tilfredsstillende forhold for barna i hjemmet.⁷ Da overtar barnevernet omsorgen for disse barna. Ved spørsmål om et slikt vedtak skal fattes, kan tilknytningskvalitet bli en sentral del av vurderingsgrunnlaget.⁸ Denne typen vedtak vil derfor brukes som eksempel for å besvare spørsmålet om det er behov for et prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning. Herunder vil det også vurderes om innføringen av prinsippet kan føre til flere eller færre omsorgsovertakelser.

1.2 Aktualitet

Ved utgangen av 2010 var 6980 barn underlagt barnevernets omsorg.⁹ De fleste av disse barna var plassert i fosterhjem. Det innebærer at fylkesnemnda eller de alminnelige domstolene har besluttet å frata de biologiske foreldrene omsorgen for barna sine fordi de er uskikket til å gi barna tilstrekkelig omsorg. Tre år senere, i 2013, var tallet på antall barn plassert utenfor hjemmet 9600.¹⁰ Disse tallene viser at det blir fattet forholdsvis mange vedtak om omsorgsovertakelser i Norge hvert år. Allerede i 2005 uttrykte FN sin bekymring over dette antallet, og anbefalte staten å heller iverksette tiltak som kunne hjelpe de biologiske foreldrene innad i familien, og kun benytte omsorgsovertakelser som en siste utvei der det er til det beste for barnet.¹¹ Til tross for kritikken har tallene fortsatt å stige.

Både nasjonal lovgivning og våre internasjonale forpliktelser, fastslår at hensynet til barnets beste skal veie tyngst i alle spørsmål som angår barn. Dette kommer til uttrykk både i LOV 17-07-1992 nr. 100 om barnevernstjenester, barnevernloven (bvl.) § 4-1, FNs konvensjon om barns rettigheter av 20-11-1989 art. 3 nr. 1, inkorporert i norsk rett gjennom LOV-21-05-1999, menneskerettsloven (mskrl.) og i LOV-1814-05-17, Grunnloven (GrL.) § 104 (2). Hensynets tunge forankring viser at dette er selve kjernen i vurderingen i barnevernsakene og det som skal etterstrebes å oppnå i enhver sak som angår barn.

⁷ Tjomsland, Steinar, "Barnevern og omsorgsovertakelse", Oslo, 2003, s. 13

⁸ Bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d

⁹ NOU 2012:5 s. 67 med videre henvisning til SSB, <http://www.ssb.no/barneverng/tab-2011-06-27-09.html>

¹⁰ Se Statistisk sentralbyrå sine nettsider, <https://www.ssb.no/barneverng>

¹¹ Se FNs nettside

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2f15%2fAdd.263&Lang=en, kap. 4, pkt. 23 og 24, s. 5

Hensynet til barnets beste ble grunnlovsfestet ved reformen i mai 2014. I GrL § 104 (2) heter det at i alle handlinger og avgjørelser som angår barn, skal hensynet til barnets beste være et grunnleggende hensyn. Liknende ordlyd finnes i bvl. § 4-1 og i Barnekonvensjonen art. 3 nr.1. Selv om lovgiverviljen er klar, er innholdet i vurderingen av barnets beste både sammensatt, skjønnsom og dynamisk.¹² Det åpner for at man med tiden og med ny kunnskap kan endre og tilføre noe til denne vurderingen. Ny kunnskap om hvor viktig tilknytningskvaliteten mellom barn og deres omsorgspersoner er for barnets utvikling, var nettopp det som gjorde at Raundalen-utvalget anbefalte å innføre et fjerde og førende prinsipp for vanskelige avgjørelser i barnevernsaker.

Forslaget om innføring av det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp er nå delvis behandlet av både departement og Storting.¹³ I forarbeidene til LOV-2013-06-21-63, Endringslov til barnevernloven, legger også Barne- likestillings- og inkluderingsdepartementet (heretter departementet) til grunn at det overordnede hensynet til barnets beste skal være grunnregelen for alt barnevernfaglig arbeid, men at vurderingen skal baseres på fire faglige prinsipper, hvorav to er nye. Et av de to nye er prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning, og det andre er prinsippet om barns medvirkning i saker som angår dem selv.¹⁴

En del av mandatet som departementet har gitt Barnevernlovutvalget for å utarbeide forslag til ny barnevernlov, er nettopp å vurdere hvordan de barnevernrettslige prinsippene kan presiseres ytterligere i loven. Denne utredningen skal være klar i august 2016.¹⁵ Behandlingen av spørsmålet om hvordan det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp skal komme til uttrykk i loven er dermed i gang, og det ser ut til at lovgiverviljen er tilstede for innføringen av prinsippet. Dette vil drøftes nærmere i pkt. 2.3.1.

Etablering av et nytt prinsipp på et rettsområde som barnevernretten, kan få stor betydning både for barn og deres familier. Derfor er det grunn til å stille spørsmål ved om det er behov for innføringen av prinsippet, fordi det eksempelvis vil føre til at avgjørelser blir truffet på et tryggere og bedre grunnlag, eller om de hensyn prinsippet skal ivareta allerede dekkes av det eksisterende rettskildematerialet. Ettersom Norge er kritisert av FN-komiteene for antallet

¹² Se bla NOU 2012:5, s. 80 og Bendiksen, Lena R. L., ”Barn i langvarige fosterhjems plasseringer”, Bergen, 2008, s. 167-168

¹³ Jf. Prop. 106 L (2012-2013) og Innst. 395 L (2012-2013)

¹⁴ Innst. 395 L (2012-2013), pkt. 2.2.1, s. 31

¹⁵ Se den norske regjering sine nettsider med mandat til Barnevernlovutvalget, https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/bld/bva/mandat_barnevernlovutvalg.pdf

omsorgsovertakelser, er det også relevant å spørre om innføringen av prinsippet vil føre til flere eller færre omsorgsovertakelser.

1.3 Rettskilder og metode

Rettsområdet denne oppgaven faller innenfor tilhører barnevernretten og er i stor grad lovfestet. Barnevernretten er en del av forvaltningsretten og gir dermed potensiale for at myndighetene kan gjøre inngrep. Det medfører at legalitetsprinsippet gjør seg gjeldende med dets krav til tilstrekkelig hjemmel for myndighetsutøving.¹⁶

Barnevernloven danner den primære rettskilden for analysen og fremstillingen. I tillegg vil lovens forarbeider bidra til å klarlegge bestemmelsenes innhold og formål. Ved behandling av spørsmålet om tilknytningskvalitet er en del av vilkårene i bestemmelsen om omsorgsovertakelse, er det bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d som står sentralt.

I bokstav a gir ett av bestemmelsens vilkår hjemmel for omsorgsovertakelse dersom det er ”alvorlige mangler i forhold til den personlige kontakt og trygghet som [barnet] trenger etter sin alder og utvikling.” Dette vil i det videre betegnes som psykisk eller emosjonell omsorgssvikt.

Bokstav d er hjemmel for omsorgsovertakelse ”dersom det er overveiende sannsynlig at barnets helse eller utvikling kan bli alvorlig skadd fordi foreldrene er ute av stand til å ta tilstrekkelig ansvar for barnet.” Dette vil betegnes som fremtidig omsorgssvikt.

Barnevernretten bygger i tillegg til lov på ulovfestede prinsipper og enkelte lovfestede hensyn som utgjør vektige momenter i forvaltningen og domstolenes avgjørelser om barn og deres familier. Generelt sies det gjerne at et rettslig prinsipp er en slags retningslinje og en rettesnor som angir hvilke hensyn som skal tillegges vekt innenfor bestemte rettsområder.¹⁷ Nygaard definerer det som ”ein generell rettstanke som har struktur som ein rettsregel eller ei retningsline”, hvor rettstanken ”har sitt sjølvstendige grunnlag i eit system eller ein kombinasjon av legislative omsyn”.¹⁸ En slik rettstanke kan komme til uttrykk i flere lover på

¹⁶ Bendiksen, s. 165

¹⁷ Se Nygaard Nils, ”Rettsgrunnlag og standpunkt”, 2. utg., Bergen, 2004 s. 260 og Bendiksen, s. 163 med videre henvisning til Graver (2002), Eckhoff og Sundby (1991)

¹⁸ Nygaard, s. 260

et gitt område, og fungere som en egen rettskildefaktor også der den ikke er lovfestet.¹⁹ Eckhoff kaller gjerne den samme type rettstanke for ”rettsgrunnsetning” eller ”rettsprinsipp”, og da som uttrykk for en eksisterende og selvstendig ulovfestet norm. Innholdet i en slik rettsgrunnsetning er noe som ”er akseptert i vår rettstradisjon eller som er ein del av vår juridiske kulturarv”.²⁰

Innenfor barnevernretten finnes det flere ulovfestede prinsipper som har sitt utspring i allmennhetens og samfunnets oppfatning av hvordan retten bør være. Disse har gjerne vært forankret i vår samfunnsordning over lang tid og vil utgjøre vektige momenter i vurderingen av barnevernsakene fordi de er begrunnet i hensyn som de fleste finner akseptable. Et eksempel på dette er det biologiske prinsipp som erkjenner at barn generelt sett har best av å vokse opp hos sine biologiske foreldre.²¹ Prinsippet gir ikke uttrykk for en absolutt regel om hvordan en sak skal avgjøres, men uttrykker en norm som ikke kan velges bort fra avgjørelsesgrunnlaget fordi den må vurderes og vektet mot øvrige rettskildefaktorer.²²

Forslaget om innføringen av det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp innebærer at dette prinsippet skal være en retningslinje som både barnevernet og andre rettsanvenderne må følge i avgjørelser som angår barn. Prinsippet vil måtte vektet mot de andre barnevernsrettslige prinsippene og rettskildefaktorene som gjør seg gjeldende i hver konkrete sak. Fordi prinsipper utgjør en stor og viktig del av avgjørelsesgrunnlaget i barnevernsakene, kan innføringen av et nytt prinsipp få store konsekvenser. Som nevnt bygger gjerne rettslige prinsipper på langvarig juridisk tradisjon og velbegrunnede hensyn. Ettersom barnevernssaker representerer et betydelig inngrep i familielivet, må det stilles strenge krav til begrunnelsen for innføringen av et nytt prinsipp. Dette gjelder spesielt hvis prinsippet forblir ulovfestet slik de fleste av de barnevernrettslige prinsippene er. Disse vil bli nærmere redegjort for i kap. 3.

Forslaget om innføringen av prinsippet springer ut fra et omfattende forskningsarbeid som ble presentert i en NOU. Dette er en utredning av en sak eller et saksområde skrevet av et utvalg oppnevnt av regjeringen, og danner ofte grunnlag for en melding eller en proposisjon fra regjeringen til Stortinget. En NOU har størst betydning for lovtolkningsspørsmål²³. Ettersom det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp ikke har blitt lovfestet, vil NOU 2012:5 brukes

¹⁹ Nygaard, s. 261

²⁰ Nygaard, s. 260

²¹ Lindboe, s. 46

²² Bendiksen, s. 164

²³ Se den norske regjeringens internettside: <https://www.regjeringen.no/no/dokument/oversikt-over-dokumenttyper/id2341785/>

for å se hvordan Raundalen-utvalget anbefaler at tilknytningskvalitet skal få betydning i spørsmål om omsorgsovertakelse og i relasjon til hensynet til barnets beste.

I forbindelse med min behandling av spørsmålet om prinsippet kan anses for å være en del av gjeldende rett, vil det vises til noe praksis fra lagmannsretten og Høyesterett. For behandlingen av tilknytningskvalitet i relasjon til bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d, vil forvaltningspraksis fra fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker være interessant. Fylkesnemnda er et uavhengig og domstolliknende forvaltningsorgan som avgjør en rekke ulike saker etter barnevernloven, og deres vedtak overprøves av de alminnelige domstolene.²⁴ Begrunnelsen for hvorfor disse vedtakene er interessante, og den rettskildemessige vekten av disse avgjørelsene, vil jeg komme tilbake til i pkt. 4.5.

