

Det juridiske fakultet

# Hensynet til kulturell bakgrunn i barnevernsaker

*Omsorgsovertakelse av minoritetsbarn*

—  
**Dilan Bulduk**

*Liten masteroppgave i rettsvitenskap høst 2015*



## Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Avhandlingens tema .....	1
1.2	Avgrensinger.....	2
1.3	Avhandlingens oppbygning .....	2
1.4	Forklaring av begreper .....	2
1.5	Rettskilder .....	4
2	Barnets beste-vurderingen .....	6
2.1	Hensynet til barnets beste.....	6
2.2	Forholdet mellom barnets beste og det biologiske prinsipp .....	8
2.3	Nærmere om FNs barnekonvensjon art. 3.....	9
3	Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for vedtak etter bvl. § 4-12 .....	9
3.1	Innledning.....	9
3.2	Omsorgssvikt som alternativt vilkår, jfr. bokstav a .....	10
3.3	Voldsutøvelse som alternativt vilkår, jfr. bokstav c .....	13
3.3.1	Innledning.....	13
3.3.2	Voldsbegrepet i norsk og internasjonal rett.....	14
3.3.3	Minoritetsforeldre og oppdragervold .....	16
3.4	Nødvendighetskriteriet .....	18
3.4.1	Norsk rett .....	18
3.4.2	Internasjonal rett .....	19
4	Nærmere om plasseringsspørsmålet .....	22
4.1	Innledning.....	22
4.2	Bvl. § 4-15 første ledd og Barnekonvensjonen art. 20 jfr. art. 30 .....	22
5	Oppheving av vedtak om omsorgsovertakelse .....	25
6	Retten til ikke-diskriminering .....	28
7	Hensynet til kulturell bakgrunn i praksis.....	29
7.1	Rettspraksis .....	29
7.2	Kort oppsummering av rettspraksis .....	34
7.3	Forvaltningspraksis .....	34
7.4	Oppsummering og vurdering.....	39
8	Avsluttende bemerkninger .....	40
9	Litteraturliste .....	43



# 1 Innledning

## 1.1 Avhandlingens tema

I denne avhandlingen vil temaet være hvordan hensynet til barnets kulturelle bakgrunn får betydning for minoritetsbarn ved omsorgsovertakelse i barnevernsaker. En undersøkelse fra SSB (Statistisk Sentralbyrå) viser at 76 % av barna i barnevernet var uten innvandrerbakgrunn pr. 1.1.2013<sup>1</sup>. Selv om dette kan tyde på at innvandrerbarn er i mindretall, var det 2,7 ganger så mange innvandrere som var plassert utenfor hjemmet, hensett til barnebefolkningen i landet. Tallene inviterer oss til å undersøke om det er momenter med innvandrerbarn som foranlediger omsorgsovertakelse i større grad enn etnisk norske barn. Et relevant moment i denne sammenhengen er om hensynet til kulturell bakgrunn blir vektlagt.

Det skal derfor særlig legges vekt på barnevernets utfordringer i møte med minoritetsfamilier som har en annen kultur enn den norske. Det vil også være en utfordring for minoritetsfamilier som har med seg andre tradisjoner og verdier fra sitt hjemland. Hvordan skal barnevernet håndtere slike situasjoner? Dette er en av problemstillingene som oppgaven skal forsøke å belyse.

Barnets beste er et grunnleggende prinsipp i barnevernrett, som avgjøres ved avveining av forskjellige hensyn<sup>2</sup>. Etter denne avveiningen skal man komme fram til den løsning som er det beste for barnet. Hensynet til kulturell bakgrunn er ett av hensynene. Et hovedspørsmål i oppgaven er hvilken vekt hensynet til kultur har i den samlede vurderingen om barnets beste.

Temaet er grundig behandlet i barnevernfaglig litteratur, men det finnes få litteratur om det fra juridisk ståsted. Dermed har det vært vanskelig å finne relevant litteratur. Min avhandling vil derfor være et bidrag til å forstå viktigheten av å vektlegge hensynet til kulturell bakgrunn, for å oppnå barnets beste.

---

<sup>1</sup> Dyrhaug (2015) s. 4

<sup>2</sup>Nærmere om dette i kap. 2

## 1.2 Avgrensinger

Temaet for avhandlingen berører flere spørsmål som det er naturlig å behandle i oppgaven. Det omfatter blant annet hjelpetiltak etter bvl. § 4-4, og akuttsituasjoner etter bvl. § 4-6. I tillegg er samværsretten med de biologiske foreldrene et viktig tema etter at vedtak om omsorgsovertakelse er truffet. Men det blir for omfattende å behandle alle spørsmålene, sett hen til den tillatte ordgrensen for avhandlingen. Derfor avgrenses det mot de nevnte situasjonene. Hjelpetiltak vil likevel nevnes der det er naturlig, uten at det gis en utførlig drøftelse om temaet. Frivillig plassering som hjelpetiltak etter bvl. § 4-4 siste ledd, behandles ikke.

## 1.3 Avhandlingens oppbygning

Innledningsvis skal det gis en forklaring på begrepene som skal brukes i framstillingen. Videre følger en oversikt over hvilke rettskilder som er aktuelle på området. I kapittel 2 vil det foretas en redegjørelse av det grunnleggende prinsippet om hensynet til barnets beste, som følger av bvl. § 4-1. Hoveddelen til avhandlingen er kapitlene 3 til 5. Først skal det tas stilling til betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for vedtak om omsorgsovertakelse. Det er forsøkt redegjort for relevante lovbestemmelser og internasjonale regler i forbindelse med omsorgsovertakelse. Som en forlengelse av dette, er en drøftelse om plasseringsspørsmålet etter omsorgsovertakelse tatt med i kapittel 4. I kapittel 5 kommer en oversikt over rettspraksis som viser hvordan gjeldende rett fungerer i praksis. Til slutt vil det gis en vurdering av i hvor stor grad hensynet til barnets kulturelle bakgrunn vektlegges i praksis.

## 1.4 Forklaring av begreper

I dette kapitlet skal det gis en forklaring av sentrale begreper i avhandlingen.

Begrepet «kulturell bakgrunn» omfatter både religiøs, etnisk, språklig og kulturell bakgrunn. Det gjøres på grunn av praktiske hensyn, slik at man slipper å skrive alle ordene hver gang man bruker begrepet «kultur».

Det er viktig å være klar over at kulturbegrepet ikke er et entydig og statisk begrep<sup>3</sup>. Det handler om levestilene til en gruppe mennesker, som utvikles over tid. Den britiske kulturforskeren Edward B. Taylor formulerte i 1871 en kjent definisjon av hva kultur er:

*«Kultur er det komplekse hele som inkluderer kunnskap, tro, kunst, lover, moral, skikker og alle ferdigheter og vaner som folk har lært i egenskap av å være samfunnsmedlemmer»<sup>4</sup>.*

Det andre begrepet som skal brukes i stor grad, er «minoritetsbarn». Begrepet består av to ord; minoritet og barn. Barn er alle under myndighetsalderen på 18 år, jfr.

vergemålsloven<sup>5</sup> § 2 første ledd bokstav a. Bvl. har likevel et videre anvendelsesområde, slik at den i noen tilfeller også gjelder «inntil barnet har fylt 23 år», jfr. bvl. § 1-3 andre ledd. Dette er imidlertid et unntak, ettersom 18-årsgrensen er utgangspunktet.

Det finnes ingen entydig definisjon av begrepet "minoritet" i faglitteratur. Det er diskutert om man skal legge vekt på at en minoritet er i mindretall eller ikke, og om man skal ha et krav om egenidentifisering. Definisjonen til FNs spesialrapportør, Francesco Capotorti, er likevel definisjonen som blir mest benyttet:

*«En minoritet er en gruppe som er tallmessig underlegen i forhold til resten av statens befolkning og som er i en ikke-dominerende posisjon; der medlemmene - som er statsborgere i bostedsstaten - har etniske, religiøse eller språklige særtrekk som skiller gruppen fra resten av befolkningen og som viser om enn bare underforstått, en følelse av solidaritet, i retning av å bevare sin kultur, tradisjoner, religion og språk»<sup>6</sup>.*

Denne definisjonen stemmer overens med den alminnelige forståelsen i samfunnet. Den vil bli lagt til grunn for drøftelsene i avhandlingen, med hovedvekt på ikke-vestlige minoriteter. Begrunnelsen til det er at det i liten grad finnes rettskildemateriale om europeiske minoriteter. Samene er også minoriteter<sup>7</sup>, og det vil derfor gis eksempler fra samisk kultur.

---

<sup>3</sup>Skogvang (2009) s. 167-168

<sup>4</sup>Skogvang (2009) s. 168

<sup>5</sup>LOV-2010-03-26-9 om vergemål

<sup>6</sup>Skogvang (2009) s. 159.

<sup>7</sup>Jfr. "Alta-saken" inntatt i Rt. 1982 s. 241 på s. 299.

## 1.5 Rettskilder

Etter konstitusjonell rett må det foreligge hjemmel i lov for at det kan gripes inn i borgernes rettssfære, jfr. legalitetsprinsippet. Barnevernloven av 1992<sup>8</sup> gir barnevernsmyndighetene lov til å gripe inn i foreldrenes rettssfære. Loven er den primære rettskilden for avhandlingen. Lovens bestemmelser viser de rettsvilkårene som kan utløse den rettsvirkningen som er aktuell<sup>9</sup>. I vårt tilfelle er rettsvirkningen omsorgsovertakelse.