Oppgaven vil i hovedsak anlegge et nasjonalt perspektiv, men i fremstillingen av hensynet til barnets beste, vil også Barnekonvensjonen stå sentralt. Denne er inkorporert gjennom menneskerettsloven og er dermed en del av norsk rett. Det innebærer at ved motstrid med nasjonal lovgivning, vil Barnekonvensjonen gå foran.²⁵ I tolkningen av Barnekonvensjonen, vil FNs barnekomité sine generelle kommentarer til denne bli brukt. Kommentarene er ikke rettslig bindende, men antas å ha betydelig vekt ved tolkning av konvensjonen.²⁶

1.4 Den videre fremstilling

I det videre vil jeg først ta for meg det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp. I forbindelse med dette vil det gis en kortfattet redegjørelse av hva Raundalen-utvalget ønsker at dette prinsippet skal innebære. Deretter vil det bli vist til noe praksis fra Høyesterett og lagmannsrettene for å illustrere hvordan prinsippet hittil har kommet til uttrykk i rettspraksis. Videre vil noen av de grunnleggende prinsippene som barnevernretten bygger på bli presentert. Dette skyldes blant annet at disse alltid spiller en sentral rolle i barnevernsakene. I forlengelsen av denne fremstillingen, skal det drøftes hvilket spenningsforhold som kan oppstå mellom det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp og de øvrige. Det viktigste prinsippet i denne gjennomgangen vil være det biologiske prinsipp, fordi det er dette

²⁴ Lindboe, s. 190-191

²⁵ Menneskerettsloven (mrl.) § 3

²⁶ Høstmælingen, Njål, Kjørholt, Elin S. og Sandberg, Kirsten, "Barnekonvensjonen – barns rettigheter i Norge", 2 utg., Oslo, 2012, s. 23

prinsippet som etter Raundalen-utvalgets anbefaling vil kunne trumfes av prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning.

Det vil bli gitt en grundig gjennomgang av hensynet til barnets beste, og hva som ligger i dette hensynet. Fremstillingen av barnets beste er nødvendig for drøftelsene av nemndspraksisen som senere vil bli gjennomgått, og ikke minst for oppgavens avslutning og konklusjon.

For å kunne ha et bedre grunnlag for å avgjøre hvorvidt det er behov for et prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning, og for å besvare oppgavens problemstilling, har jeg tatt for meg noen vedtak fra fylkesnemndene som angår spørsmål om omsorgsovertakelse. Det hadde også vært interessant å se på om og hvordan tilknytningskvalitet vurderes i saker om adopsjon, samvær og tilbakeføring av barn til biologiske foreldre, men av hensyn til oppgavens omfang har jeg begrenset meg til å se på praksis om omsorgsovertakelser.

På bakgrunn av det som kommer frem gjennom analysen, vil det avslutningsvis spørres om det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp vil tilføre noe nytt til avgjørelsesgrunlaget i barnevernsakene, og derfor om det eksisterer et behov for prinsippet. Videre vil det også drøftes hvilken betydning det får dersom prinsippet blir anerkjent som et førende prinsipp, og om innføringen av prinsippet vil resultere i flere eller færre omsorgsovertakelser.

2 Det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp

2.1 Bakgrunnen for anbefalingen

Som nevnt innledningsvis i punkt 1.1, la Raundalen-utvalget frem et forslag om et nytt og førende prinsipp som innebærer at tilknytningskvalitet skal være det avgjørende momentet i barnevernsakene. Forslaget var basert på oppdatert forskning om relasjonsbygging og god tilknytningskvalitet for barn, og på funn om hvor skadelig det kan være for barns emosjonelle og kognitive utvikling at tilknytningen til omsorgspersonene deres er dårlig. Forskningen ble ansett for å være den mest banebrytende forskningen innenfor utviklingspsykologien, fordi det ble kjent at den tidlige relasjonsbyggingen mellom barn og deres omsorgspersoner er helt *grunnleggende* (min kursivering) for barns vekst og utvikling.²⁷

Av forskningsarbeidet gikk det frem at barnehjernen blir påvirket negativt dersom den over lengre tid eksponeres for stressende og angstfremkallende omgivelser, slik som ofte er tilfelle i hjem der omsorgspersonene har psykiske lidelser, misbruker rus, er voldelige, eller hvor oppvekstsforholdene for barnet generelt er dårlige. En slik negativ påvirkning kan blant annet skade barnets emosjonsregulering og kognitive utvikling.²⁸

Denne forskningen medførte at Raundalen-utvalget foreslo å innføre det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp som de mente burde få avgjørende betydning i saker om bosted, samvær, tilbakeføring og andre barnevernstiltak. Det ble anbefalt at dette prinsippet skal gis forrang i forhold til det biologiske prinsipp i avgjørelser der barnas utvikling blir hemmet av dårlig tilknytning- og relasjonskvalitet mellom dem og deres omsorgspersoner. Anbefalingen ble begrunnet i at en for stor vektning av det biologiske prinsipp kan føre til at barn vokser opp under lite gunstige omsorgsbetingelser.²⁹

2.2 Tilknytningsbegrepet og ulike former for tilknytningsrelasjoner

²⁷ NOU 2012:5, s. 80 og 81

²⁸ NOU 2012:5, s. 81

²⁹ NOU 2012:5, s. 86

Tilknytning dreier seg om hvordan barn tidlig i sin utvikling danner relasjoner og knytter følelser til andre på en måte som er felles for alle mennesker. Tilknytning er et atferdssystem som blant annet består av ulike former for tilknytningsatferd. En av de fremste forskerne innen utviklingspsykologien, Bowlby, omtaler tilknytningsatferd som en biologisk funksjon hos barnet som innebærer at de søker trøst hos sine omsorgspersoner når farer truer.³⁰ Dette gjør de fordi omsorgspersonen fremstår som bedre i stand til å hanskkes med verden enn dem selv.³¹

Det er kvaliteten på tilknytningen mellom barnet og omsorgspersonene som avgjør om relasjonen innebærer at barnet føler kjærlighet, glede og trygghetsfølelse, eller om relasjonen medfører at barnet føler seg avvist. Avvisning kan føre til at barnet knytter følelser som usikkerhet, hat og sinne til relasjonen, fordi det er resultatet av de erfaringene barnet har gjort seg i sitt forsøk på å etablere nærhet til sin omsorgspersoner. Slike erfaringer representerer prototypiske situasjoner for hvordan barnet kan komme til å knytte følelser til andre mennesker senere i livet. Av den grunn er god tilknytningskvalitet svært viktig for den generelle emosjonsutviklingen og for kvaliteten av de emosjonelle båndene som barnet kan utvikle i relasjon til andre mennesker.³²

Raundalen-utvalget skiller i sin utredning hovedsakelig mellom trygg og utrygg tilknytning, der utrygg tilknytning kan føre til en unnvikende eller ambivalent tilknytningsform, og i de alvorligste tilfellene også til desorganisert tilknytning.³³

Unnvikende tilknytning innebærer at barnet ikke viser noen klar preferanse til mor eller far og forholder seg på samme måte til en fremmed. Forskning har foreslått at denne tilknytningsformen kan være et resultat av misbrukende eller neglisjerende omsorgsgivere.³⁴ Slike barn kan lære seg til å ikke kunne stole på sine omsorgsgivere, noe som igjen kan føre til at de vil unngå å søke hjelp i fremtiden.

Ambivalent tilknytning synes å ha sitt opphav i manglende stabilitet og forutsigbarhet i måten barnets omsorgspersoner reagerer på barnets behov for beskyttelse og trøst. Disse barna kan

³⁰ Se http://dua.uit.no/wp-content/uploads/2012/09/M%C3%B8rch-2012-Implementering_av_evidensbaserte_tiltak_i_barnevernet.pdf

³¹ Gulbrandsen, Liv M. (red): "Oppvekst og psykologisk utvikling. Innføring i psykologiske perspektiver", Oslo, 2006, s. 142-143

³² Tetzchner, Stephen V., "Utviklingspsykologi: Barne- og ungdomsalderen", Oslo, 2001, s. 443-447

³³ NOU 2012:5, s. 81

³⁴ Berk, Laura E., "Child Development", 8. utg, 2009, s. 431

ikke stole på at omsorgspersonene deres er der når de trenger det, gjerne fordi de har vært inkonsekvente, utilgjengelige og uforutsigbare i sine handlinger overfor barnet.³⁵

Desorganisert tilknytning er den mest alvorlige formen for utrygg tilknytningskvalitet, fordi foreldrene da både kan virke som en trygg kilde for trygghet og trøst, samtidig som de kan være en trussel og en kilde til frykt. Eksempelvis vil foreldre som ruser seg kunne være ”av” eller ”på” overfor barnet, noe som medfører atferdsmessig kaos og forvirring hos dem. Barn med desorganisert tilknytning har den største risikoen for å utvikle alvorlige psykiske lidelser.³⁶

Avhengig av alvorlighetsgraden i den dårlige tilknytningen, kan det i de enkelte tilfeller føre til at terskelen for å fatte vedtak om omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d kan være nådd, enten som følge av at barnet allerede har blitt skadelidende eller kan komme til å bli det i fremtiden. I den forbindelse har Raundalen-utvalget anbefalt at spørsmålet om omsorgsovertakelse skal vurderes etter tre faktorer. Den første faktoren er om tilknytnings- og relasjonskvaliteten mellom omsorgspersonene er utviklingsstøttende eller ikke. Den andre faktoren er alvorlighetsgraden og stabiliteten av omsorgssvikten, og den siste er om omsorgspersonenes egenskaper er av varig eller forbigående karakter.³⁷

2.3 Utviklingen etter NOU 2012:5

2.3.1 Generelt

Presentasjonen av prinsippet i NOU 2012:5 har medført at tilknytningskvalitet nå har blitt satt på dagsordenen, og har på mange måter vært begynnelsen på et arbeid som blant annet har resultert i omtale i to ulike forarbeid til Endringslov til barnevernloven, og noe omtale i rettspraksis. Vurderingen av hvordan tilknytningskvalitet kan komme til uttrykk gjennom barnevernlovgivningen, er også en del av mandatet som departementet har gitt Barnevernlovutvalget i oppgave å vurdere. Dette skal legges frem gjennom en NOU i august 2016.³⁸

³⁵ Se Tidsskrift for Den norske legeförening, <http://tidsskriftet.no/article/1708866/>

³⁶ Se <http://tidsskriftet.no/article/1708866/>

³⁷ NOU 2012:5, s. 86

³⁸ Se den norske regjering sine nettsider, https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/bld/bva/mandat_barnevernlovutvalg.pdf, s. 5

I forarbeidene til Endringslov til barnevernloven uttalte departementet at det skal sørges for utarbeiding av faglige anbefalinger som tar utgangspunkt i den nye kunnskapen, med formål om å forenkle barnevernets arbeid når de tar stilling til om vilkårene for omsorgsovertakelse er tilstede.³⁹ I Innst. 395 L (2012-2013) omtales noen av anbefalingene fra NOU 2012:5, og det sies der at ”regjeringen vil prioritere noen av forslagene fra utvalget”, at hensynet til barnets beste fremdeles skal være grunnregelen i alt barnevernfaglig arbeid, men at ”tilknytnings- og relasjonskvalitet skal være en sentral del av barnevernets faglige arbeid.”⁴⁰

Fra lovgivers side er det derfor en klar vilje om at tilknytningskvalitet i fremtiden skal bli en del av barnevernets og domstolenes rettesnorer når det gjelder hva som anses å være til det beste for barnet. Spørsmålet er imidlertid om det vil bli lovfestet eller komme til uttrykk på andre måter gjennom den nye barnevernloven. Prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning har så vidt begynt å tre frem i rettspraksis, noe som vil bli presentert i det følgende.

2.3.2 Prinsippets omtale i rettspraksis

2.3.2.1 Høyesterett

Høyesterett har kun vist til prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning én gang. I Rt. 2012 s. 1832 gjaldt spørsmålet omfanget av foreldrenes samværsrett med barnet etter omsorgsovertakelse. Barnevernstjenesten ved kommunen påberopte seg at lagmannsretten hadde fastsatt et for høyt samvær, at det måtte ses hen til om samværene virket utviklingsfremmende for barnet.

Førstvoterende viste til NOU 2012:5 for en presentasjon av det biologiske prinsipp og nevnte i denne forbindelse utvalgets anbefaling om innføring av det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp, under henvisning til kommunens anførsel om betydningen av at samværene skulle virke utviklingsfremmende. Det ble her uttalt at det er uklart hva som vil komme ut av utredningsarbeidet til utvalget, og at ”avgjørelsen i denne saken må uansett bygge på gjeldende rett, og i så måte gir utredningen på dette punkt etter mitt syn liten veiledning”, se dommens avsnitt 30. Prinsippet ble ikke anerkjent som en del av gjeldende rett og ble derfor ikke gitt noen betydning for saken.