Barnevernrettslige prinsipper kan brukes som rettskildefaktorer ved løsning av rettsspørsmål. Prinsipper er en sammenfatning av normer med høy grad av generalitet, som har evne til å overstyre klare lovbestemmelser<sup>10</sup>. Det gjelder for det første prinsippet om barnets beste, som skal være avgjørende ved skjønnsutøvelse. Selv om man har funnet en lovregel som gir hjemmel for et bestemt inngrep, kan den likevel ikke komme til anvendelse dersom det strider med hensynet til barnets beste<sup>11</sup>. Prinsippet fungerer altså som bidrag til å fastslå innholdet i lovens regler<sup>12</sup>. Andre prinsipper av viktighet, er det mildeste inngreps prinsipp og det biologiske prinsipp<sup>13</sup>.

I intern rett har vi ikke generelle regler om barns rettigheter samlet i en bestemt lov<sup>14</sup>. Rettighetene er nedfelt i forskjellige steder i lovverket. Barnekonvensjonen<sup>15</sup> omhandler på sin side sentrale rettigheter for barn. Det skal videre redegjøres for i hvilken grad konvensjonen kan få betydning ved rettsanvendelsen ved norske domstoler.

Som følge av konvensjonens inkorporering i norsk rett, jfr. mrl<sup>16</sup>. §. 2 nr. 4, har bestemmelsene i konvensjonen status som nasjonal lovgivning. De skal da anvendes i samme utstrekning av domstolene som norske lover. Menneskerettighetslovens inkorporeringsbestemmelse innebærer ikke at de nevnte konvensjonene har trinnhøyde

---

<sup>8</sup> LOV-1992-07-17-100 om barneverntjenester (bvl.)

<sup>9</sup> Nygaard (2005) s. 107.

<sup>10</sup> Graver (2006) s. 193-194.

<sup>11</sup> Lindboe (2012) på s. 46.

<sup>12</sup> Nygaard (2005) s. 109.

<sup>13</sup> Se kap. 2.

<sup>14</sup> Haugli (2002) s. 318.

<sup>15</sup> FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. November 1989.

<sup>16</sup> LOV-1999-05-21-30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett. Heretter forkortet mrl.

over andre lover, men det fastsettes "en eksplisitt kollisjonsnorm" som gjelder i tilfeller hvor nasjonal lov er i strid med internasjonal lov<sup>17</sup>.

Det betyr at Barnekonvensjonen kan brukes som primært rettsgrunnlag, eller til å supplere intern rett. Dersom Barnekonvensjonen ikke var blitt inkorporert, ville den fortsatt være en viktig rettskilde på grunn av presumsjonsprinsippet. Prinsippet går ut på at norsk rett presumeres å være i samsvar med internasjonal rett (jfr. uttalelser i bl.a. Rt. 2000 s. 1811 på s. 1826). Norske lovbestemmelser tolkes på en måte som stemmer overens med landets folkerettslige forpliktelser. Dermed påvirker den internasjonale regelen anvendelsen av den norske regelen uten at inkorporering skjer. Frem til inkorporeringen i 2003, berodde gjennomslagskraften til Barnekonvensjonen på presumsjonsprinsippet<sup>18</sup>. Videre presumeres det at bvl. er i samsvar med Barnekonvensjonen.

Domstolene forholder seg forskjellig til slike situasjoner hvor man må tolke internasjonal rett i samsvar med norsk rett. Noen ganger velger domstolene å ta utgangspunkt i den norske regelen, for så å tolke den internasjonale. Andre ganger tolkes den internasjonale regelen først, og man går deretter over på de norske rettskildene (som i Rt. 2006 s. 71(SAS Braathens)). Jeg velger å bruke den første metoden. Før Barnekonvensjonen art. 30 behandles, redegjøres det for hensynet til barnets beste i kapittel 2.

I avhandlingen vil det flere ganger vises til generelle kommentarer utarbeidet av FNs komité for barnets rettigheter (barnekomiteen). Barnekomiteen er barnekonvensjonens overvåkingsorgan, og stater som har ratifisert konvensjonen har rapporteringsplikt til komiteen hvert femte år, jfr. konvensjonens art. 44<sup>19</sup>. De generelle kommentarene er ikke juridisk bindende. Om den rettskildemessige vekten er det uttalt av Høyesterett at det avgjørende er *"hvor klart den avgitte uttalelsen må anses å gi uttrykk for overvåkingsorganenes forståelse av partenes forpliktelser etter konvensjonene"* <sup>20</sup>. Deretter må man i følge Høyesterett vurdere om uttalelsen passer på det aktuelle faktum og rettsområde. Den rettskildemessige vekten vil bero på en konkret vurdering i hver enkel sak.

---

<sup>17</sup>Arnesen og Stenvik (2009) s. 66

<sup>18</sup>Søvig (2009) s. 21.

<sup>19</sup>Hoffman (2009) s. 17.

<sup>20</sup> Rt-2009-1261, avsnitt 44



Formålsbestemmelsen i bvl. § 1-1 kommer til å brukes som egen rettskildefaktor i avhandlingen. Det fremgår av paragrafen at det skal gis "nødvendig hjelp og omsorg til rett tid" til barn som trenger det av ulike årsaker. Det skal også bidra til "at barn og unge får trygge oppvekstvilkår". Bestemmelsen danner grunnlag for tolkning av de andre bestemmelsene i bvl., og har direkte betydning for avhandlingens tema.

En annen konvensjon av betydning i barnevernretten er EMK<sup>21</sup>. Den er også inkorporert i norsk rett gjennom mrl. § 2. Konvensjonens innhold fastsettes ut fra metoden som Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD) anvender<sup>22</sup>. I en høyesterettsavgjørelse uttalte retten at norske domstoler skal foreta "en selvstendig tolkning av konvensjonen" når det er tvil om hvordan en inkorporert menneskerettighetskonvensjon skal forstås. Videre ble det uttalt at norske domstoler skal bruke "samme metode som Domstolen", ved tolkning av konvensjonen. Det er imidlertid Domstolen som har ansvaret for konvensjonens utvikling<sup>23</sup>.

Videre i fremstillingen vil det legges vekt på konvensjonenes forrang fremfor bvl. Etter at de norske rettskildene er blitt behandlet, vil det gis redegjørelser for de samme spørsmålene i forhold til internasjonal rett. Dette vil være i samsvar med Høyesteretts uttalelser i den overnevnte dommen.

Det vil i stort omfang vises til barnvernliteratur og relevante rapporter om undersøkelser av minoritetsfamilier og barnevernet.

## 2 Barnets beste-vurderingen

### 2.1 Hensynet til barnets beste

Barnets beste er et grunnleggende prinsipp i rettsanvendelsen etter barnevernloven. Prinsippet går ut på å treffe vedtak hvor hensynet til barnets beste får «avgjørende» vekt, jfr. bvl. § 4-1. Bestemmelsen er en fanebestemmelse, eller en formålsparagraf, som har avgjørende rolle for samtlige vedtak, beslutninger og vurderinger av myndighetene som fovalter bvl. Legalitetsprinsippet krever at man har hjemmel for inngrepet man ønsker å gjennomføre, og deretter vurderer om det vil være i barnets interesse.

---

<sup>21</sup>Den europeiske menneskerettighetskonvensjon av 4. November 1950.

<sup>22</sup>Oppedal (2008) s. 30.

<sup>23</sup>Rt. 2002 s. 1216 på s. 1224.

Prinsippet om barnets beste er også nedfelt i Barnekonvensjonen art. 3 og Grunnloven § 104. Inkorporeringen av Barnekonvensjonen og grunnlovsbestemmelsen bidrar til å styrke barns rettigheter i Norge, og gir prinsippet om barnets beste en universell anvendelse<sup>24</sup>.

Innholdet i prinsippet er å legge vekt på det som er det best for barnet. Dette kan gi et inntrykk av at barnets beste er en objektiv størrelse<sup>25</sup>. Prinsippet kan imidlertid ikke anvendes uten bruk av skjønn, på grunn av at barn er forskjellige og kan ha ulike behov. Vurderingen må derfor foretas konkret i hvert tilfelle.

Vurderingen av hva som er det beste for et barn, beror også på hvilke oppfatninger man har av prinsippet. Oppfatningene kan være forankret i ulike verdier og ulik kunnskap - avhengig av kontekst, tid og kultur. Det er for eksempel ikke lenge siden at norsk barnevernlovgivning bygde på at det beste for barnet var å bo hos sin mor<sup>26</sup>. Dersom mor ikke ønsket det, ble det ikke ansett som det beste for barnet å gi faren samværsrett. I 1989 ble generell samværsrett lovfestet, uavhengig av om foreldrene hadde levd sammen med barnet eller ikke.

Selv om det er vanskelig å fastslå innholdet i prinsippet om barnets beste, har lovgiver likevel forsøkt å gi noen retningslinjer for vurderingen.

Av § 4-1 fremgår det at «herunder skal legges vekt på å gi barnet stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen». Barnet skal leve i stabile omsorgsforhold omgitt av de samme menneskene gjennom oppveksten<sup>27</sup>.

Sosiallovutvalget mente denne vurderingen i praksis ville være en del av barnets beste-vurderingen, men anså det som svært viktig at det i tillegg ble skilt ut som et eget moment i lovteksten. Men det fremgår av ordlyden at hensynet til stabilitet og kontinuitet ikke er de eneste momentene i barnets beste-vurderingen, jfr. ordet «herunder».

Stabilitet og kontinuitet vil være et viktig moment i avgjørelser om hjelpetiltak. Dersom omsorgssvikten kan avhjelpes med hjelpetiltak, tilsier hensynet til stabilitet og

---

<sup>24</sup> Haugli (2002) s. 318.

<sup>25</sup> Aadnesen (2007) s. 31.

<sup>26</sup> Haugli (2002) s. 324

<sup>27</sup> Hofman s. 49

kontinuitet i barnets tilværelse at det ikke treffes vedtak om omsorgsovertakelse, jfr. bvl. § 4-1 og prinsippet om mildeste inngreps prinsipp.

Andre forhold hvor stabilitet og kontinuitet i omsorgen skal vurderes, er plassering av minoritetsbarn etter at vedtak om omsorgsovertakelse er truffet. Det følger av bvl. § 4-15 første ledd første punktum at plasseringssted skal velges ”ut fra hensynet til... barnets behov for omsorg og opplæring i et *stabilt miljø*” (min kursivering). Videre følger det av andre punktum, at ”det er ønskelig med kontinuitet i barnets oppdragelse”. En plassering i fosterhjem fra samme minoritetsgruppe som barnet tilhører, vil ivareta hensynet til stabilitet og kontinuitet i omsorgen. Plasseringsspørsmålet drøftes nærmere i kap. 4.

## 2.2 Forholdet mellom barnets beste og det biologiske prinsipp

Det biologiske prinsipp går ut på at barna i utgangspunktet bør vokse opp hos sine biologiske foreldre<sup>28</sup>. Inngrepskriteriene i bvl. § 4-12 om omsorgsovertakelse gir indirekte uttrykk for dette prinsippet. De strenge vilkårene for omsorgsovertakelse må være oppfylt for at barnevernet kan gripe inn i familielivet. Lovens utgangspunkt er altså at det skal mye til for at foreldre skal bli fratatt omsorgen for sitt barn.

Det har i flere saker blitt stilt spørsmål om forholdet mellom barnets og foreldrenes interesser (jfr. bl.a. Rt. 1982 s. 764 og Rt.1984 s. 77). Høyesterett har imidlertid understreket at foreldrenes egeninteresser må vike for barnets interesser.

Sosiallovutvalget har på sin side uttalt at man bare skal legge vekt på momenter som er til betydning for barnet, og ikke legge vekt på hensynet til foreldrene<sup>29</sup>. I norsk rett er det slik at barnets interesser står i fokus, og ikke foreldrenes interesser.

Interessen til foreldrene blir til en viss grad hensyntatt ved anvendelsen av det biologiske prinsipp, selv om prinsippet i første rekke omhandler barnets rett til å bo sammen med sine biologiske foreldre. Resultatet vil allikevel være det samme.

FNs barnekomite fremhever det biologiske prinsippet, men anvender et vidt familiebegrep som ikke bare omfatter foreldrene<sup>30</sup>. Ethiske og kulturelle verdier er

---

<sup>28</sup> Sandberg (2003) s. 272

<sup>29</sup>NOU 1985:18 Lov om sosiale tjenester på s. 145.

<sup>30</sup> Hofman (2009) s. 48

knyttet til barnets familieforhold. I minoritetsfamilier kan omsorgen være fordelt på forskjellige personer, som besteforeldre, tanter og onkler. I samiske miljøer finnes det i tillegg gudforeldre og navnesøsken<sup>31</sup>. Gudforeldrene har ansvar for sine gudbarn når deres biologiske foreldre ikke kan ta seg av dem. Slike kulturelle verdier kan bidra til å forsterke det biologiske prinsipp.

### 2.3 Nærmere om FNs barnekonvensjon art. 3

Et av grunnprinsippene i Barnekonvensjonen er hensynet til barnets beste som kommer til uttrykk i art. 3. Barnets beste skal være «et grunnleggende hensyn» (« a primary consideration») ved alle handlinger som berører barn. Ordlyden tilsier at barnets beste inngår som et av flere hensyn i vurderingen, og at den har en sentral rolle.

Prinsippet har som nevnt ikke et entydig innhold. Barnekomiteen har i flere generelle kommentarer understreket betydningen av barnets beste<sup>32</sup>, og at konvensjonen skal ses som en helhet<sup>33</sup>. Barnets beste må altså tolkes på en slik måte at den ikke kommer i strid med de andre bestemmelsene i konvensjonen. Det må med andre ord brukes et hermeneutisk helhetsperspektiv, som har sitt grunnlag i at man både ser delene ut fra helheten og helheten ut fra delene<sup>34</sup>. Dette betyr at barnets beste skal vurderes i lys av relevante bestemmelser, slik som art. 2 om ikke-diskriminering og art. 20 jfr. art. 30 om å ta tilbørlig hensyn til kulturell bakgrunn. De sistnevnte konvensjonsbestemmelsene vil jeg komme tilbake til i forbindelse med diskrimineringsvernet og plasseringsspørsmålet.

## 3 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for vedtak etter bvl. § 4-12

### 3.1 Innledning

Bvl. § 4-12 gir barnevernsmyndighetene mulighet til å overta omsorgen for et barn dersom bestemte vilkår er oppfylt. På vegne av barneverntjenesten utøves omsorgen av

---

<sup>31</sup> Skogvang (2009) s. 91

<sup>32</sup> bl.a. i General Comment no. 11 (2009)

<sup>33</sup> Hoffman (2009) s. 44

<sup>34</sup> Bernt og Doublet (2008) s. 183

fosterforeldrene eller institusjonen der barnet bor<sup>35</sup>. Foreldrene har fortsatt foreldreansvaret for barnet dersom vedtak om omsorgsovertakelse treffes. Etter bvl. § 4-19 har foreldrene rett til samvær med barnet etter omsorgsovertakelsen.

De materielle vilkårene for omsorgsovertakelse følger som nevnt av bvl. § 4-12. Første ledd nevner situasjoner som barnevernet «kan» gripe inn i, og ordet «kan» indikerer på at det ikke skal være en automatikk i å gripe inn dersom tilfellet faller innenfor ett av situasjonene. Det må vurderes om situasjonen kan løses med andre tiltak i medhold av bvl. § 4-4, jfr. prinsippet om det mildeste inngrep. En sikkerhetsventil finner man i § 4-12 andre ledd, som pålegger myndighetene å ta stilling til nødvendigheten av tiltaket (jfr. også EMK art. 8), selv om et av de alternative vilkårene i første ledd er oppfylt<sup>36</sup>.

En nylig rapport fra SSB viser at de mest vanligste årsakene til omsorgsovertakelse av minoritetsbarn, er forholdene i hjemmet, foreldrenes omsorgsevne og vold eller mishandling<sup>37</sup>. De nevnte forholdene omfattes av bvl. § 4-12 første ledd bokstav a og c, og derfor skal det redegjøres for de to alternativene. De to andre situasjonene som fremgår av paragraf 4-12 første ledd bokstav b og d, vil ikke bli behandlet på grunn av liten relevans i forhold til avhandlingens tema. I noen tilfeller vil situasjonen falle innenfor flere av de alternative vilkårene i bvl. § 4-12 første ledd a-d. Grensen er ikke avgjørende, på grunn av at det skal foretas en helhetsvurdering. I tillegg skal vedtakets nødvendighet vurderes etter bvl. § 4-12 andre ledd.

### 3.2 Omsorgssvikt som alternativt vilkår, jfr. bokstav a

Bvl. § 4-12 første ledd omhandler «alvorlige mangler» ved den daglige omsorg eller den personlige trygghet. Bestemmelsens tema er omsorgssvikt. Spørsmålet om når det foreligger omsorgssvikt, er viktig i forhold til barnevernets inngripen. Forholdet må ha en slik alvorlighet som tilsier nødvendighet for å overta omsorgen. Av forarbeidene fremgår det at «situasjonen må være forholdsvis uholdbar - ikke ethvert avvik fra vanlige normer berettiger omsorgsovertakelse»<sup>38</sup>. Dette er spesielt viktig i forhold til minoritetsfamilier som kan ha et

---

<sup>35</sup> Tjomsland (2003) s. 15

<sup>36</sup> Nærmere om dette i kap. 3.4.

<sup>37</sup> Dyrhaug (2015) s. 31.

<sup>38</sup> Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) på s. 110.



annet syn på familierelasjon og barneoppdragelse enn etnisk norske. Minoritetenes syn kan være uforenlig med norsk kultur. Hva skal til for at man skal kalle situasjonen for mangelfull i lovens forstand? Dette spørsmålet er utgangspunktet for drøftelsen videre.

Paragraf 4-12 omfatter først og fremst de tilfellene hvor det foreligger en følelsesmessig avvisning av barnet<sup>39</sup>. Barnet får da ikke tilfredsstilt sitt kontaktbehov.

Mange minoritetsfamilier har en autoritær oppdragelsesstil. Foreldrene er gjerne mer kontrollerende og dirigerende, og legger stor vekt på barnas lydighet overfor foreldrene<sup>40</sup>. Det foreligger disiplin i unødvendig stor grad, og mindre direkte omsorg for barnet. Utenforstående kan oppfatte slike situasjoner som omsorgssvikt.

Denne typen autoritær oppdragelsesstil trenger ikke å være negativ. Barnet kan for eksempel være flink på skolen, selv om oppdragelsesstilen er autoritær. Dette har å gjøre med hvilken kulturell mening barnet tillegger foreldrenes handlinger, og også samfunnets aksept og respons på en bestemt type oppdragelsesstil<sup>41</sup>. Dersom det er vanlig med autoritær oppdragelsesstil i en kultur, vil slike holdninger ikke tolkes som avvisning av barnet innenfor denne kulturen. De kulturelle aspektene må rettsanvenderen være klar over ved løsning av barnevernrettslige spørsmål. Det er en viktig del av barnets beste-vurderingen etter bvl. § 4-1. En autoritær oppdragelsesstil er kanskje det beste for det konkrete barnet saken gjelder, sett i lys av at noen barn trenger strengere regime og kontroll hjemme enn andre barn. Barn er forskjellige med ulik temperament og personlighet.