³⁹ Prop. 106 L (2012-2013), s. 83

⁴⁰ Innst. 395 L (2012-2013), s. 18

2.3.2.2 Lagmannsrettene

En rask gjennomgang av rettspraksis fra lagmannsrettene viser at det er flere dommer der det nevnes noe om utviklingsfremmende tilknytning, enten ved at det vises til selve prinsippet, at den sakkyndige har vurdert om relasjonen mellom barnet og omsorgspersonene er utviklingsfremmende, eller hvor prinsippet er omtalt men ikke inngår som en del av domspremissene. Det er så vidt jeg kan se seks lagmannsrettsdommer som eksplisitt viser til prinsippet.⁴¹ Dommene gjelder både spørsmål om omsorgsovertakelse⁴², om samværsrett⁴³, eventuell fastsetting av samvær⁴⁴ og bosted for barnet⁴⁵, og det er nettopp i disse type saker at Raundalen-utvalget anbefaler at tilknytningskvalitet skal få betydning.⁴⁶

En av dommene hvor prinsippet er omtalt, er LG-2013-113349. Her ble det vist til det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp i forbindelse med at samværet måtte være utviklingsfremmende. Mindretallet uttalte at NOU 2012:5 er ”bare et første forarbeid til mulige lovendringer (...) og er uttrykkelig ikke tillagt vekt i Høyesteretts praksis i samværs sak, se Rt-2012.1832 avsnitt 30 og 29. Synspunktet blir derfor ikke tillagt vekt i det følgende.” Dommen ble avsagt før uttalelsene i forarbeidene til Endringslov til barnevernloven var utarbeidet, men etter at Høyesterett hadde avfeid prinsippet i Rt. 2012 s. 1832. Dermed er det ikke så unaturlig at lagmannsretten ikke la vekt på det.

I LA-2013-198716 påberopte kommunen seg prinsippet under henvisning til Prop. 106 L (2012-2013), og videre til at prinsippet skal gis forrang fremfor det biologiske prinsipp. Lagmannsretten fant imidlertid ikke grunn til å gå nærmere inn på uttalelsene som var gitt i lovforarbeidene om prinsippet, fordi saken ikke lå an slik at det var nødvendig, noe de også uttrykkelig presiserte. I LH-2013-76075 påberopte begge partene seg prinsippet, men anførselene ble ikke behandlet av lagmannsretten, og det ble heller ikke kommentert hvorvidt det var nødvendig.

Noe mer kom det ut av LA-2013-197977, som gjaldt foreldrenes rett til samvær etter omsorgsovertakelse. Lagmannsretten brukte aktivt Rt. 2012 s. 1832 i forbindelse med spørsmålet om omfanget av samværsretten. Det ble vist til Innst. 395 L (2012-2013) og

⁴¹ Se LG-2013-167217, LG-2013-113349, LA-2013-198716, LA-2013-197977, LH-2013-76075 og LA-2014-192791

⁴² Bvl. § 4-12

⁴³ Bvl. § 4-19

⁴⁴ Barneloven (bl.) § 43

⁴⁵ Bl. § 36

⁴⁶ NOU 2012:5, s. 81

uttalelsen der om at ”komiteens flertall er enige med regjeringen i at det innføres et nytt prinsipp (...)”. Lagmannsretten kommenterte at ”[d]isse lovendringene ble vedtatt etter at avgjørelsen i Rt. 2012 s. 1832 (...) forelå.”

Årsaken til at dette ble nevnt skyldes sannsynligvis at lovgivningsarbeidet i forhold til Raundalen-utvalgets forslag hadde kommet mye lenger på tidspunktet lagmannsretten skulle dømme enn da den andre saken sto for Høyesterett. Lagmannsrettens formål med å presisere dette, kan ha vært et ønske om å fastslå at det på tidspunktet de skulle avsi dom, var mer legitimt å vektlegge det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp på grunn av enigheten om at prinsippet skal innføres i barnevernloven, selv om det gikk i mot det Høyesterett gjorde året i forveien. Lagmannsretten begrunnet ikke dette noe ytterligere, men det er grunn til å tro at det er årsaken til at de valgte å uttale seg om det.

I 2014 ble det avsagt nok en dom fra Agder lagmannsrett, i LA-2014-192791. Saken gjaldt anke over vedtak om omsorgsovertakelse. Lagmannsretten gjennomgikk først vilkårene for omsorgsovertakelse, og uttalte at ved anvendelsen av bestemmelsen, skal det avgjørende være å finne frem til hva som vil være til det beste for barnet, jf. bvl. § 4-1. I forlengelsen av dette ble det vist til NOU 2012:5 og utvalgets anbefaling om at ”det utviklingsstøttende tilknytningsprinsipp gis forrang i forhold til det biologiske prinsipp i saker der tilknytnings- og relasjonskvalitet er til hinder for barnets utvikling.”

Dommen fra 2014 er den nyeste, og ble avsagt etter at NOU 2012:5 hadde vært ute på høring og Stortinget og regjeringen hadde uttalt seg om prinsippet i Innst. 395 L (2012-2013) og Prop.106 L (2012-2013). I likhet med LA-2013-197977 kan henvisningen til Raundalen-utvalgets anbefaling også her skyldes at dommen ble avsagt på et tidspunkt prinsippet hadde tyngre forankring enn da saken i Rt. 2012 s. 1832 sto for Høyesterett.

Denne gjennomgangen viser at prinsippet har blitt omtalt i én høyesterettsdom og noen flere lagmannsrettsdommer siden utredningen ble fremlagt i 2012. Hos lagmannsrettene ser vi at i de dommene hvor prinsippet eksplisitt blir nevnt, så er det i forbindelse med en fremstilling av hva som skal inngå i en vurdering av barnets beste. Dette er i tråd med stortingskomiteens uttalelser i Innst. 395 L (2012-2013) om at det overordnede hensynet til barnets beste skal

være grunnregelen for alt barnevernfaglig arbeid, men at vurderingen skal baseres på fire faglige prinsipper, deriblant det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp.⁴⁷

2.4 Er det forskjell på et faglig og rettslig prinsipp?

Stortingskomiteen betegner det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp som et av fire ”faglige prinsipper” som barnets beste-vurderingen skal gjøres ut fra. Det sies ikke noe mer om hva som legges i denne betegnelsen. Imidlertid nevnes det i sammenheng med de tre andre barnevernrettslige prinsippene; det biologiske prinsipp, det mildeste inngreps prinsipp og prinsippet om barns medvirkning. Spørsmålet som er verdt å stille, er derfor om det er en forskjell på et ”faglig” prinsipp og et ”rettslig” prinsipp, eller om det er mer en tilfeldighet at det blir omtalt på denne måten.

En alminnelig språklig forståelse av betegnelsen, ”faglig prinsipp” vil tilsa at det er et prinsipp som bygger på kunnskap opparbeidet av noen med profesjonalitet innenfor et gitt område. Det er naturlig å assosiere det med forskning og kunnskap som har forankring i noe teoretisk og beviselig, fremfor tilfeldige oppfatninger og personlige meninger. Et ”rettslig” prinsipp har som nevnt i pkt. 1.3 forankring i en rettstanke eller har sitt selvstendige grunnlag i legislative hensyn. Rettslige prinsipper kan igjen springe ut allmenne oppfatninger, og skiller seg derfor fra faglige prinsipper fordi sistnevnte gjerne har tyngre forankring i noe mer håndfast og beviselig.

Som nevnt, ble det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp anbefalt innført på bakgrunn av oppdatert forskning om hvor viktig tilknytning- og relasjonskvalitet er i samspillet mellom barn og deres omsorgspersoner. Anbefalingen har bakgrunn i tilknytningsforskning innenfor utviklingspsykologien⁴⁸, og er begrunnet i psykologisk og ikke juridisk tenkning. Det tilsier at prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning er et faglig og ikke rettslig prinsipp.

I motsetning til det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp, springer eksempelvis det mildeste inngreps prinsipp⁴⁹ ut fra en tanke om å beskytte barn og foreldre mot inngripende tiltak når det ikke er behov for det. Sistnevnte er en del av barnevernlovens grunnsyn.⁵⁰

⁴⁷ Prop. 106 L (2012-2013), s. 31

⁴⁸ NOU 2012:5, s. 80

⁴⁹ Det mildeste inngreps prinsipp er betegnelsen på at det ikke skal benyttes strengere tiltak enn nødvendig, hvis mildere tiltak er tilstrekkelig til å oppnå formålet, se Sandberg, Kirsten, ”Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse”, 1.utgave, Oslo, 2003, s. 40

⁵⁰ Lindboe, s. 24

Begrunnelsen som ligger til grunn for disse to prinsippene er derfor forskjellige, og kan indikere at det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp er et faglig prinsipp, og det mildeste inngreps prinsipp er et rettslig prinsipp. Dette gjør at det derfor kan virke tilfeldig at stortingskomiteen har valgt å betegne de fire prinsippene som ”faglige”.

Dessuten er deres oppfatning at alle disse prinsippene skal være en del av vurderingen av hva som er til barnets beste, og skal fungere som rettesnorer for rettsanvenderne og domstolene i anledning dette spørsmålet. Felles for alle disse prinsippene er at de skal inngå i spørsmålet om hva som er til barnets beste. Om de blir kalt for å være et ”faglig” prinsipp, et ”rettslig” prinsipp, eller et moment som kan trekke i den ene eller andre retning, kan derfor synes å være mer en teoretisk enn praktisk diskusjon. Om hensynet til tilknytningskvalitet blir etablert som et faglig eller rettslig prinsipp, om det vil komme til uttrykk i loven som et vurderingsmoment eller et selvstendig lovvilkår, vil være opp til lovgiver å vurdere.

2.5 Er prinsippet en del av gjeldende rett?

I forlengelsen av den foreløpige gjennomgangen, kan det spørres om det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp nå kan anses for å være en del av gjeldende rett. Innenfor rettskilde- og metodelæren blir gjeldende rett betegnet dels som det som springer ut av eksisterende lov og høyesterettspraksis, og dels til et allment kulturfellesskap og juristtradisjoner.⁵¹ Spørsmålet som er verdt å problematisere i denne sammenhengen er da om prinsippet om utviklingsfremmende tilknytning nå kan anses å være en del av dette. Det finnes nå forarbeidsuttalelser som klart indikerer at tilknytningskvalitet skal inngå som en av de fire faglige prinsippene som barnevernssaker skal avgjøres ut fra. I tillegg finnes det også noe praksis fra lagmannsretten som ser ut til å anerkjenne at tilknytningskvalitet i dag skal være en del av vurderingen av barnets beste. Prinsippet har altså fått noe forankring i løpet av de senere årene, og det kan derfor spørres om det er en del av gjeldende rett.

Stortingskomiteens uttalelse om at ”komiteens flertall er enige med regjeringen i at det innføres et nytt prinsipp (...)”, og at dette prinsippet skal være en av de fire faglige prinsippene barnets beste-vurderingen skal gjøres ut fra, ble avgitt i en Innstilling til Stortinget (Innst. L) i forbindelse med vedtakelsen av Endringsloven til barnevernloven. En slik innstilling er en type forarbeid som ligger til grunn for selve lovvedtaket, men er ikke selv

⁵¹ Nygaard, s. 25

en del av dette. Av den grunn kan det ikke settes likhetstegn mellom lovforarbeider og uttalelser fra lovgiver, fordi lovgiver er Stortinget i plenum og disse uttalelsene finnes ikke i en Innstilling til Stortinget.⁵² Spørsmålet er da hvilken rettskildemessig vekt en kan legge på Innst. 395 L (2012-2013) som ser ut til å anerkjenne det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp som et selvstendig prinsipp.

Etter norsk rettsoppfatning har det vært tradisjon for å legge stor vekt på lovforarbeider, fordi de er ansett å ha vekt utover sin argumentasjonsverdi.⁵³ Dette skyldes at forarbeidene er utarbeidet av de som utformer loven, og at det derfor knytter seg en naturlig autoritet til uttalelser fra dem. En følge av det er at når det i lovforarbeidene er tatt et standpunkt til det aktuelle lovtolkningsspørsmålet, er det også et argument for at rettsanvenderen bør gjøre det, selv om lovforarbeidene ikke er bindende for rettsanvenderen på samme måte som lovteksten er.⁵⁴

I tråd med alminnelig rettskildelære ser det derfor ut til at det er legitimt å innføre en ny rettsoppfatning gjennom forarbeid. Innvendingen mot dette er selvfølgelig hensynet til forutberegnelighet for borgerne, som ikke har tilgang til forarbeider på samme måte som selve lovteksten. En annen innvending er også at uttalelsen fra stortingskomiteen om at prinsippet skal være en del av barnets beste-vurderingen, kom til uttrykk gjennom forarbeidene til Endringslov til barnevernloven, og ikke til selve barnevernloven.

Verken lov eller høyesterettspraksis har anerkjent prinsippet, og det er nok for nytt til at det kan regnes for å være en del av et allment kulturfellesskap eller av juristradisjoner. Dermed er det ikke samsvar mellom hva Nygaard definerer som gjeldende rett og hvordan prinsippet har blitt omtalt og benyttet frem til i dag.