Bvl. § 4-12 første ledd bokstav a omfatter ikke bare emosjonell omsorg, men også materiell omsorg (jfr. ordene "alvorlige mangler ved den daglige omsorg"). Det kan referere seg til mat, klær, hygiene og bolig<sup>42</sup>. Omsorgssvikten kan i slike tilfeller skyldes foreldrenes personlige forutsetninger, eller økonomiske problemer. Det siste skal i utgangspunktet avhjelpes ved hjelpetiltak. Sosiallovutvalget har nemlig uttalt at det vil

---

<sup>39</sup>Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) på s. 110.

<sup>40</sup> jfr. Jåvo (2010) s. 57

<sup>41</sup>Jåvo (2010) på s. 146.

<sup>42</sup>Linboe (2012) på s. 85.

være "urimelig om økonomisk nød alene skulle være grunn til å fjerne barnet fra hjemmet"<sup>43</sup>.

Foreldrenes personlige forutsetninger kan derimot i større grad være grunnlag for omsorgsovertakelse. Men da må man spørre hva som er årsaken til at foreldrene ikke klarer å ha omsorg for sine barn. Bakgrunnen til omsorgssvikten kan være forhold knyttet til migrasjon. Foreldre som har flyttet fra sitt hjemland, kan ha problemer med å tilpasse seg samfunnet i det fremmede landet de har kommet til. Utfordringen er å beholde normer og sedvaner man har meg seg fra hjemlandet, og samtidig bli integrert i det norske samfunnet<sup>44</sup>. Tilpasningen er avhengig av hvilket samfunn man migrerer fra, og hvor stor kontrasten til det nye hjemlandet er<sup>45</sup>. I de tilfeller hvor kontrasten er stor, vil verdiene og tradisjonene bidra til fremmedgjøring i landet, som vil føre til diskriminering i storsamfunnet. Mulighetene for å finne seg arbeid og bolig kan være mindre på grunn av diskrimineringen.

Også stress kan være en viktig årsak til voldsutøvelse i familien. Forholdet mellom barn og foreldre blir påvirket av familiens totale livssituasjon<sup>46</sup>. Vedvarende bekymring for økonomi er en faktor som kan virke inn på foreldrenes oppdragelse.

Når materielle og sosioøkonomiske forhold over tid virker inn på foreldrenes oppdragelsesmetode, må man da forsøke å løse disse problemene som ligger i bunnen for omsorgssvikten, slik at omsorgsovertakelse unngås. De underliggende forhold for omsorgssvikten må vurderes for at avgjørelsen skal være til barnets beste, jfr. bvl. § 4-1.

I noen tilfeller vil også voldsutøvelse eller mishandling omfattes av det alternative vilkåret i bokstav a om omsorgssvikt. Bvl. § 4-12 første ledd bokstav c er imidlertid en bestemmelse som omhandler spesielt mishandling i familien, som det skal redegjøres for videre i fremstillingen. Grensedragningen mellom bestemmelsene er likevel ikke avgjørende, på grunn av vurderingen av vedtakets nødvendighet som skal gjøres etter bvl. § 4-12 andre ledd, jfr. punkt 3.4.

---

<sup>43</sup>NOU 1985:18 Lov om sosiale tjenester på s. 156.

<sup>44</sup> Fauske (2010) s. 246-247

<sup>45</sup> Sommerfeldt (2014) s. 32-33.

<sup>46</sup> Sommerfeldt (2014) s. 31.

### 3.3 Voldsutøvelse som alternativt vilkår, jfr. bokstav c

#### 3.3.1 Innledning

Dersom et barn blir "mishandlet eller utsatt for andre alvorlige overgrep i hjemmet", kan det treffes vedtak om omsorgsovertakelse etter bvl. 4-12 første ledd bokstav c.

Bestemmelsen omfatter voldelig behandling av barna og seksuelle overgrep<sup>47</sup>, som er et av de vanligste årsakene til omsorgsovertakelse av minoritetsbarn.<sup>48</sup>

Av forarbeidene fremgår det at bestemmelsen ikke bare vil anvendes på grunn av et enkelt overgrep, dersom situasjonen i familien ellers er tilfredsstillende. Det er altså den kontinuerlige volden barnet blir utsatt for, som skal begrunne et vedtak om omsorgsovertakelse.

Spørsmålet videre er hva man mener med «vold» generelt. Pedagogisk sett er det nyttig å vite hva begrepet "vold" innebærer, før man vurderer voldsbegrepet i norsk og internasjonal rett.

Det er grunn til å skille mellom instrumentell og impulsiv vold<sup>49</sup>. Instrumentell vold har et bestemt formål og brukes som en del av oppdragelsen. Impulsiv vold er vanligvis forårsaket av sinne, frustrasjon og aggresjon. Personen mister kontrollen over seg selv, og skader barnet på en måte som han ellers ikke ville ha gjort dersom han var rolig. Voldsbruk av den andre typen kan som nevnt ikke være grunnlag for vedtak om å overta omsorg dersom den ikke er kontinuerlig. Instrumentell vold har derimot vært vanskeligere å forholde seg til, på grunn av hensynet til kultur. Skal instrumentell vold godtas fordi den har forankring i kultur? Spørsmålet vil besvares under punkt 3.3.2.

Et annet nødvendig skille må foretas mellom fysisk og psykisk vold. Selv om det er fysisk vold man tenker på i første omgang, kan psykisk vold være like skadelig som den fysiske. Psykisk vold er "degraderende atferd og bruk av nedsettende og ydmykende ord. Det kan også handle om sosiale sanksjoner, som å bli utpekt som syndebukk og utskjelt foran andre mennesker"<sup>50</sup>. Disse to voldsformene kan ha sammenheng med hverandre,

---

<sup>47</sup>Lindboe (2012) på s. 87.

<sup>48</sup>Fauske (2010) s. 200

<sup>49</sup>Heltne og Steinsvåg (2011) på s. 122.

<sup>50</sup>Heltne s. 122

ved at barnet først blir utsatt for fysisk vold, og senere får trusler om at det kan skje igjen.

Nå som man har sett at voldsbegrepet kan tolkes ganske vidt, er spørsmålet om det skal tolkes snevert eller like vidt i norsk og internasjonal rett.

### 3.3.2 Voldsbegrepet i norsk og internasjonal rett

I Norge har spørsmålet om vold mot barn i stor grad dreid seg om lovligheten av oppdragervold. Vold i oppdragelsesøyemed var vanlig på 1950-tallet, helt til forbudet mot bruk av oppdragervold ble lovfestet i 1989 i Norge. I motsetning til dette kom Høyesterett med en uttalelse i "Klapsedommen"<sup>51</sup> fra 2005, som gikk ut på at det ikke var straffbart hvis "foreldre i oppdragelsesøyemed tildeler sine barn lettere klaps". Uttalelsen medførte at det startet en lovgivningsprosess som endret barneloven<sup>52</sup>. Lovens paragraf 30 fikk et nytt tredje ledd, som forbyr vold rettet mot barn.

Forbudet i barneloven § 30 tredje ledd gjelder «vald og skremmande eller plagsam framferd» eller «annen omsynsløs åtfærd overfor barnet». Ordlyden er ganske vid og kan omfatte både fysisk og psykisk vold, slik at det må trekkes en grense. I forarbeidene gir Barnemishandlingsutvalget eksempler på tilfeller hvor vold utøves for å forhindre at barnet i øyeblikket skader seg selv eller andre ting<sup>53</sup>. Slike situasjoner må falle utenfor ordlyden, i følge utvalgets uttalelser. Men det presiseres at dersom situasjonen kan løses med lempeligere midler, vil det være forbudt å bruke fysisk tvang eller makt overfor barnet<sup>54</sup>.

Det fremgår uttrykkelig av bestemmelsen at også *vold i oppdragelsesøyemed* er forbudt. Under høringen av Barnemishandlingsutvalgets utredning, kom Barneombudet med en uttalelse om at ordet «fysisk avstraffelse» ikke burde brukes i loven, da det kunne indikere på at lovligheten av volden var avhengig av formålet med den. Formålet med integritetskrenkelsen er irrelevant ved bedømmelsen av lovligheten<sup>55</sup>.

---

<sup>51</sup>Rt. 2005 s. 1567 avsnitt 24.

<sup>52</sup>LOV -1981-04-08-7 om barn og foreldre

<sup>53</sup>Ot.prp. nr. 8 (1986-1987) på s. 7.

<sup>54</sup>Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) på s. 72.

<sup>55</sup> Ot.prp. nr. 8 (1998-1987) på s. 7.

Voldsbegrepet i norsk rett er vidt, og det er bare i unntakstilfeller hvor fysisk tvang eller makt blir lovlig. Skillet mellom instrumentell og impulsiv vold, og mellom fysisk og psykisk vold er uten betydning for anvendelsen av barneloven § 30 tredje ledd.

Neste problemstilling er hva som ligger i voldsbegrepet etter internasjonal rett.

Barnekonvensjonen art. 19 omhandler "alle former for fysisk og psykisk vold" *i familien*. Bestemmelsen inneholder et vidt voldsbegrep, samtidig som den har en begrensning fordi den kun omhandler vold i familien. Det er vold i familien som er temaet i denne avhandlingen, men også andre generelle bestemmelser om vold kan ha betydning ved omsorgsovertakelse. Disse er Barnekonvensjonen art. 37a og EMK art. 3.

Barnekonvensjonen art. 37 a pålegger nasjonale myndigheter å sikre at barn ikke utsettes for "umenneskelig eller nedverdiggende behandling". Bestemmelsen bygger på EMK art. 3, som bruker samme formulering<sup>56</sup>. Derfor bør den ses i sammenheng med EMD-praksis.

Også ordet "tortur" er brukt i konvensjonsbestemmelsen, men ordlyden tilsier at den krever en større grad av alvorlighet i smerteforvoldelsen. Av den grunn er det bare "umenneskelig eller nedverdiggende behandling" som vanligvis påberopes i saker om vold mot barn. Det kan imidlertid understrekes at slike forhold i framtiden kan bli regnet som tortur, på grunn av at EMD tolker konvensjonen dynamisk<sup>57</sup>.