Ettersom vi fremdeles venter på en lovfesting av prinsippet eller en uttalelse fra Høyesterett om deres syn på det, mener jeg det er for kontroversielt å hevde at prinsippet er en del av gjeldende rett. I så fall må det anses for å være helt i startfasen av utviklingen av hva som kan regnes for å være det gjeldende. Imidlertid kan det med bakgrunn i Innst. 395 L og Prop. 106 L, samt forankring i to lagmannsrettsdommer, anses for i hvert fall å være et anerkjent vurderingsmoment i hva som inngår i en vurdering av barnets beste. Med henblikk til det som ble sagt om prinsipper i pkt. 1.3, er det vel mer usikkert om prinsippet kan anses å være et

⁵² Andenæs, Mads H., "Rettskildelære", 2.utg., Oslo, 2009, s. 41

⁵³ Andenæs, s. 42

⁵⁴ Andenæs, s. 42

selvstendig prinsipp og en del av barnevernrettens grunnprinsipper. Om prinsippet noen gang vil bli et av grunnprinsippene barnevernloven hviler på, er derimot et lovgiverspørsmål.

3 Andre grunnleggende prinsipper i barnevernretten

3.1 Generelt

Barnevernloven anses for å hvile på ulike prinsipper og hensyn som ligger til grunn for dens utforming og innhold. Det er generell enighet om at barnevernloven bygger på minst tre grunnprinsipper; det biologiske prinsipp, det mildeste inngreps prinsipp og prinsippet om barnets beste.⁵⁵ Prinsippet om barnets beste anses for å være det overordnede, og er også det eneste av de nevnte prinsippene som eksplisitt kommer til uttrykk i barnevernloven og i Barnekonvensjonen.⁵⁶

De prinsippene som er mest relevante i en analyse av det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp, er det biologiske prinsipp og hensynet til barnets beste. Det biologiske prinsipp er relevant fordi dette lett kan komme i konflikt med et prinsipp om tilknytningskvalitet, mens hensynet til barnets beste er relevant fordi det er i denne vurderingen tilknytningskvalitet ser ut til å ha størst betydning. Av den grunn er det disse to prinsippene som vil bli redegjort for i det følgende, og det vil bli påpekt på hvilken måte det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp vil kunne påvirke disse.

3.2 Det biologiske prinsipp

3.2.1 Generelt

Det naturlige utgangspunktet i norsk rett er at barn skal vokse opp med sine biologiske foreldre. Dette har sitt utspring i det biologiske prinsipp som innebærer at det er familien med foreldrene i spissen som skal være den naturlige arena for omsorg og ivaretagelse av barnet.⁵⁷ Det er ansett som et grunnleggende prinsipp i vårt samfunn at foreldre selv sørger for sine barn,⁵⁸ og etter lov og rettspraksis skal det vektlegges at det har stor verdi for barn å vokse

⁵⁵ Se bla NOU 1985:18, s. 27, NOU 2012:5, s. 16 og Bendiksen kap. 5

⁵⁶ Bvl. § 4-1 og Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1

⁵⁷ NOU 2012:5, s. 19

⁵⁸ Ot.prp.nr.44 (1991-1992) s. 41

opp sammen med sin biologiske foreldre, selv om det kan være enkelte mangler ved hjemmet.⁵⁹

Prinsippet er ikke lovfestet i barnevernloven, men ligger til grunn for utformingen av den og kommer klart til uttrykk både i lovens forarbeider og i dens oppbygging.⁶⁰ Det biologiske prinsipp kommer indirekte til uttrykk blant annet gjennom bestemmelsen i bvl. § 4-4 der det fastslås at inngrep fra barnevernets side fortrinnsvis skal skje i form av hjelpetiltak i hjemmet, og i bvl. § 4-21 om tilbakeføring av omsorgen til de biologiske foreldrene så snart det er ”overveiende sannsynlig” at de kan gi barnet ”forsvarlig omsorg”. Dette innebærer at foreldrene har det primære ansvaret, mens barnevernet har det subsidiære.⁶¹

Innenfor barnevernretten utgjør derfor det biologiske prinsipp et viktig moment i beslutninger som angår barn. Imidlertid har det blitt hevdet at prinsippet verner foreldrenes interesser mer enn barnets interesser, fordi viktigheten av de biologiske bånd kan synes å overgå andre viktige hensyn på barnevernrettens område.⁶² Denne antakelsen var noe av bakgrunnen for at Raundalen-utvalgets mandat var å gjennomgå hvordan det biologiske prinsipp anvendes i barnevernet, og hvilken vekt det ble tillagt.⁶³ I denne forbindelse uttalte de seg også om prinsippenes vekting i forhold til hverandre, og dette vil bli presentert i det følgende.

3.2.2 Raundalen-utvalget om det biologiske prinsipp

Raundalen-utvalget erkjenner det biologiske prinsipp som et grunnleggende prinsipp, men uttaler at det ikke i seg selv kan tillegges avgjørende vekt i barnevernets vurderinger. Deres oppfatning er at spørsmålet og utfordringen i praksis er å avgjøre hvilken vekt prinsippet skal tillegges i hver enkelt sak, og når det må anses å være til det beste for barnet at prinsippet fravikes.⁶⁴

Som nevnt er deres anbefaling at samspeillet mellom barn og omsorgspersonene tillegges ”avgjørende vekt i beslutningsprosessen om bosted, samvær og tilbakeføring i barnevernsaker.” Dette er blant annet begrunnet i at ”en for stor vekting av egenverdien av det biologiske prinsipp kan føre til at barnet vokser opp under ugunstige omsorgsbetingelser

⁵⁹ Lindboe, s. 46

⁶⁰ Prop. 106 L (2012-2013) s. 82

⁶¹ Lindboe, s. 23

⁶² Se bla. Ot.prp.nr.69 (2008-2009) s. 6, Sandberg, s. 73, Bendiksen s. 198, Lindboe s. 47

⁶³ NOU 2012:5, s. 15

⁶⁴ NOU 2012:5, s. 50

dersom tilknytningen og relasjonsutviklingen mellom barnet og omsorgspersonene er svak.” Derfor bør det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp ”gis forrang i forhold til det biologiske prinsipp i saker der tilknytnings- og relasjonskvaliteten er til hinder for barnets utvikling.”⁶⁵

Slik jeg leser det, erkjenner Raundalen-utvalget at det biologiske prinsipp skal tillegges vekt i avgjørelser om barn, men at i saker hvor det er kjent at relasjons- og tilknytningskvaliteten mellom barnet og foreldrene hindrer barnets utvikling, så skal det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp gå foran.

Dersom dette er korrekt, vil det innebære at det biologiske prinsipp vil bli noe svekket. Tilknytningskvalitet vil da inngå som det avgjørende momentet i hva som er til barnets beste, og overgå hensynet til å ivareta biologiske bånd og den generelle oppfatningen om at barn har det best ved å vokse opp med sine biologiske foreldre. Det er nå kjent at dårlig tilknytningskvalitet kan få store skadevirkninger for et barn, mens det på den andre siden ikke er klart dokumentert at barn har best av å vokse opp med sine biologiske foreldre.⁶⁶

3.3 Hensynet til barnets beste

3.3.1 Generelt

En del av min problemstilling knytter seg til å finne ut av om de hensyn det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp skal ivareta, allerede beskyttes av hensynet til barnets beste. Av den grunn er det nødvendig å si noe om innholdet i dette overordnede hensynet og hva denne vurderingen skal omfatte. Hensynet har tung forankring både i nasjonal og internasjonal lovgivning, og vil bli nærmere redegjort for i det følgende.

3.3.2 Barnevernloven § 4-1

Det følger av bvl. § 4-1 at ”[v]ed anvendelse av bestemmelsene i dette kapitlet skal det legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet. Herunder skal det legges vekt på å gi barnet stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen.”

⁶⁵ NOU 2012:5, s. 81

⁶⁶ NOU 2012:5, s. 43 og 44, og Bendiksen, s. 198

Ordlyden gir ikke videre anvisning på hvordan begrepet skal forstås og hva som skal inngå i en slik vurdering. Bruken av ordet, ”herunder”, signaliserer at god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen er to av flere momenter som skal vektlegges, men hva som skal inngå videre, er ikke uttømmende regulert. Det er naturlig og neppe uten grunn at lovgiver har valgt ikke å legge strengere føringer for en barnets beste-vurdering enn det som fremgår av lovteksten. Innholdet vil variere fra barn til barn, fra hvilken situasjon de befinner seg i og de familiære forholdene de er knyttet til.⁶⁷ Dette tilsier at spørsmålet om hva som er til det beste for barnet er dynamisk og vil variere over tid.

Det følger av innledningen til forarbeidene til barnevernloven⁶⁸ at tiltakene som iverksettes etter lovens kapittel 4, ”skal være begrunnet i barnets interesse”. Det fremgår videre her at ”det er barnets beste som skal være utgangspunktet for vurderingen av hvilke tiltak som skal settes i verk (...)”. Dette viser at hensynet er styrende både når det gjelder *om* vedtak skal iverksettes, men også *hvilke* vedtak som settes i kraft. Vurderingen av hva som er til barnets beste er således den avsluttende, skjønnsmessige vurderingen som gjøres når det er slått fast at lovens øvrige vilkår er oppfylt.⁶⁹

Hensynet til barnets beste vil være det overordnede for alle avgjørelser i barnevernssaker, jf. bvl. § 4-1. Det innebærer at ved motstrid mellom barnas og foreldrenes interesser, vil hensynet til barnas beste overgå foreldrenes. Foreldrenes behov vil derfor være underordnet hensynet til barnet.⁷⁰

3.3.3 Grunnloven § 104 (2)

I Grunnloven § 104 (2) følger det at ”ved handlingar og i avgjerder som vedkjem born, skal kva som er best for barnet, vere eit grunnleggjande omsyn”. Ordlyden tilsier at rekkevidden er stor, fordi barnets beste skal være et grunnleggende hensyn både i ”handlingar” og ”avgjerdar” som angår barn. Denne bestemmelsen blir derfor et tolkningsprinsipp ved vurderingen av andre bestemmelser⁷¹ som innebærer at barn blir berørt.

Et eksempel på dette finnes i Rt. 2015 s. 93 (Oppholdsrettsdommen). Spørsmålet gjaldt utvisningen av en kenyansk kvinne og hennes barn, begrunnet i at kvinnen hadde fått avslag

⁶⁷ Lindboe, s. 47

⁶⁸ Ot.prp.nr.44 (1991-1992) s. 6

⁶⁹ Ofstad, Kari og Skar, Randi, ”Barnevernloven med kommentarer”, 2.utg., Oslo, 2004 s. 54

⁷⁰ Ofstad og Skar, s. 54

⁷¹ Se Norsk Lovkommentar, note 239H

på sin asylsøknad. Samtidig hadde hun også fått avslag på søknad om oppholdstillatelse for familiegjenforening med sin datter på fem år, som var norsk statsborger.

Førstvoterende uttrykker her at Grl. § 104 (2) er ”bærebjelken i bestemmelsen” om at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn, og viser deretter til Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1 før han benytter FNs generelle kommentarer til denne for tolkningen av artikkelen. Deretter sies det at ”[d]et jeg her har sagt om Grunnloven §§ 102 og 104 (...) virker også styrende for forholdsmessighetsvurderingen etter utlendingsloven § 70.” Dette er et eksempel på hvordan Grl. § 104 brukes som tolkningsprinsipp, og viser at i saker som angår barn, så vil det alltid måtte vurderes hva som vil være til barnets beste uavhengig av sakstilfelle og rettsområde.

Bakgrunnen for å grunnlovsfeste dette hensynet var blant annet at det ble ansett å være ”en svakhet ved den norske grunnloven at den ikke speilet det særlige vernet barn har i norsk og europeisk rett.”⁷² Grunnlovsbestemmelsen har sin parallell i Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1.

3.3.4 Barnets rett til at hans eller hennes beste skal være et grunnleggende hensyn

I Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1 heter det at ”ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.” Prinsippet om barnets beste gjelder i alle tilfeller hvor barns interesse blir berørt, også utover de områdene som nevnes i konvensjonen. Prinsippet har også en særlig kraft fordi det har blitt lagt til grunn av Europarådets menneskerettighetsdomstol (EMD) i flere avgjørelser.⁷³

I barnekomiteens generelle kommentarer til Barnekonvensjonen, nevnes det blant annet at vurderingen av barnets beste er ”en unik aktivitet som bør foretas i hvert enkelt tilfelle, i lys av de konkrete omstendighetene til hvert enkelt barn (...)”, men det presiseres at ikke alle elementer vil være relevant i hvert tilfelle, og at hvert element kan brukes på ulike måter i ulike saker. Det samme gjelder vektingen og betydningen av hvert moment i den samlede bedømmelsen.⁷⁴

⁷² Innst. 186 S (2013-2014), s. 29

⁷³ Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg, s. 19

⁷⁴ Se Generell kommentar til Barnekonvensjonen, nr. 14 (2013)

https://www.regjeringen.no/contentassets/1376fac2fe2a427389f9f94b52acdefc/crc_c_gc_14_eng_nor.pdf, pkt. 80, s. 16

Sentralt for denne oppgavens tema er at Barnekonvensjonen beskytter barn mot emosjonell omsorgssvikt. Det følger av kommentarene at ”emosjonell omsorg er et grunnleggende behov for barn; hvis foreldre eller andre primære omsorgspersoner ikke oppfyller barnets emosjonelle behov, må det iverksettes tiltak slik at barnet ikke utvikler en utrygg tilknytning”, og at barna er nødt til å ”danne en tilknytning til en omsorgsperson i svært tidlig alder”.⁷⁵

Denne uttalelsen har store likhetstrekk med det Raundalen-utvalget har presentert i sin utredning. Ettersom viktigheten av god tilknytningskvalitet erkjennes i Barnekonvensjonen, kan det tale for at dette også bør presiseres ytterligere i vår nasjonale lovgivning, eksempelvis gjennom innføring av et prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning. Uansett viser kommentarene til Barnekonvensjonen at tilknytningskvalitet inngår som en del av barnets beste vurderingen, slik at dersom dette ikke blir vurdert, vil det kunne stride mot Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1.

Barnekonvensjonens beskyttelse av hensynet til barnets beste har også en viktig side til andre rettigheter i konvensjonen. Et eksempel på det er barnets rett til å bli hørt.

3.3.5 Barnets rett til å bli hørt

I følge Barnekonvensjonen art. 12 nr. 1 skal partene ”garantere barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter” rett til å bli hørt i ”alle forhold som vedrører barnet”, og rettighetsfester at partene skal ”tillegge barnets synspunktet behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet”. Dette gjelder for ”enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet”, jf. art. 12 nr. 2.

Denne bestemmelsen innebærer at spørsmål som gjelder barna selv, skal avgjøres med deres medvirkning og ikke over hodet på dem. Denne rettigheten regnes som en av de fire sentrale grunnprinsippene i Barnekonvensjonen, noe som betyr at de skal integreres i gjennomføringen av de andre rettighetene etter konvensjonen, og også i den nasjonale lovgivningen.⁷⁶

Artikkel 12 har nær sammenheng med art. 3 fordi barnets eget syn må tas i betraktning når det skal avgjøres hva som er til barnets beste. I barnekomiteens kommentarer heter det at art. 3

⁷⁵ Se den norske regjering sine nettsider med generelle kommentar til Barnekonvensjonen, nr. 14 (2013) https://www.regjeringen.no/contentassets/1376fac2fe2a427389f9f94b52acdefc/crc_c_gc_14_eng_nor.pdf, pkt. 72, s. 15

⁷⁶ Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg, s. 90

”slår fast at barnets beste skal være målet, og den andre presenterer fremgangsmåten for å nå dette målet (...), fordi art. 3 ikke kan gjennomføres på korrekt måte uten at art. 12 blir respektert.”⁷⁷

Artikkelen inneholder ingen aldersgrense for medvirkning. Det innebærer at konvensjonspartene ikke skal anta at barnet ikke er i stand til å danne egne synspunkter. Tvert i mot skal det legges til grunn at barnet er i stand til det, og så er det opp til hver konvensjonspart å sørge for at barnet får medvirke på en måte som er i samsvar med deres alder og utvikling. Små barn medvirker gjerne ikke-verbalt, det vil si på andre måter enn å snakke, for eksempel gjennom lek, kroppsspråk, ansiktsuttrykk, tegning og maling. En gjennomføring av art. 12 innebærer derfor at det tilrettelegges for slike former for medvirkning.⁷⁸ Vektleggingen av barnets atferd vil derfor være en måte å la barnet få medvirke på.

Barnekonvensjonens bestemmelse om barnets rett til å bli hørt, kommer til uttrykk i den nasjonale lovgivningen gjennom bvl. § 6-3.

3.3.6 Barnets rett til å bli hørt i barnevernloven

I bvl. § 6-3 (1) gis ”barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne egne synspunkter” anledning til å uttale seg i saker som angår dem selv. De skal også informeres, og ”barnets mening skal tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.”

At barnet skal ”gis anledning” til å uttale seg innebærer at barnet har en lovfestet rett til å uttale seg, men pålegges ingen plikt til å gjøre det. Det følger av forarbeidene at det ikke er nødvendig at barnet har en mening om sakens utfall, men skal gis mulighet til å si noe om de forhold det selv ønsker.⁷⁹

Barns medbestemmelsesrett ble ytterligere styrket da det 01.06.14 trådte i kraft en ny bestemmelse i bvl. § 4-1 (2) der det heter at ”barnet skal gis mulighet til medvirkning og det skal tilrettelegges for samtaler med barnet. Barn som barnevernet har overtatt omsorgen for kan gis anledning til å ha med seg en person barnet har særlig tillit til.”

⁷⁷ Se den norske regjering sine nettsider med generell kommentar til Barnekonvensjonen, nr. 12 (2009), <https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/bld/barnets-rettigheter/generell-kommentar-12.pdf>, pkt. 70, s. 18

⁷⁸ Se den norske regjering sine nettsider med generell kommentar til Barnekonvensjonen, nr. 12 (2009), <https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/bld/barnets-rettigheter/generell-kommentar-12.pdf>, pkt. 20, s. 9

⁷⁹ Ot.prp.nr.45 (2002-2003) s. 63

Ved å innta denne medbestemmelsesretten i fanebestemmelsen om barnets beste, signaliserer lovgiver at barnets mening og perspektiv er nyttig og viktig for alle beslutninger som angår barnet selv. Det kan sies å være en forsterkning av barnets rettigheter, samtidig som barnets egen mening kan bidra til å gi beslutningen større legitimitet og være retningsgivende for fylkesnemndas og domstolenes avgjørelser.

3.3.7 Barnets rett til familieliv

I Barnekonvensjonen er det biologiske prinsipp forankret i art. 16 om barnets vern mot å bli atskilt fra sin familie. Her følger det at "[i]ngen barn skal utsettes for vilkårlig eller ulovlig innblanding i sitt privatliv, sin familie, sitt hjem eller sin korrespondanse (...)." Dette baserer seg også på retten fastsatt i art. 9 (1) som krever at et barn ikke skal bli atskilt fra sine foreldre mot sin vilje, "unntatt når slik atskillelse er nødvendig av hensyn til barnets beste". Dersom atskillelse er nødvendig, plikter konvensjonspartene å "respektere den rett et barn som er atskilt fra en eller begge foreldrene har til å opprettholde personlig forbindelse og direkte kontakt med begge foreldrene regelmessig, med mindre dette er i strid med barnets beste", jf. art. 9 (3). Vernet mot atskillelse knytter seg altså både til et vern mot at barnet urettmessig flyttes ut av hjemmet, i tillegg til et vern mot brudd i kontakt og samvær etter slik atskillelse.

Retten til familieliv er også vernet av Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK), art. 8 der det fastslås at "[e]nhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse". I saker for Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) har det sentrale vurderingstemaet i tilknytning til denne artikkelen vært om *foreldrenes* rett til familieliv har vært krenket. Imidlertid har EMD slått fast at artikkelen også omfatter *barns* vern mot vilkårlige inngrep i familielivet, og at dette vernet gjelder både for forholdet mellom barnet og biologiske foreldre, så vel som forholdet mellom barnet og fosterfamilien.⁸⁰ Det avgjørende er her hvor personlig tilknytning det er mellom barnet og den som påstår seg krenket.⁸¹

Generelt vises det en økende tendens til at EMD legger barnekonvensjonens bestemmelser til grunn for sin tolkning av de artiklene i EMK som berører barn. Dette bidrar til å øke barnas

⁸⁰ Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg, s. 162

⁸¹ Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg, s. 162 med videre henvisning til Loftsgaard og Alstad (2003) s. 75-94

rettssikkerhet i saker for EMD⁸², men signaliserer samtidig viktigheten av barnets beste som et grunnleggende hensyn.

3.3.8 Oppsummering

Som vi har sett, består også Barnekonvensjonens artikkel om barnets beste av mange typer vurderinger, som også berører andre artikler i konvensjonen. Dette beviser at vurderingen er sammensatt, og at det ikke er grenser for hva som kan inntas i en slik vurdering så fremt momentet anses for å være til det beste for barnet. Tilknytningskvalitet er allerede en del av Barnekonvensjonens art. 3 nr. 1, noe som tilsier at det kanskje ikke er et behov for et eget prinsipp om tilknytningskvalitet. På den annen side hadde vi i nasjonal lovgivning vært mer lojal mot Barnekonvensjonen dersom det innføres som et prinsipp, fordi Norges forpliktelser da vil bli synliggjort i større grad.

⁸² Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg, s. 162

4 Omsorgsovertakelse

4.1 Valg av tema og formålet med fremstillingen

Som tidligere nevnt er vedtak om omsorgsovertakelse en av flere typer tvangsvedtak som kan besluttes etter barnevernloven. Loven inneholder et vilkår om at omsorgen kan overtas av barnevernstjenesten dersom det foreligger psykisk omsorgssvikt, og det er i denne forbindelse det er relevant å vurdere tilknytningskvalitet. Årsaken til at jeg har valgt omsorgsovertakelse som vedtak fremfor eksempelvis tilbakeføring og adopsjon, skyldes blant annet at tallene på antall omsorgsovertakelser har økt de siste fem årene⁸³, og at det er denne typen vedtak Norge er kritisert av flere FN-komiteer for hyppig å benytte seg av. Derfor er det interessant å se på om et eget prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning vil påvirke dette antallet.

Dessuten er et annet formål med oppgaven å finne ut hvorvidt hensynet til barnets beste, eller vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d allerede ivaretar hensynet til utviklingsfremmende tilknytning. For å kunne besvare dette spørsmålet, er det først nødvendig med en gjennomgang av hjemmelen for å fatte vedtak om omsorgsovertakelse, før det deretter vil bli analysert noe praksis omkring denne bestemmelsen.

4.2 Generelt om bvl. § 4-12

Som nevnt i pkt. 3.2.1 er det de biologiske foreldrene som har det primære ansvaret for sine barn, mens barnevernet har det subsidiære. Dette innebærer at barnevernet kan fremme forslag om omsorgsovertakelse i de tilfeller der de mener at barna lever under lite tilfredsstillende oppvekstvilkår. Omsorgsovertakelsen innebærer at barn flytter fra foreldrene og at barnevernstjenesten overtar hovedansvaret for oppveksten.⁸⁴ En omsorgsovertakelse har imidlertid ingen rettslig innvirkning på foreldreansvaret for barnet, selv om utøvelsen av ansvaret blir betydelig redusert.⁸⁵ Slike vedtak er ment å være midlertidige. Så snart foreldrene er i stand til å gi barnet ”forsvarlig omsorg”, er utgangspunktet at omsorgsretten skal gis tilbake, jf. bvl. § 4-21.

⁸³ Se pkt. 1.2 for statistikk

⁸⁴ Lindboe, s. 83

⁸⁵ Ofstad og Skar (2004), s. 104

Vedtak om omsorgsovertakelse kan treffes i gitte situasjoner dersom lovens vilkår er innfridd. Bvl. § 4-12 (1) bokstav a til d oppstiller fire alternative vilkår for når vedtak om omsorgsovertakelse kan treffes. Disse vilkårene er kun nødvendige forutsetninger som må være oppfylt, og er ikke i seg selv tilstrekkelige til å fatte vedtak. Når vilkårene i første ledd er innfridd, er det også en vesentlig forutsetning at omsorgsovertakelse er ”nødvendig ut fra situasjonen barnet befinner seg i”, jf. bvl. § 4-12 (2). Bestemmelsen er formulert som en ”kan-regel”, noe som innebærer at det kun er adgang til omsorgsovertakelse når vilkårene er til stede, og det ut fra en avsluttende og helhetlig vurdering er i samsvar med hensynet til barnets beste etter bvl. § 4-1.⁸⁶

Det vil i det følgende bli gitt en kort fremstilling av bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d, da det er disse hjemlene som er interessante å vurdere opp mot det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp. Det vil også bli sagt noe om hvordan Raundalen-utvalget mener at disse bestemmelsene skal anvendes. Deretter vil det bli gjennomgått noe praksis fra fylkesnemndene som omhandler omsorgsovertakelse. Formålet med dette er å finne ut om tilknytningskvalitet allerede kan sies å ivaretas gjennom vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d, eventuelt om det ivaretas som en del av barnets beste-vurderingen. Bakgrunnen for utvalget av vedtak vil bli begrunnet senere.