Spørsmålet om Barnekonvensjonen art. 37 a og EMK art. 3 kommer til anvendelse, beror på en konkret vurdering i hver sak, jfr. EMD-praksis. Det skal legges vekt på arten av mishandlingen, hvilken sammenheng den foregikk i, varigheten, voldens fysiske og mentale effekt på barnet, og barnets kjønn, alder og helsetilstand<sup>58</sup>.

Dermed kan man konkludere med at det samme voldsbegrepet ligger til grunn i norsk og internasjonal rett. I begge rettssystemer har begrepet et stort anvendelsesområde som dekker utallige situasjoner, slik at det må foretas en konkret vurdering i hver sak for å avgjøre om bestemmelsene er overtrådt.

---

<sup>56</sup>Hedlund (2008) s. 167.

<sup>57</sup>Selmouni mot Frankrike 1999 pkt. 10.

<sup>58</sup>Peers mot Hellas 2001, pkt 67.



### 3.3.3 Minoritetsforeldre og oppdragervold

Selv om det nå er klart at det samme voldsbegrepet ligger til grunn i norsk og internasjonal rett, kan det oppstå vanskelige situasjoner i forbindelse med minoritetsfamilier. De bærer med seg en kultur med tradisjoner og verdier fra sine hjemland som kan være uforenlig med gjeldende norske normer. Forståelsen av hva et barn er, ligger i bunnen for alle handlinger mot barn, og hvilke forventninger man har til dem. Det kan være et paternalistisk syn på barn, som går ut på at foreldre vet best og tar beslutninger for dem. Eller det kan være et individualistisk syn hvor man ser på barn som selvstendige individer som har egne meninger<sup>59</sup>. Dette gjelder også voldsbegrepet. Oppdragervold ses på som en nødvendig del av en god oppdragelse i mange kulturer.

I barnevernfaglig litteratur er det vanlig å skille mellom kollektivistiske og individualistiske oppdragelsesstiler. Dette gjøres for å få en bedre forståelse av volden i minoritetsfamilier, selv om nyere forskning viser at individualisme og kollektivismen kan eksistere samtidig på individuelt og kulturelt plan<sup>60</sup>. Forskjellen ligger i synet på enkeltindividet. Mens det i kollektivistiske kulturer legges vekt på storfamilien og individets avhengighet og tilhørighet til denne, gjelder dette ikke i individualistiske kulturer. Her står verdier som uavhengighet, autonomi og selvhevdelse sentralt<sup>61</sup>. Uavhengig av hvilken kultur man tilhører, vil alle innenfor samme kultur mene at deres verdier er viktigere enn de andres. Begge synspunkter kan være like riktige. Hvilket synspunkt barnevernsmedarbeiderne skal ta hensyn til, beror på hva som er barnets beste i norsk rett. Sakkyndiges uttalelser og forskning om barnets beste på området har en viss betydning.

Det er ikke uunngåelig at barnevernsmedarbeideren tar utgangspunkt i sine egne meninger ved avgjørelsen av barnets beste. Barnevernsarbeideren kommer vanligvis fra en individualistisk kultur, og dens meninger kan i stor grad bli påvirket av det. Derfor vil det lett bli en etnosentrisk tilnærming. Oppmerksomheten blir rettet mot det som er forskjellig, og vurderingen av om en handling er bra eller dårlig skjer på bakgrunn av

---

<sup>59</sup>Aadnesen og Hærem (2007) på s. 33.

<sup>60</sup>Vike, Halvard mfl. (2009) på s. 61.

<sup>61</sup>Vike (2009) s. 61 og Aadnesen (2007) s. 107.

dette<sup>62</sup>. Et aktuelt spørsmål som melder seg er hvordan man skal forholde seg til etniske minoriteter. Her er man over på temaet kultursensitivitet.

### *3.3.3.1. Kultursensitivitet*

Kultursensitivitet går ut på å vise forståelse og respekt for andres verdier og unikheter<sup>63</sup>. Når man ivaretar disse, utøves kultursensitivitet. Man blir også bevisst sin egen kultur ved å forstå andre kulturer.

Dette står i motsetning til kulturel relativisme, som ensidig fokuserer på andres kulturer<sup>64</sup>. Med en kulturel relativistisk tilnærming skal en akseptere all slags atferd så lenge de kan begrunnes med kultur. Dersom barnevernsarbeideren har et slikt ståsted, vil formålet med bvl. som fremgår av lovens § 1, ikke oppfylles. Barn som har behov for "nødvendig hjelp og omsorg", vil ikke kunne få det. Dette vil også føre til at voldsbegrepet i norsk rett får et annet innhold enn hva lovgiver har sagt. Begrepet tolkes da innskrenkende, slik at oppdragervold eller annen vold som er kulturbetinget, faller utenfor. En slik tolkning vil stride mot den norske rettsorden, og de internasjonale konvensjonene Norge har forpliktet seg til, jfr. bl.a. Barnekonvensjonen.

Ved en kultursensitiv tilnærming må man derfor skille mellom det som er kulturbetinget, allmennmenneskelig og individuelt<sup>65</sup>. I en konkret sak vil et relevant spørsmål være hvilken kategori de konkrete foreldrenes handlinger faller innenfor. Spørsmål som barnevernsmedarbeideren kan stille for å vurdere voldsbruken og om det foreligger omsorgssvikt i familien, er:

Er oppdragervolden en del av kulturen, eller er det et resultat av opplevd avmakt?

Har voldsutøveren selv blitt utsatt for vold i barndommen?

Hvordan er synet på oppdragervold generelt i samfunnet som familien er en del av?

---

<sup>62</sup>Aadnesen (2007) s. 57.

<sup>63</sup>Vike s. 209.

<sup>64</sup>Aadnesen s. 58.

<sup>65</sup>Vike s. 209

Svarene på spørsmålene kan også være viktig for den helhetlige vurderingen av nødvendighetskriteriet i bvl. § 4-12 andre ledd<sup>66</sup>.

Dersom volden ikke har umiddelbare skadelige virkninger for barnet, kan det i stedet for omsorgsovertakelse besluttes å sette i gang hjelpetiltak. Foreldrene kan sendes på selvutviklingskurs og veiledningskurs som sikter mot å endre deres tankemåter og kunnskap, slik at de ikke tyr til vold ved uønsket atferd hos barna. De kan opplæres i å prøve mildere sanksjonsformer, som i motsetning til vold kan bidra til å utvikle barnets personlighet. Dersom man kun sier at vold er forbudt i Norge, vil voldsbruken fortsette, og problemene vil ikke kunne løses. En trenger nærmere informasjon om hva vold gjør med barn og de kortsiktige og langsiktige konsekvenser av volden.

Kulturkompetanse og kultursensitivitet er altså forutsetninger for at rettsanvendelsen skal bli fullstendig. Helhetsvurderingen som foretas både under barnets beste og under bvl. § 4-12 blir mangelfull dersom man overser betydningen av kultur, fordi man da får et snevert bilde av barnets situasjon. Man kan dermed ikke snakke om at saken er tilstrekkelig opplyst. Slik ufullstendig rettsanvendelse kan føre til unødvendige tiltak etter bvl. 4-12.

### 3.4 Nødvendighetskriteriet

#### 3.4.1 Norsk rett

Av bvl. 4-12 andre ledd fremgår det at vedtak om omsorgsovertakelse "kan treffes" dersom det er "nødvendig ut fra den situasjon barnet befinner seg i". Det er den aktuelle situasjonen som barnet befinner seg i som er utgangspunktet for vurderingen. Fortidige enkelthandlinger har ingen selvstendig betydning, men kan danne grunnlag for helhetsvurderingen.

En presisering følger videre av bestemmelsen, hvor det sies at det ikke kan treffes vedtak dersom det er mulig med hjelpetiltak etter § 4-4 eller andre tiltak etter § 4-10 eller § 4-11. Det skal altså mye til for at foreldre blir fratatt omsorgen av sine barn. Ikke ethvert utilfredsstillende forhold skal danne grunnlag for omsorgsovertakelse, selv om et av vilkårene i bvl. § 4-12 første ledd er oppfylt. Bestemmelsen gir uttrykk for det

---

<sup>66</sup>Nærmere om dette i kap. 3.4

mildeste inngreps prinsipp, som er et av grunnprinsippene bvl. bygger på. "Hjelp skal primært gis i hjemmet, og flytting skal være det alternativ man vurderer når hjelpetiltak ikke er tilstrekkelig" <sup>67</sup>.

Dersom hjelpetiltak vil være nytteløs eller ikke har ført frem, kan det etter loven treffes vedtak om omsorgsovertakelse<sup>68</sup>. Det at foreldrene ikke er villige til å motta hjelpetiltak, kan ikke ha avgjørende betydning for om hjelpetiltak skal benyttes. I Rt. 1999 s. 1883 hadde kommunen anført at moren til barnet var uvillig til å samarbeide, og at det derfor ikke ville være gjennomførbart å gi henne hjelpen hun trengte. Høyesterett uttalte at dette var «en utfordring barneverntjenesten må ta». Moren hadde behov for hjelpetiltakene, og det måtte derfor «etableres et samarbeid mellom henne og barnevernsmyndighetene» (jfr. s. 1891). Barneverntjenesten skal altså «være mer på banen», og prøve å få til et samarbeid selv om foreldrene ikke er like villige til å samarbeide.

Det er spesielt problematisk i forhold til minoritetsfamilier. Mange har dårlige kunnskaper om barnevernloven og barnevernets oppgaver. De er redde for barnevernet og ser på det som en kontrollinstans og en del av politiet<sup>69</sup>. Derfor kan de vise mindre samarbeidsvilje, noe som barnevernet må være forståelig for. Minoritetsfamilienes uvilje på grunn av uvitenhet, må ikke føre til at barnevernet unngår å benytte hjelpetiltak. Det vil føre til unødvendige og uhjemlede vedtak om omsorgsovertakelser.

### 3.4.2 Internasjonal rett

EMK art. 8 omhandler retten til respekt for privatliv og familieliv. Utgangspunktet er etter bestemmelsens første ledd at "enhver har rett til respekt" for sitt privatliv. Ordet "respekt" betyr for det første en plikt til å unnlate å krenke borgernes rettigheter<sup>70</sup>. Foreldre har hovedansvaret for omsorgen av sine barn, og barnevernet skal i minst mulig grad gripe inn i familielivet.

---

<sup>67</sup>Lindboe (2009) på s. 88.

<sup>68</sup>Tjomsland (2003) s. 27

<sup>69</sup>jfr. Javo (2010) s. 232.

<sup>70</sup>Bertelsen (2011) på s. 253.

For det andre omfatter ordet "respekt" en plikt til å oppfylle konkrete krav til saksbehandlingen. Et eksempel er det overordnede kravet til forsvarlig saksbehandling. For at saksbehandlingen skal bli forsvarlig, må det tas hensyn til privatlivet, blant annet kulturell bakgrunn.

For det tredje indikerer ordet "respekt" at myndighetene skal iverksette konkrete tiltak for å beskytte privatlivet. Det gjelder først og fremst der den nasjonale rettsordningen ikke oppfyller konvensjonens minstekrav. Etter konvensjonen skal det treffes vedtak for å gjøre det mulig for en familie og gjenforenes etter omsorgsovertakelse<sup>71</sup>. Det skal jevnlig vurderes om foreldrenes omsorgsevne har forbedret seg, slik at barnet kan føres tilbake til sin familie<sup>72</sup>. Det henger sammen med nødvendighetskriteriet i art. 8 andre ledd, som sier at det ikke skal gripes inn i et familieliv, med mindre det er «nødvendig i et demokratisk samfunn (heretter forkortet nødvendig)» og tiltaket fremmer et av formålene nevnt i bestemmelsen. I tillegg må det naturligvis foreligge hjemmel for inngrepet i nasjonal lovgivning. Om lovskravet har EMD uttalt at lovens formulering må være tilstrekkelig presis, slik at man kan forutberegne sin rettsstilling. Den må også gi tilstrekkelig beskyttelse mot vilkårlige inngrep fra myndighetene<sup>73</sup>.

Blant formålene som nevnes i bestemmelsen, har formålene om beskyttelse av «helse og moral» og «andres rettigheter og friheter», relevans i forhold til omsorgsovertakelse. Barnet i den konkrete saken må ha et beskyttelsesbehov, som må være «nødvendig» for barnevernsmyndighetene å gripe inn i familielivet.

EMD har i flere saker gitt uttrykk for at det kan foreligge forskjeller fra land til land i synet på om det er riktig at det offentlige overtar omsorgen for et barn, avhengig av blant annet tradisjonene i landet<sup>74</sup>. EMD har presisert at de nasjonale myndighetene har et større beslutningsgrunnlag enn hva domstolen har, fordi de kan ha direkte kontakt med de som er involvert i saken. Domstolen prøver utelukkende konvensjonsmessigheten av vedtaket om omsorgsovertakelse; det vil si hvorvidt retten til familieliv er krenket, og om konvensjonsmessigheten av saksbehandlingen etter EMK

---

<sup>71</sup> Bertelsen(2011) s. 254

<sup>72</sup> K. og T. mot Finland dom 12.07.2001, pkt. 149

<sup>73</sup> Tjomsland (2003) s. 79

<sup>74</sup> Tjomsland (2003) s. 81



art. 6 om retterferdig rettergang. Slik har de adgang til å overprøve vedtakets materielle og prosessuelle side.

EMD har i en avgjørelse uttalt hvilke retningslinjer som må følges for å vurdere nødvendigheten av et vedtak<sup>75</sup>. Det må foreligge «tungtveiende samfunnsinteresser» for at myndighetene kan gripe inn i et privatliv, og tiltaket må stå i et «rimelig forhold til formålet» som ønskes oppnådd. Det kreves med andre ord proporsjonalitet mellom mål og middel. I tillegg ble det presisert at art. 8 andre ledd er en unntaksregel som må tolkes snevert.

I vurderingen av om det foreligger proporsjonalitet, er det relevant og vurdere hensynet til barnets kulturelle bakgrunn. For eksempel er det i noen kulturer, deriblant samisk kultur, vanlig at foreldrene sover sammen med barna til de er nokså gammelt, fordi det vil styrke barnets psykiske helse<sup>76</sup>. Dersom man ikke tar hensyn til kultur, kan det tolkes som omsorgssvikt. Å fatte vedtak om omsorgsovertakelse uten å bruke grundige hjelpetiltak i slike situasjoner hvor kultur spiller stor rolle, vil være uforholdsmessig i forhold til det som ønskes oppnådd.

Kjennskap til familien og kulturen den lever i kan dermed være viktig i avgjørelsen av om det skal fattes vedtak om omsorgsovertakelse. EMD har i saken *Olsson mot Sverige* lagt stor vekt på om myndighetene hadde tilstrekkelig kjennskap til familien<sup>77</sup>. Saken gjaldt omsorgsovertakelse av tre barn hvor foreldrene var psykisk utviklingshemmede og ikke hadde evner til å gi barna omsorgen de trengte. Selv om saken ikke gjelder en minoritetsfamilie og hensynet til kulturell bakgrunn, kan den allikevel være relevant. Det sentrale i saken er om barnevernsmyndighetene generelt hadde utført undersøkelser i tilstrekkelig grad, som kunne danne grunnlag for omsorgsovertakelse. I saker med minoritetsfamilier er kulturelle forhold noe av det barnevernet må undersøke for at saken skal bli tilstrekkelig opplyst.

I *Olsson mot Sverige* kom EMD fram til at saken var tilstrekkelig opplyst.

---

<sup>75</sup> Buck mot Tyskland 2005 04 28, pkt. 44

<sup>76</sup> Javo (2010)s. 62.

<sup>77</sup> jfr. dom 24.03.1988, serie A nr. 130

## 4 Nærmere om plasseringsspørsmålet

### 4.1 Innledning

Etter at det er truffet vedtak om å overta omsorgen for et barn, skal barnet plasseres i henhold til bvl. § 4-14. Plasseringsalternativene er fosterhjem, institusjon, i opplæring- eller behandlingsinstitusjon eller i omsorgssenter for mindreårige. Temaet videre vil være fosterhjemsplassing, men plassering i institusjon vil nevnes der det fremstår naturlig.

Fosterhjem er private hjem som tar imot barn til oppfostring på grunnlag av barneverntjenestens beslutning (jfr. bvl. § 4-22 første ledd bokstav a).

Valg av plasseringssted skal skje etter bvl. § 4-15 første ledd og Barnekonvensjonen art. 30. Spørsmålet herunder er hvilken betydning den kulturelle bakgrunnen har for plassering av minoritetsbarn etter bvl. § 4-15.

### 4.2 Bvl. § 4-15 første ledd og Barnekonvensjonen art. 20 jfr. art. 30

Valg av plasseringssted skal skje «ut fra hensynet til barnets egenart», og dets «behov for omsorg og opplæring i et stabilt miljø». Barnets beste kommer til uttrykk også i denne bestemmelsen.

Videre følger det av bestemmelsen at det skal tas «tilbørlig hensyn» til «kontinuitet i barnets oppdragelse, og til barnets etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn». Det samme kommer fram av Barnekonvensjonen art. 20. nr. 3 andre punktum.

Ordlyden er vag, og sier ikke noe om hvor stor vekt hensynet får i vurderingen av hvor barnet skal plasseres. Det eneste som kommer frem er at det skal tas hensyn til kulturell bakgrunn. I forarbeidene er det påpekt at hensynet ikke skal få avgjørende vekt, men at det skal inngå i helhetsvurderingen<sup>78</sup>, hvor barnets beste vil være avgjørende, jfr. § 4-1.

Departementet mener at det kan forekomme tilfeller hvor hensynet til kulturell bakgrunn strider med barnets beste- prinsippet, og at det er «vanskelig eller umulig å finne et godkjent fosterhjem som ivaretar de aktuelle hensynene»<sup>79</sup>. Uttalelsen kan forstås slik at hensynet til kulturell bakgrunn kun får betydning dersom det harmonerer

---

<sup>78</sup> Ot.prp.nr. 45 (2002-2003) s. 62

<sup>79</sup> Ot.prp.nr. 45 (2002-2003) s. 45

med hensynet til barnets beste. Derfor kan foreldrenes alternative plasseringssteder hos minoritesfamilier avslås, dersom det ikke vil være til barnets beste.

Barnekonvensjonen har også en generell bestemmelse om retten til språk og kultur i art. 30. Bestemmelsen gjelder alle etniske, språklige og religiøse minoriteter, også der barnet er under barnevernets omsorg. I følge bestemmelsen kan ikke minoritetsbarnet «nektes retten til sammen med andre medlemmer av sin gruppe å leve i pakt med sin kultur, bekjenne seg til og utøve sin religion, eller bruke sitt eget språk».

Konvensjonsbestemmelsen er formulert som en rett til passiv beskyttelse, men det er sikker rett at statene har en aktivitetsplikt for å beskytte minoritetsbarns rettigheter<sup>80</sup>.