4.3 Omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a

4.3.1 Generelt

Etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a, kan vedtak om omsorgsovertakelse treffes dersom det er ”alvorlige mangler ved den daglige omsorg som barnet får, eller alvorlige mangler i forhold til den personlige kontakt og trygghet som det trenger etter sin alder og utvikling.” I forarbeidene er det forutsatt at situasjonen må være forholdsvis klart uholdbar, slik at ethvert avvik fra vanlige normer og situasjoner ikke medfører at vedtak om omsorgsovertakelse kan treffes.⁸⁷ Vilkårene i bestemmelsen er formulert på en slik måte at det er tilstrekkelig med en nåtidsvurdering av om det foreligger en aktuell omsorgssvikt. Det er ikke nødvendig at omsorgssvikten har resultert i påviselige skader hos barnet.⁸⁸

⁸⁶ Lindboe, s. 84

⁸⁷ Ofstad og Skar (2004) s. 112

⁸⁸ Ofstad og Skar (2004), s. 112

Bokstav a kan sies å gjelde både materiell og psykisk omsorgssvikt. Vilkåret ”alvorlige mangler ved den daglige omsorg” peker på den fysiske og praktiske omsorgen som gjelder barnets behov for mat, klær, helsetjenester, bolig etc., mens vilkåret ”alvorlige mangler i forhold til den personlige kontakt og trygghet” viser til psykisk eller følelsesmessig omsorg.⁸⁹ I forarbeidene følger det at tilfeller der ”det foreligger en følelsesmessig avvissning av barnet” eller hvor foreldrene ”ikke er i stand til å dekke barnets kontaktbehov” vil omfattes. Det samme vil utrygghet ”som skapes gjennom psykiske lidelser, som igjen påvirker barnet.”⁹⁰ Dette representerer tilfeller av emosjonell omsorgssvikt, og det er også i anledning dette vilkåret at tilknytningskvalitet er sentralt å vurdere.

4.3.2 Raundalen-utvalget om vurderingen etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a

Ved vurderingen av om det foreligger ”alvorlige mangler i forhold til den personlige kontakt og trygghet som [barnet] trenger etter sin alder og utvikling”, har Raundalen-utvalget gitt en viss veiledning om hvilke forsømmelser de mener kan føre til at vilkåret er innfridd.

Veiledningen ble gitt i form av en ikke-uttømmende liste over forsømmelser, som i visse situasjoner kan ligge innenfor det som betraktes som normal omsorgsutøvelse, men som i andre tilfeller kan være unormalt eller uakseptabelt.⁹¹ Denne veiledningen er relevant å se hen til, fordi den sier noe om hva Raundalen-utvalget mener er dårlig tilknytningskvalitet, og hva som skal til for at det kan være tale om tilfeller av psykisk omsorgssvikt.

I denne veiledningen ble det nevnt at emosjonell omsorgssvikt kan foreligge ved ”ignorering av barnets kontaktsøking, som vises ved lite respondering på og involvering i barnet”. Videre kan slik omsorgssvikt foreligge dersom foreldrene overser mange av barnets signaler eller hvis foreldrene uttrykker ”en psykisk fjernhet/emosjonell liten tilgjengelighet for barnet”. Et annet tegn på omsorgssvikt kan være hvis barnet ”trekkes inn i en voksenverden det ikke er modent for, eller gis mer belastninger enn det som er kulturelt vanlig eller ansett som forsvarlig ut fra alder og modenhet.”

Utvalget presiserte også at en akkumulering av forsømmelser øker alvorlighetsgraden, samtidig som det vil ha betydning om forsømmelsene er sporadiske eller preger hele omsorgssituasjonen. Dersom forsømmelsene er sporadiske og varierer ut fra

⁸⁹ Lindboe, s. 85

⁹⁰ Ot.prp.nr.44 (1991-1992) s. 110

⁹¹ NOU 2012:5, s. 82

omsorgspersonens psykiske tilstand og belastning, kan det tale for at tiltak kan iverksettes for å hjelpe familien fremfor å vedta omsorgsovertakelse.⁹²

Som vi senere skal se i gjennomgangen av nemndspraksis, er dette typiske beskrivelser som de sakkyndige bruker etter en utredning av barnet og foreldrene, og som nemnda ofte legger til grunn som bevis for at vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a enten er oppfylt eller ikke.

4.4 Omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav d

4.4.1 Generelt

Bvl. § 4-12 (1) bokstav d hjemler adgangen til omsorgsovertakelse ”dersom det er overveiende sannsynlig at barnets helse eller utvikling kan bli alvorlig skadd fordi foreldrene er ute av stand til å ta tilstrekkelig ansvar for barnet.” Denne bestemmelsen skiller seg fra de andre hjemlene ved at den henviser til en fremtidsvurdering. Det innebærer at vedtak kan treffes selv om situasjonen på vedtakstidspunktet vurderes som tilfredsstillende for barnet. Det avgjørende er om det foreligger en risiko for at barnet vil bli skadet på sikt. Denne risikoen for skade må ha sitt utspring i at foreldrene ikke yter tilstrekkelig omsorg.⁹³

Kravet om at foreldrene må ”være ute av stand til” å yte tilstrekkelig omsorg, vil kunne favne om mange typetilfeller. Forarbeidene viser til at alvorlig sinnslidende eller tilbakestående foreldre vil omfattes.⁹⁴ Videre kan også rusmisbruk med dårlige prognoser for fremtiden rammes av bestemmelsen.⁹⁵

I tillegg må det være ”overveiende sannsynlig” at barnet kan komme til skade på grunn av omsorgssvikten, og ordlyden indikerer at det er et strengt beviskrav.⁹⁶

4.4.2 Raundalen-utvalget om vurderingen etter bvl. § 4-12 (1) bokstav d

En del av Raundalen-utvalgets anbefalinger, er at fylkesnemnda bør ta stilling til bokstav d i alle saker der den påberopes, selv om de finner at vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt etter bokstavene a-c. Det begrunner de blant annet i at plasseringens varighet ”vil kunne ha

⁹² NOU 2012:5, s. 83

⁹³ Ofstad og Skar (2004), s. 114 og 115

⁹⁴ Ot.prp.nr.44 (1991-1992) s. 42

⁹⁵ Ofstad og Skar (2004), s. 115

⁹⁶ Lindboe, ”Barnevernloven”, 6.utg., Oslo, 2009 s. 53

betydning for andre vurderinger av omsorgs- og samværsspørsmål, for eksempel muligheten for tilbakeføring, art og omfang av oppfølgingstiltak (...) endring av samværsordning og adopsjon.”⁹⁷ Dette skyldes igjen at de anser potensialet for forbedring av omsorgskompetansen å avhenge av hvilke evner omsorgspersonen har til å ta vare på et barn. Disse egenskapene vil ha betydning for om det skal fattes vedtak om omsorgsovertakelse, eller om det skal iverksettes tiltak for å forbedre omsorgskompetansen. Dersom det er gode prognoser for forbedring, vil det kunne tilsi at iverksetting av hjelpetiltak er nødvendig med sikte på en tilbakeføring i fremtiden, mens barn av omsorgspersoner med dårlige prognoser vil måtte plasseres på mer lang sikt. Utvalget ønsker derfor at omsorgspersonene skal utredes med formål om å finne ut hvilke prognoser de har for å bedre sin omsorgskompetanse⁹⁸, og at det som kommer frem der benyttes i en vurdering av bokstav d.

Raundalen-utvalgets veiledning til bokstav d innebærer et skille mellom tilfeller der omsorgssvikten er knyttet til omsorgspersonens egenskaper, eller tilfeller der det er problemer av mer forbigående karakter som kan avhjelpes med oppfølgingstiltak. Dette resulterer i at dersom problemene eksempelvis er ”moderate alkoholproblemer og forbigående psykiske helgeplager”, vil hjelpetiltak kunne være aktuelt. Motsetningsvis vil terskelen for omsorgsovertakelse være lavere dersom omsorgspersonene har ”omfattende og varige alkoholproblemer eller alvorlige og langvarige psykiske lidelser” som resulterer i funksjonssvikt, fordi dette er uforenlig med samtidig å være omsorgsperson.⁹⁹

Med denne veiledningen som bakgrunn for hvordan Raundalen-utvalget ønsker at bokstavene a og d skal vurderes, vil det nå gjennomgås noe praksis med henblikk på om vurderingen av tilknytningskvalitet gjøres i forbindelse med disse to vilkårene. Det vil også ses hen til om tilknytningskvalitet inngår som en overordnet vurdering av hva som er til barnets beste.

4.5 Nemndspraksis

Årsaken til at jeg har valgt å se på vedtak fra fylkesnemnda skyldes at fylkesnemndene er de som i stor grad treffer vedtak etter barnevernloven og er de som har spesialkompetanse på

⁹⁷ NOU 2012:5, s. 85

⁹⁸ NOU 2012:5, s. 86

⁹⁹ NOU 2012:5, s. 86

området. Fylkesnemnda er førsteinstans for vedtak om omsorgsovertakelse¹⁰⁰ og deres vedtak kan ankes videre til de alminnelige domstolene. Nemndspraksis er valgt ovenfor høyesterettspraksis fordi at det ikke er avsagt så mange høyesterettsdommer på barnevernrettens område. Valget falt på nemndspraksis også fremfor praksis fra tingrettene og lagmannsrettene, fordi jeg antok at utvalget av fylkesnemndspraksisen var bredere og mer variert.

Imidlertid er den rettskildemessige vekten av fylkesnemnda sine avgjørelser liten. Det er likevel nyttig å se hen til hvordan tilknytningskvalitet vurderes i disse vedtakene med henblikk på vedtakenes argumentasjonsverdi. I det følgende vil det derfor bli vist til et utvalg avgjørelser, for en vurdering av om nemndspraksisen er i samsvar med det utvalget ønsker at skal være førende i slike saker. Alle vedtakene er avsagt etter at NOU 2012:5 ble fremlagt, men utover det er utvelgelsen tilfeldig.

FNV-2015-11-TEL

Dette tilfellet gjaldt omsorgsovertakelse av en gutt på 11 år etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a. Fylkesnemnda fant at gutten var påført utviklingstraumer som følge av morens psykiske helsetilstand og hennes valg av partner. Videre fant nemnda det sannsynlig at mor hadde utsatt sønnen for vold. Det var en utrygg relasjon mellom mor og sønn, og han hadde også blitt lidende under det konfliktfylte forholdet mellom foreldrene.

I denne saken oppstilte fylkesnemnda det rettslige utgangspunktet for vurderingen etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a om at det må være ”alvorlige mangler i forhold til den personlige kontakt og trygghet som barnet trenger (...)”, for at det skal være aktuelt å vedta omsorgsovertakelse. Det ble uttalt at vilkåret blant annet handler om ”å være sensitiv for barnets behov og forstå og gi adekvat respons på barnets signaler.” I forlengelsen av dette ble det uttalt at barn som utsettes for emosjonell omsorgssvikt, ”står i fare for å bli påført skjevutvikling, som gjerne ledsages av psykiske lidelser, dårlig sosial fungering og atferdsvansker.”

Videre drøftet nemnda grundig hvilken tilknytning det var mellom mor og barn. Nemnda uttalte her at årsakene til guttens negative utvikling var sammensatte, men at den var ”et resultat av at mor (...) ikke har klart å være en god omsorgsperson for ham”. Gutten viste også stor forbedring på svært kort tid da han ble plassert i fosterhjem, noe som bekreftet

¹⁰⁰ Se den norske regjering sine nettsider, <https://www.regjeringen.no/no/dokument/dep/bld/rundskriv/2002/retningslinjer-om-saksbehandling-i-barne/6/id279203/>

fylkesnemndas syn på at ”den indre uro og det stresset som kom til syne gjennom guttens atferd, har vært utløst av vansker i relasjonen til mor.” Deretter konkluderte nemnda med at guttens relasjon til moren var ambivalent fordi han både søkte til henne for nærhet og bekreftelse, men samtidig manglet tilliten til at hun ville ta vare på han.

Dette vedtaket viser etter min mening en grundig og god gjennomgang av relasjonen mellom mor og sønn. Guttens særlige behov for omsorg, og risikoen for å utvikle et dårlig omsorgsmønster mellom mor og sønn ble særlig vurdert, og fylkesnemnda konkluderte med at vilkårene etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a var oppfylt. Vurderingen av dette samspillet ble gjort som ledd i spørsmålet vilkårene i bestemmelsen var innfridd. Avslutningsvis ble det tatt stilling til om omsorgsovertakelse ville være til barnets beste.