Art. 30 bygger på den likelydende bestemmelsen i SP art. 27<sup>81</sup>, slik at tolkningen må skje i lys av Menneskerettighetskomiteens tolkning av SP art. 27<sup>82</sup>. Hensynet til kulturell bakgrunn er altså et viktig moment i den helhetlige vurderingen av hvor barnet skal plasseres, både etter bvl. og Barnekonvensjonen. Det er imidlertid gitt en forskrift om fosterhjem<sup>83</sup> og retningslinjer<sup>84</sup> til bestemmelsen i bvl., med hjemmel i bvl. § 4-22 tredje ledd. Av forskriftens § 4 fremgår det at «barneverntjenesten alltid skal vurdere om noen i barnets familie eller nære nettverk kan velges som fosterhjem». Dette skal vurderes uavhengig av om medlemmer av familie eller nettverk har bedt om å bli mulig fosterforeldre<sup>85</sup>.

Fordelen med at et barn blir plassert hos slektninger, er at kontinuitet sikres. Barnet bor sammen med personer det allerede har kjennskap til, og det vil skje få endringer i hverdagen. Barnet får også bo hos personer som har samme kulturell, religiøs, språklig og etnisk bakgrunn, som er viktig i forbindelse med en eventuell tilbakeføring til de biologiske foreldrene. Tilpasningen til foreldrene vil forhåpentlig bli mye enklere.

---

<sup>80</sup> Skogvang, artikkel (2009) s. 297 og General Comment (2009) punkt 17.

<sup>81</sup> FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, 16. desember 1966

<sup>82</sup> Skogvang, artikkel (2009) s. 288

<sup>83</sup>FOR-2008-12-18-1659

<sup>84</sup>15-07-2004, rundskriv Q-1072

<sup>85</sup> Jfr. retningslinjer kap. 5.

Å få styrke sin identitet er et nevneverdig gode barnet får. Røtter er kilde til identitet, og dersom et barn får lite tilgang til røttene, kan barnet oppleve et ubehagelig tomrom i sin identitet når det vokser<sup>86</sup>. Skadene kan vise seg ved et senere tidspunkt i livet.

Det er nevneverdig at plassering i familie og nettverk også kan medføre en rekke vanskeligheter. Fosterfamilien kan få problemer med å skjerme barnet mot alvorlig psykisk syke foreldre, eller å oppfølge samværsordningen som er fastsatt.

Fosterforeldrene kan vanskelig avvise sin søster eller bror som ønsker samvær utover det fastsatte. Barneverntjenesten må derfor forsikre seg om at familien vil kunne «takle dobbeltrollen og den mulige lojalitetskonflikten som ligger i å være familie eller nært nettverk og fosterhjem»<sup>87</sup>.

Slektsfosterhjem er også en utfordring for barneverntjenesten. På grunn av at barnet er en del av familien, kan fosterforeldrene oppfatte plasseringen mindre som et offentlig tiltak, slik at barnevernet får mindre innsyn i familien. Dette kan hindre et godt samarbeid til barnets beste mellom barnevernet og fosterfamilien<sup>88</sup>.

Et annet forhold man må være oppmerksom på ved valg av plasseringssted, er foreldrenes rett til å uttale seg, jfr. forskriftens § 4 fjerde ledd. De skal få en reell mulighet til å påvirke valget om plasseringssted, men hvor stor vekt uttalelsene skal få, varierer, avhengig av barnevernets vurdering av barnets beste.

Dersom foreldrene motsetter seg valg av plasseringssted på grunn av kulturelle eller religiøse grunner, skal dette om mulig unngås.

Det kan imidlertid oppstå tilfeller hvor det ikke er mulig å plassere barnet i familie med samme bakgrunn som den biologiske familien. Årsaken kan være at det er vanskelig å rekruttere «etniske fosterfamilier» på grunn av lavt antall<sup>89</sup>. Andre årsaker kan være av kulturell eller religiøs karakter. Det kan anses som skam å bli en familie som «tjener penger på andres lidelser og skjebner». Et religiøst forbud mot å leve sammen med andre man ikke er gift eller i slekt med, kan tolkes som et hinder for å være fosterforeldre.

---

<sup>86</sup> Aadnesen og Hærem (2007) s. 139)

<sup>87</sup> Retningslinjer kap. 5.

<sup>88</sup> Aadnesen og Hærem (2007) s. 142

<sup>89</sup> NOU 2012: 5 s. 94

Når man ikke klarer å finne egnede fosterforeldre fra samme kultur, må barnet plasseres i norske fosterhjem. Norske foreldre må da gi barnet mulighet til å ha kontakt med andre som har samme kulturell bakgrunn, slik at barnets identitet styrkes. De må akseptere at barnet kommer fra en annen kultur, og oppdra barnet på en slik måte at barnet ikke kommer i konflikt med de biologiske foreldrene. I den forbindelse kan Barnekonvensjonen få betydning, ettersom den gir barnet rett til språk og kultur, også når barnet er plassert i et norsk fosterhjem. Dersom barnet ikke opplæres i eget morsmål, kan også samværsordningen forringes fordi barnet ikke klarer å snakke med foreldrene<sup>90</sup>.

## 5 Oppheving av vedtak om omsorgsovertakelse

Vilkåret for å oppheve et vedtak om omsorgsovertakelse, følger av bvl. § 4-21 første ledd første punktum. Når det er "overveiende sannsynlig at foreldrene kan gi barnet forsvarlig omsorg", skal vedtaket oppheves. Ordlyden tilsier at det kreves høy grad av sannsynlighet, og dette er også påpekt i forarbeidene<sup>91</sup>. Det kreves mer en alminnelig sannsynlighetsovervekt for at foreldrene kan gi forsvarlig omsorg.

Et vedtak om omsorgsovertakelse er i utgangspunktet et midlertidig vedtak. Foreldrene skal få omsorgen tilbake over sitt barn dersom vilkårene etter bvl. § 4-12 ikke lenger er oppfylt.

Det følger også av forarbeidene at det skal legges vekt på tilbakeføringsproblemer som oppstår, og da vil den nye voksentilknytningen få betydning<sup>92</sup>. Tilknytningen til fosterforeldrene er imidlertid en del av vurderingen som gjøres etter § 4-21 første ledd *andre* punktum, som er et unntak fra første punktum. Vedtaket oppheves ikke dersom barnet har fått en "slik tilknytning til mennesker og miljø der det er, at det etter en samlet vurdering kan føre til alvorlige problemer for barnet om det blir flyttet". Det avgjørende er om barnet ved tilbakeføring utsettes for reell fare for skadevirkninger av betydning på lengre sikt<sup>93</sup>. Det skal altså foretas en samlet vurdering der blant annet det biologiske prinsipp veies opp mot tilknytningen til foreldrene.

---

<sup>90</sup> Aadnesen og Hærem (2007) s. 146

<sup>91</sup> Ot.prp. nr. 69 (2008-2009) Om lov om endringer i barneloven, på s. 83.

<sup>92</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) Om lov om barneverntjenester på s. 113.

<sup>93</sup> Jfr. Rt. 1987 s. 805 og Tjomsland (2003) s. 33.



Hensynet til barnets beste, jfr. § 4-1, skal være utgangspunktet for vurderingen også i spørsmålet om tilbakeføring. Foreldrenes omsorgsevne skal vurderes ut fra deres livssituasjon og barnets aktuelle situasjon og dets behov<sup>94</sup>. Foreldrenes livssituasjon må være stabil, og de må kunne gi barnet et godt hjem. Foreldrene må være egnet til å ha ansvar for et barn, spesielt hvis det har særlige problemer som gjør at det trenger mer omsorg enn andre barn.

Etter den tidligere barnevernloven av 1953, var det kun foreldrenes omsorgsevne som skulle vurderes, og ikke tilknytning til fosterforeldre og miljø. Hensynet til barnets beste tilsa derimot at man måtte vurdere skadevirkningene av tilbakeføring, og kriteriet ble derfor formulert av Høyesterett<sup>95</sup>. Retten har uttalt i flere saker at forståelsen av den nye § 4-21 samsvarer med den tidligere § 48 slik den er forstått i rettspraksis<sup>96</sup>.

I den samlede vurderingen av om barnet skal tilbakeføres til foreldrene, skal man blant annet legge vekt på hvor lenge barnet har vært i fosterhjem, og hvilket forhold det har til sine biologiske foreldre<sup>97</sup>. Dersom barnet har bodd med fosterforeldre i mange år, og har hatt liten kontakt med foreldrene gjennom samvær, kan tilbakeføring lettere nektes. I forhold til minoritetsfamilier vil det vanskelige spørsmålet være om barnet kan tilpasse seg det nye miljøet det kommer inn i. Dersom det ikke har vært samværsordning med de biologiske foreldrene, og barnet har vokst opp i en etnisk norsk familie i lang tid, kan det føre til alvorlige konsekvenser for barnet hvis barnet tilbakeføres. Situasjonen vil være tilnærmet det samme som å flytte inn i en ukjent familie<sup>98</sup>. Tilbakeføringen er da ikke forenlig med barnets beste, selv om barnet bor hos biologiske foreldre som har samme etnisk og kulturell tilhørighet som ham. Hensynet til kulturell bakgrunn kan ikke få vekt i slike tilfeller.

En flytting fra et etnisk miljø til et annet vil ikke være like vanskelig hvis samværsordningen har ført til god kontakt mellom barn og foreldre. Barnet har da gjennom denne kontakten opprettholdt kjennskap til sine foreldre og sin kultur, og vet at det opprinnelig ikke hører hjemme i fosterfamilien. I Rt. 1997 s. 170 la Høyesterett

---

<sup>94</sup> NOU 1985:18 Lov om sosiale tjenester mv.

<sup>95</sup> Jfr. bl.a. Rt. 1987 s. 804

<sup>96</sup> Jfr. bl.a. Rt. 1992 s. 1303 og 1995 s. 479. Jfr. også Tjomsland (2003) s. 33.