FNV-2014-175-ROG

Denne saken gjaldt primært spørsmål om omsorgsovertakelse for en to år gammel gutt etter bvl. § 4-12 (1) bokstav d. Guttens hadde tilknytningsvansker, noe som manifesterte seg ved at han viste lite følelser, selv hvis han ble skadet eller påført smerte, at han var ukritisk til nye voksne mennesker, var voldelig mot de andre barna i barnehagen, og generelt viste et aggressivt atferdsmønster.

Moren hadde tidligere hatt omsorg for fire barn som alle hadde fått tilknytningsproblemer og var plassert i fosterhjem. Nemnda så hen til de tidligere vedtakene om omsorgsovertakelse, der det blant annet ble uttalt at den mest fremtredende omsorgssvikten var ”mors manglende evne til å ivareta sine barn på det følelsesmessige plan”, ved at hun ”ikke har vært i stand til å se barnas behov og respondere på disse på en adekvat måte”. De tidligere vedtakene knyttet seg til emosjonell omsorgssvikt etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a.

Nemnda viste til at ”empatiutviklingen anses som grunnleggende for utviklingen av sosial kompetanse”, og at den to år gamle gutten var ”inne i en avgjørende utviklingsfase hvor grunnlaget blir lagt for identitet, selvbilde, egenverdi, opplevd mental helse og livskvalitet”. Guttens atferd kunne tyde på at tilknytningsvansker var årsaken, og nemnda fant det derfor overveiende sannsynlig at guttens helse og utvikling ville skades dersom han ble hos foreldrene. Det ble fattet vedtak om omsorgsovertakelse etter bokstav d.

Dette vedtaket er et eksempel på at nemnda vurderer om tilknytningen mellom foreldrene og barna er utviklingsstøttende. Det ble her gjort uten at det direkte ble vist til det

utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp, men det ble gjort en vurdering av barnets fremtidsutsikter med foreldrene som omsorgspersoner. Tilknytningskvaliteten ble her vurdert i relasjon til spørsmålet om vilkåret i bokstav d var innfridd, og det ble konkludert med at omsorgsovertakelse ville være til det beste for barnet. Dette viser at også bokstav d innebærer en vurdering av tilknytningskvalitet, og da med henblikk på om tilknytningskvaliteten vil kunne bli utviklingshemmende for barnet i fremtiden.

FNV-2011-119-AGD

Saken gjaldt spørsmål om omsorgsovertakelse for en jente på fire måneder etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d, samt fastsettelse av samvær for foreldrene med utgangspunkt i en antatt langvarig plassering av barnet i fosterhjem. Barnet og foreldrene bodde på institusjon i barnets første levetid, og institusjonens fagkyndige vurderte foreldrenes omsorgsevne og avga forklaring i nemndas behandling.

Av denne fulgte det at foreldrene ikke maktet å dekke barnets grunnleggende behov for praktisk omsorg, slik som behov for mat og stell, men det ble også uttrykt stor bekymring for den psykiske omsorgsevnen og hvordan denne ville kunne påvirke barnets utvikling. Det ble forklart i utredningen at ”barnet lider under foreldrenes manglende sensitivitet og manglende evne til å sette seg inn i barnets opplevelser. Barnet mottar ikke det minimum av kontakt og stimulering som er påkrevet for at varig skade skal unngås. Hennes kontaktevne og utvikling fremstår som svært bekymringsfull. Det er vanskelig å oppnå kontakt over tid med barnet og hun fremstår som tom i blikket.”

Videre forklarte den fagkyndige psykologen at foreldrenes manglende sensitivitet i håndteringen av barnet, medførte at ”barnet gjorde seg utilgjengelig for kontakt” og at barnet etter hvert viste ”tydelige signaler på mistrivsel i kontakt med andre og reagerte med økt uro ved ansikt til ansikt-kontakt”. Videre var det ”svært få observasjoner av at foreldrene mestrer å gå inn i et samspill med barnet som vurderes som støttende for hennes utvikling.”

Nemnda fant at vilkårene for omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a var oppfylt begrunnet i omsorgssvikt på det psykiske og emosjonelle plan, og at det var godtgjort at det var fare også for fremtidig omsorgssvikt etter bokstav d, blant annet fordi hjelpetiltak ikke ville være tilstrekkelig. Foreldrenes manglende evner til kontakt- og aktivitetsregulering var det mest tungtveiende argumentet for omsorgsovertakelse, men det ble presisert at

konklusjonen også baserte seg på at barnet hadde vist en positiv utvikling i fosterhjemmet, noe som underbygget dets behov for trøst, nærhet og stimulering.

Etter min mening er dette vedtaket godt begrunnet i momenter som i følge Raundalen-utvalgets anbefaling skal ha betydning i vurderingen av tilknytningskvalitet. Utredningen fra de fagkyndige viste at barnet ga signaler som tydet på manglende stimuli og kontakt med sine omsorgspersoner, og at det allerede hadde resultert i en bestemt atferd hos barnet. Videre ble det vist hvilke momenter som fikk avgjørende betydning for sakens utfall, og en slik begrunnelse er generelt heldig, fordi man da kan være trygg på at saken er grundig vurdert. Imidlertid er det mindre klart om nemndas vurdering av tilknytning her ble gjort i forbindelse med vurderingen etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a, eller som en del av barnets beste- vurderingen.

FNV-2012-236-AGD

Denne saken gjaldt også spørsmål om omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a for en jente på 10 år, men skiller seg fra de andre nevnte vedtakene ved at barnets tilknytning til moren ble ansett å være så sterk at den var usunn. Moren og faren hadde hatt en langvarig konflikt som moren hadde trukket jenta inn i ved å sette henne opp mot faren.

Sakkyndige konkluderte med at jenta var ”ekstremt knyttet til sin mor på en usunn måte”, med ”et unaturlig og negativt symbiotisk forhold” til henne. Jenta ble beskrevet som forvirret og dårlig integrert psykisk, som ”mangler voksenstyring og struktur i hverdagen både praktisk og psykisk, og (...) tilpasser det hun sier, til det hun oppfatter at mor ønsker å høre.”

Det ble konkludert med at jenta hadde en utrygg/ambivalent tilknytningsatferd overfor mor, og at morens ”attachmentstil er preget av ettergivenhet og inkonsekvens” som var negativt for datterens ambivalente/utrygge stil. En utredning av moren viste også at morens omsorgsevner var redusert som følge av omfattende psykiske lidelser, og at hun hadde behov for behandling for sine problemer. Hjelpetiltak hadde vært prøvd uten hell.

Samspeillet mellom mor og datter ble grundig vurdert, og konklusjonen ble blant annet begrunnet i at jenta måtte plasseres i fosterhjem for å kunne ”gis mulighet til en positiv psykososial fungering”. De sakkyndiges vurderinger ble lagt til grunn, og tilknytningskvalitet ble vurdert i forbindelse med spørsmålet om vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a var oppfylt, noe nemnda mente var tilfellet.

De sakkyndiges utredninger i dette vedtaket viser eksplisitt til de ulike tilknytningsformene som Raundalen-utvalget tar for seg, og det er også disse opplysningene nemnda bruker for å trekke sin konklusjon. Her er både barnets og morens atferd utredet av sakkyndige, og resultatene fra disse utredningene kommer tydelig frem i domspremissene. På samme måte som i forrige vedtak, er dette heldig, fordi det blir tydelig hva som er tatt stilling til og hvilken vekt det har fått.

FNV-2014-189-TEL

To barn på henholdsvis ett og tre år ble satt under offentlig omsorg etter bvl. § 4-12 (1) bokstav a fordi foreldrene ikke maktet å gi utviklingsstøttende omsorg.

Familien ble utredet gjennom et institusjonsopphold hvor barnas funksjonsevne på ulike områder ble kartlagt. Det ene barnet var forsinket i sin språkutvikling, motorikk og kognisjon, og det ble uttrykt bekymring for hans ”problemløsningsevne, sosiale/personlige og emosjonelle utvikling”. Det var tvil om hvorvidt noe av dette var genetisk betinget, men nemnda fant det sannsynliggjort at guttens funksjonsevne var forårsaket av mangler ved hans omsorgsbetingelser. Fordi han var så forsinket i sin utvikling, krevdes det ”omsorgspersoner som kunne se hans signaler”, som var stabile og kunne hjelpe han med de utfordringene han hadde i hverdagen.

Det yngste barnet var kognitivt, finmotorisk og grovmotorisk forsinket og hadde derfor et økt omsorgsbehov sammenliknet med andre barn på hans alder. Fylkesnemnda valgte å legge til grunn de testresultatene som institusjonen viste til, og de kunne heller ikke for det yngste barnet sin del utelukke at ”guttens forsinkelser, noe passive væremåte og svake signaler”, kunne skyldes ”at foreldrene ikke klarer å møte ham emosjonelt og forstå hans signaler”. Nemnda fant det sannsynliggjort at også han hadde blitt utsatt for emosjonell omsorgssvikt, under henvisning til de fagkyndiges vurderinger som ble ansett å ha ”særlig gode forutsetninger for å vurdere kvaliteten av foreldrenes omsorgspraksis.”

Det ble bemerket at foreldrene var tålmodige, velmenende og snille og at de prøvde så godt de kunne å ivareta barna. Problemet knyttet seg til at de ikke forsto barnas signaler og behov, og at det gikk på bekostning av deres behov for bekreftelse, trygghet og forutsigbarhet i omsorgen. Nemnda fant at de ikke kunne se bort fra dette og konkluderte med at foreldrene ”strever med å utøve foreldrerollen på en utviklingsstøttende måte for barna”, og besluttet derfor omsorgsovertakelse. Denne vektingen av vurderingsmomenter viser at hensynet til

barnets beste fikk avgjørende betydning, særlig fordi det ble vist til at foreldrene ønsket det beste for barna, men ikke hadde tilstrekkelig omsorgsevne.

I denne saken legger også fylkesnemnda stor vekt på de sakkyndiges utredninger om samspillet mellom barna og foreldrene, og da med henblikk på om de evnet å gi barna den omsorgen som virket fremmende for deres utvikling. Sett i sammenheng med at foreldrene selv hadde vokst opp under lite tilfredsstillende omsorgsbetingelser, og at den negative utviklingen allerede hadde vist seg hos barna tross deres lave alder, fant nemnda at risikoen for større utviklingskader hos dem var for stor til å kunne overses.

Vurderingen av tilknytningskvalitet ble her gjort i anledning spørsmålet om vilkårene i bokstav a var oppfylt, før det i et eget punkt i vedtaket ble drøftet hva som ville være til barnets beste. I denne delen ble det også vist til Raundalen-utvalgets anbefaling om at det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp får forrang for det biologiske prinsipp i slike saker. Dette vedtaket er et godt eksempel på en ryddig fremstilling av spørsmål som tilsynelatende kan se ut til å gli over i hverandre, slik som barnets egenskaper, foreldrenes omsorgsevner, tilknytningskvalitet, omfang av samværrett og barnets beste.

4.6 Oppsummering nemndspraksis

Denne gjennomgangen viser kun et lite utvalg av vedtak fra noen av landets fylkesnemnder, og det kan derfor ikke legges ubestridt til grunn at disse vedtakene er representative for hvordan tilknytningskvalitet vurderes i alle landets fylkesnemnder.

Imidlertid ser det ut til at tilknytningskvalitet ikke er et nytt fenomen i fylkesnemndas avgjørelsesgrunnlag og domspremiss. Selv om den nye kunnskapen som kom frem i NOU 2012:5 ble ansett for å være banebrytende, har tilknytning vært en sentral del av vurderingene hos nemndene flere år tilbake i tid. Det ser også ut til at nemndene har lagt stor vekt på at tilknytningskvalitet er viktig for barnas mulighet til å utvikle gode kognitive og sosiale ferdigheter, selv om det ikke har vært kjent *hvor* viktig det er.

Felles for de gjennomgåtte vedtakene er at det først oppstilles et utgangspunkt om at barnet skal vokse opp med sine biologiske foreldre. Det biologiske prinsipp benyttes som en hovedregel der unntak må begrunnes. Begrunnelsen finnes i bvl. § 4-12, og tendensen har vært at det først blir redegjort for de materielle vilkårene i bestemmelsen. Deretter har det blitt

sett hen til de sakkyndiges vurderinger som igjen har dannet grunnlaget for avgjørelsen av hvilken tilknytningskvalitet som eksisterer mellom barnet og omsorgspersonen(e).

Tilknytningskvalitet har altså blitt vurdert som en del av spørsmålet om vilkåret i bvl. § 4-12 (1) bokstav a om emosjonell omsorgssvikt er oppfylt, eller ved spørsmålet om det er fare for fremtidig omsorgssvikt etter bokstav d. Deretter har det blitt gjort en vurdering av om omsorgsovertakelse er ”nødvendig” etter bvl. § 4-12 (2), sammenholdt med en totalvurdering av hva som vil være det beste for barnet i tråd med bvl. § 4-1, før eventuelt samvær har blitt fastsatt. I vurderingen av omfanget av foreldrenes samværsrett har tilknytning igjen vært en del av vurderingsgrunnlaget, og da med henvisning til de sakkyndiges utredninger.

Enkelte vedtak fremstiller vurderingstemaene på en strukturert måte som gjør det enklere å forstå hva som blir vurdert til hvilken tid, slik som i FNV-2014-189-TEL. Ved en slik struktur sikrer man at alle relevante momenter blir vurdert, som igjen er positiv i henhold til begrunnelsesplikten til forvaltningens vedtak.¹⁰¹

¹⁰¹ LOV-1967-02-10, Forvaltningsloven § 25

5 Er det behov for et nytt prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning?

5.1 Generelt

I innledningen ble det stilt spørsmål om hvorvidt det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp vil tilføre noe nytt til barnevernretten. I forlengelsen av det ville jeg finne ut om vurdering av tilknytningskvalitet inngår som en del av barnets beste-vurderingen etter bvl. § 4-1, eventuelt i vurderingen av om vilkårene i bvl. § 4-12 er oppfylt, og til slutt om en økt vektlegging av tilknytningskvalitet kan føre til at det blir fattet flere vedtak om omsorgsovertakelse.

I denne sammenheng er det viktig å presisere at nemndspraksis har liten rettskildemessig vekt og at en skal være forsiktig med trekke slutninger ut fra disse vedtakene. Imidlertid kan spørsmålene besvares ved å se hen til de øvrige rettskildefaktorene som foreligger uten å legge for mye vekt på hva som er lagt til grunn i fylkesnemndas avgjørelser.

5.2 Er tilknytningskvalitet allerede ivaretatt gjennom vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d?

Som gjennomgangen av praksis fra fylkesnemndene viste, ser det ut til at tilknytningskvalitet allerede en sentral del av spørsmålet om omsorgsovertakelse skal vedtas etter bokstav a og d. Når det gjelder bokstav c er dette tilfeller der omsorgssvikten manifesterer seg mer fysisk hos barnet, for eksempel ved at det har blitt utsatt for vold i hjemmet¹⁰², eller i bokstav b-tilfeller hvor et spesielt hjelpetrengende barn ikke får tilstrekkelig oppfølging.¹⁰³ Tilknytningskvalitet vil sannsynligvis ikke ha like stor betydning for bokstav b og c-tilfellene fordi omsorgssvikten der er så alvorlig at en mulig god tilknytning ikke kan veie opp for den skaden barnet utsettes for ved å bli boende hjemme.

Etter dette står vi igjen med tilfeller av omsorgssvikt etter bokstav a og d. I tilfeller av psykisk omsorgssvikt etter bokstav a, innebærer allerede vilkåret ”alvorlige mangler i forhold til den

¹⁰² Hjemmel for omsorgsovertakelse i tilfeller der barnet blir ”mishandlet eller utsatt for andre alvorlige overgrep i hjemmet.”

¹⁰³ Hjemmel for omsorgsovertakelse hvis ”foreldrene ikke sørger for at et sykt, funksjonshemmet eller spesielt hjelpetrengende barn får dekket sitt særlige behov for behandling og opplæring.”

personlige kontakt og trygghet” at tilknytning må vurderes. I forarbeidsuttalelsene som det ble vist til i pkt. 4.3.1, nevnes det flere typetilfeller på når det kan foreligge psykisk omsorgssvikt, som langt på vei er sammenfallende med det Raundalen-utvalget mener. Disse forarbeidsuttalelsene ble gitt i 1992, og selv på det tidspunktet ble det uttalt at emosjonell omsorgssvikt kan foreligge ved ”følelsesmessig avvisning av barnet”.¹⁰⁴ Selv om tilknytningskvalitet innebærer mer enn det denne uttalelsen viser, understreker det likevel at vilkåret i bokstav a inviterer til en vurdering av samspill og tilknytning mellom barnet og deres omsorgspersoner, og at den har gjort det i lang tid. Dette kan tas til inntekt for at hensynet til god tilknytningskvalitet allerede ivaretas av denne bestemmelsen, og at det derfor ikke er behov for et nytt prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning.

Ved fare for fremtidig omsorgssvikt etter bokstav d skal det ses på hvilke prognoser omsorgspersonen har til å ta vare på et barn fremover i tid¹⁰⁵, og i den forbindelse er det helt sentralt å se hen til vedkommendes omsorgsevner. Omsorgsevnene vil nok sjelden bli ansett å være tilfredsstillende dersom omsorgspersonen ikke har de nødvendige sosiale ferdighetene til å kunne skape eller opprettholde tilknytning til sitt barn. Av den grunn er min oppfatning at vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav d også ivaretar hensynet til utviklingsfremmende tilknytning, og at det derfor ikke er noe behov for et eget prinsipp om dette.

5.3 Er tilknytningskvalitet allerede ivaretatt gjennom hensynet til barnets beste?

Hensynet til barnets beste er som nevnt det bærende formålet bak vår barnevernlovgivning. Vurderingen er sammensatt og skjønnet er bredt, og det er derfor åpent for å innlemme mange momenter i spørsmålet om hva som vil være til det enkelte barn sitt beste. Hensynet til barnets beste ser ut til å ivareta de samme hensyn som det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp ville gjort, fordi tilknytning er en naturlig del av den helhetlige vurderingen som gjøres når nemnda og domstolene skal finne frem til en løsning som er til det beste for barnet.

Det er imidlertid vanskelig å oppstille en generell norm for vekting av dette prinsippet fordi hver enkelt sak og selve tilknytningskvaliteten kan være så forskjellig. Av den grunn kan det

¹⁰⁴ Ot.prp.nr.44 (1991-1992) s. 110

¹⁰⁵ Se pkt. 5.3.1 og 5.3.2

argumenteres for at prinsippet ikke bør få *avgjørende* vekt, fordi det bør være barnets beste som skal være overordnet. Likevel mener jeg det utviklingsfremmende tilknytningsprinsipp og hensynet til barnets beste er to sider av samme sak, og at det derfor ikke vil bli større vansker med avveiningen mellom disse to hensynene enn hva det er i dag.

5.4 Hvilken betydning får det dersom prinsippet blir innført?

5.4.1 Antallet omsorgsovertakelser

Ettersom Norge har blitt kritisert for at antallet omsorgsovertakelser er for høyt, reiste jeg spørsmål ved om innføringen av et prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning kan føre til at det blir fattet flere eller færre slike vedtak.

I tråd med min konklusjon om at tilknytningskvalitet allerede er en sentral del av vilkårene i bvl. § 4-12 (1) bokstav a og d, tror jeg ikke et eget prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning vil påvirke antallet omsorgsovertakelser verken i den ene eller andre retning. Hjemmelen for å fatte disse vedtakene inneholder etter mitt syn allerede en vurdering av tilknytningskvalitet, og det er derfor ikke grunn til å tro at dette vil forandre seg dersom tilknytningskvalitet får innpass i lovgivningen eller på andre måter blir gitt større vekt i fremtiden.

5.4.2 Kodifisering av gjeldende rett

I tråd med det som har kommet frem gjennom arbeidet med denne oppgaven, er min oppfatning at Raundalen-utvalget kan ha satt navn på et moment som har blitt vurdert og tillagt vekt i barnevernssaker i lang tid, uten at det har fått status som et prinsipp. En konsekvens av å innføre et prinsipp om utviklingsfremmende tilknytning kan da være at barnevernretten får kodifisert noe som ser ut til å være en allerede eksisterende del av avgjørelsesgrunnlaget i barnevernsakene. Kodifiseringen eksisterer etter min mening allerede i bvl. § 4-1 og § 4-12 (1) bokstav a og d, men det vil gi tilknytningskvalitet som fenomen en større rettskildemessig forankring dersom det etableres som et prinsipp i barnevernloven. Dessuten kan det også tenkes at det vil bli tillagt større vekt i det rettsanvenderne blir bevisste på dets eksistens.

Ettersom tvangsvedtak etter barnevernloven er meget inngripende, og legalitetsprinsippets relativitet¹⁰⁶ derfor stiller strenge krav til hjemmelen for inngrepet, kan det være et argument som taler for at prinsippet bør innlemmes i loven i større grad. Min mening er likevel at det vil være mer en formalitet enn en nødvendighet, fordi nåværende bestemmelser og hensynet til barnets beste allerede ivaretar hensynet til utviklingsfremmende tilknytning i tilstrekkelig grad.

¹⁰⁶ Legalitetsprinsippets relativitet tilsier at det kreves klarere hjemmel i loven jo mer inngripende vedtaket er, se Sandberg, s. 37

Litteraturliste

Bøker:

- Bendiksen (2008): Lena R. L. Bendiksen
Barn i langvarige fosterhjems plasseringer – foreldreansvar og adopsjon (Bergen, Norge, 2008)
- Sandberg (2003): Kirsten Sandberg, *Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse*, 1. utgave (Oslo, Norge, 2003)
- Tjomsland (2002): Steinar Tjomsland, *Barnevern og omsorgsovertakelse*, 2. utgave (Oslo, Norge, 2002)
- Lindboe (2012): Knut Lindboe, *Barnevernrett*, 6. utgave (Oslo, Norge, 2012)
- Lindboe (2008): Knut Lindboe, *Barnevernloven*, 6. utgave, (Oslo, Norge, 2008)
- Andenæs (2009) Mads Henry Andenæs, *Rettskildelære*, 2. utgave (Oslo, Norge, 2009)
- Nygaard (2008) Nils Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utgave (Bergen, Norge, 2004)
- Ofstad og Skar (2004) Kari Ofstad og Randi Skar, *Barnevernloven med kommentarer*, 4. utgave (Oslo, Norge 2004)
- Høstmælingen m. fl. (2012) Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg, *Barnekonvensjonen – barns rettigheter i Norge* (Oslo, Norge, 2012)

Tetzchner (2001) Stephen Von Tetzchner, *Utviklingspsykologi – barne- og ungdomsalderen*, 2.utgave, (Oslo, Norge, 2001)

Gulbrandsen (2006) Liv Mette Gulbrandsen (red.), *Oppvekst og psykologisk utvikling. Innføring i psykologiske perspektiver*, (Oslo, Norge 2006)

Berk (2009) Laura E. Berk, *Child Development*, 8th edition, Pearson Education, (United States, 2009)

Nettsider:

Statistisk sentralbyrå sine nettsider: www.ssb.no

Den norske regjering sine nettsider: www.regjeringen.no

FN sine nettsider: www.fn.no

Rettsavgjørelser Høyesterett:

Rt. 2012 s. 1832

Rt. 1992 s. 242

Lagmannsrett:

LA-2013-197977

LA-2014-192791

Fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker:

FNV-2015-11-TEL

FNV-2014-175-ROG

FNV-2014-189-TEL

FNV-2012-236-AGD

FNV-2011-119-AGD

Lovregister:

LOV-1967-02-10: *Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven –fvl.)*

LOV-1992-07-17-100:	<i>Lov om barnevernstjenester (barnevernloven –bvl.)</i>
LOV-2013-06-21-63:	<i>Lov om endringer i barnevernloven (endringslov til barnevernloven)</i>
LOV-1999-05-21-30:	<i>Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven – mrl.)</i>
LOV-1814-05-17:	<i>Kongeriket Noregs Grunnlov (Grunnloven – Grl.)</i>
EMK:	Konvensjon 4.november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter
Barnekonvensjonen:	FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20.november 1989

Lovforarbeider:

NOU 2012:5 *Bedre beskyttelse av barns utvikling*
 NOU 2000:12 *Barnevernet i Norge*
 NOU 1985:18 *Lov om sosiale tjenester mv.*
 Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) *Om lov om barnevernstjenester*
 Ot.prp.nr. 69 (2008-2009)
 Ot.prp.nr. 45 (2002-2003) *Om lov om endring i menneskerettsloven mv.*
 Innst.O.nr.80 (1991-1992) *Barnevernloven*
 Innst.395 L (2012-2013)
 Prop.106 L (2012-2013) *Endringer i barnevernloven*

Annet:

Barnekomiteens generelle kommentarer til Barnekonvensjonen, nr. 12 (2009)

Barnekomiteens generelle kommentarer til Barnekonvensjonen, nr. 14 (2013)