<sup>97</sup> Sandberg (2003) s. 303.

<sup>98</sup> Jfr. bl.a. Rt. 1995 s. 479

vekt på nettopp dette, hvor de nevnte at en tilbakeføring ville være til beste for guttens identitetsutvikling<sup>99</sup>. Hensynet til kulturell bakgrunn trekkes dermed inn i vurderingen dersom barnet har en viss tilknytning til foreldrene og kulturen.

Hovedregelen i norsk rett er som nevnt innledningsvis at foreldrene selv skal oppdra sine barn, og som følge av det biologiske prinsipp må man først forsøke å sette i gang hjelpetiltak. Tiltakene settes i verk dersom man etter en nåtids- og framtidsvurdering kommer fram til at forholdene hos de biologiske foreldrene ikke er tilfredsstillende.

Hjelpetiltak kan bidra til å vurdere foreldrenes omsorgsevne. Dersom det allerede har vært brukt hjelpetiltak, blir spørsmålet hvordan foreldrene har respondert<sup>100</sup>. Hvis hjelpetiltak ikke har vært formålstjenlig, er det ikke nødvendig med ytterligere tiltak. Et annet moment i vurderingen av omsorgsevnen, er om foreldrene er åpen for alternative løsninger av problemene som er grunnlaget for omsorgssvikten.

Minoritetsfamilier som er vant med å bruke fysisk avstraffelse i oppdragelsesøyemed, kan ha vanskeligheter med å prøve alternative grensesettingsmetoder. Selv om man har gitt råd og veiledning om skadevirkningene av voldsutøvelse, har minoritetsfamilien ikke fridd seg fra tradisjonene i hjemlandet. Foreldrene har ikke vist at de har evne og vilje til å bedre omsorgskompetansen. Slike holdninger vil gi fylkesnemnda og domstolene grunn til å tro at foreldrene ikke kan gi "forsvarlig omsorg" til sitt barn, jfr. § 4-21.

Hjelpetiltakene må imidlertid være satt i verk innenfor en ramme av problem- og mål- middel- analyse, konkrete evalueringsmål, et realistisk tidsperspektiv og klare alternativer<sup>101</sup>. En uttalelse om at "det er ulovlig å slå barn i Norge", vil naturligvis ikke være tilstrekkelig. Tiltakene må ha et vist omfang og en viss varighet for å vurdere om de har vært nyttige for foreldrene. Hjelpetiltakene må med andre ord være reelle, og ikke formaliteter.

---

<sup>99</sup> På s. 175. Mer om dette under punkt 7.1

<sup>100</sup> Bunkholdt (1998) s. 135

<sup>101</sup> Bunkholdt (1998) s. 135

## 6 Retten til ikke-diskriminering

Diskriminering går ut på ulovlig forskjellsbehandling av mennesker på bakgrunn av bl.a. etnisitet, religion, rase, kjønn og hudfarge, jfr. diskrimineringsloven<sup>102</sup> § 4. Det kan skje på en direkte måte ved at like tilfeller behandles ulikt. Indirekte diskriminering foreligger når en situasjon utenfra ser ut som rettferdig, men har diskriminerende konsekvenser.

Retten til ikke-diskriminering følger av Barnekonvensjonen art. 2. Det fremgår av bestemmelsens første ledd at rettighetene som er fastsatt i konvensjonen skal respekteres og sikres «uten diskriminering av noe slag, og uten hensyn til barnets rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, politiske eller annen oppfatning, nasjonale, etniske eller sosiale opprinnelse, eiendomsforhold, funksjonshemming, fødsel eller annen stilling». Alle former for direkte og indirekte diskriminering er omfattet. Konvensjonsstatene pålegges å treffe positive tiltak for å beskytte barnet mot diskriminering, jfr. bestemmelsens andre ledd.

Prinsippet om ikke-diskriminering er et av de fire kjerneprinsippene i Barnekonvensjonen, ved siden av art. 3 (hensynet til barnets beste), art. 6 (rett til liv) og art. 12(barns rett til å uttale seg)<sup>103</sup>. Prinsippet kommer også til uttrykk i EMK art. 14, som gjelder diskriminering generelt, herunder barn. EMD har uttalt at forskjellsbehandling bare er lovlig dersom den har et legitimt formål, og det ikke er uforholdsmessighet mellom mål og middel.<sup>104</sup>

Forbudet mot diskriminering i diskrimineringsloven § 4, er et eksempel på lovfesting av prinsippet i norsk rett. Men loven kommer ikke til anvendelse i «familieliv og personlige forhold», jfr. § 3. Det kan derfor stilles spørsmål om det foreligger samsvar med Barnekonvensjonens art. 2. Konvensjonens bestemmelser har allikevel stor betydning fordi den gjelder som norsk lov, jfr. mskrl. § 2.

Ikke-diskriminering er et prinsipp som har stor betydning for saksbehandlingen i barnevernsaker. Alle barn som trenger det må få tilbud om hjelp fra barnevernet. Kulturforskjeller skal ikke føre til at minoritetsfamiliers syn på barneoppdragelse anses

---

<sup>102</sup> LOV-03-06-2005-33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv.

<sup>103</sup> Hofman (2009) s. 74

<sup>104</sup> Tjomsland (2003) s. 101

som feil, slik at det lettere gripes inn i slike familier og treffes vedtak om omsorgsovertakelse. Sosialarbeidere har et særlig ansvar for å bidra til at undertrykte grupper uansett kjønn, religion, nasjonalitet og hudfarge får de tilpassede tilbudene som anses nødvendig og formålstjenlig<sup>105</sup>.

Barnekomiteen har i sine generelle kommentarer framhevet at ikke-diskrimineringsprinsippet om lik tilgang til rettighetene i konvensjonen, ikke betyr identisk behandling av saker som berører barn<sup>106</sup>. Det må samles tilstrekkelig informasjon til å vurdere om det kan settes i verk spesielle tiltak for det enkelte barn. Barnekomiteen har altså tolket konvensjonsbestemmelsen slik at det er rettslig rom for positiv særbehandling, dersom tiltaket vil fremme reell likebehandling av barn. Dette stemmer overens med EMDs uttalelser nevnt over.

Å legge vekt på hensynet til kulturell bakgrunn vil skape reell likebehandling av barn i barnevernet. Slik vil man formodentlig danne et fullstendig bilde av minoritetsbarnets omsorgssituasjon. Alle barn har som nevnt forskjellige behov, og vurderingen av barnets beste er av den grunn forskjellig i hvert tilfelle. Formålet er imidlertid det samme, uavhengig av om man har å gjøre med et etnisk norsk barn eller et minoritetsbarn. Alle barn skal få trygge oppvekstvilkår, jfr. bvl. § 1, og rettighetene etter Barnekonvensjonen skal sikres, jfr. art. 2.

## 7 Hensynet til kulturell bakgrunn i praksis

I dette kapitlet skal en rekke avgjørelser fra domstolene og fylkesnemnda analyseres. Fram til nå har temaet vært å gjøre rede for gjeldende rett. Videre er spørsmålet hvordan domstolene og fylkesnemnda vurderer hensynet til kulturell bakgrunn i sine avgjørelser.

### 7.1 Rettspraksis

#### Rt. 1997 s. 170

Høyesterett har behandlet temaet kun en gang, og det er i Rt. 1997 s. 170. Saken omhandler vekten av hensynet til kulturell bakgrunn. Saken gjelder en 6 år gammel pakistansk gutt som hadde bodd i fosterhjem i nesten fem år, og de biologiske

---

<sup>105</sup> Fauske (2010) s. 270

<sup>106</sup> General Comment no. 5 avsnitt 12

foreldrene ønsket nå tilbakeføring av barnet på grunnlag av bvl. § 4-21 første og andre punktum.

Retten påpekte at det er forholdene på domstidspunktet som er avgjørende for spørsmålet, men at fortidige forhold likevel kan ha betydning for nåtidsvurderingen. Deretter gikk dommeren over til å vurdere grunnlaget for omsorgsovertakelsen. Han var særlig kritisk til psykolog Sverdrups negative vurdering av morens omsorgsevne, som han mente var mangelfull. Det fremgikk av rapporten at moren var varig uskikket til å ha omsorgen for barnet.

Retten utøvet kultursensitivitet ved tolkning av morens omsorgsevne. Han mente at moren hadde en vanskelig livssituasjon, hvor hun hadde omsorgen alene i en kultur som var fremmed for henne<sup>107</sup>. Hun hadde intet nettverk av nær familie til å hjelpe seg, bodde under dårlige forhold og var blitt husløs da hun fikk plass på et mødre hjem i begynnelsen av august 1991, og senere på et spedbarnsenter. Dommeren så altså på de kulturelle forhold som kan ha betydning ved vurderingen av omsorgsevnen.

Det mest sentrale i avgjørelsen er at dommeren la betydelig vekt på hensynet til kulturell bakgrunn. Høyesterett sa:

*” Det har en egenverdi at et barn får vokse opp hos sine biologiske foreldre. Når barnet vokser opp i en familie der det vet at det opprinnelig ikke hører hjemme, vil det kunne oppstå problemer eller konflikter av en annen karakter enn ellers når barnet begynner å søke etter sin identitet. Slike problemer vil trolig forsterkes når barnet har en annen etnisk og kulturell opprinnelse enn fosterforeldrene. Dette er en side ved saken her som man etter min mening ikke kan se bort fra, og som vil måtte gå inn i den samlede vurdering som må legges til grunn ved avgjørelsen av spørsmålet om tilbakeføring”<sup>108</sup>.*

Førstvoterende argumenterte ut fra et identitetssynspunkt, og det kommer fram igjen på s. 177 hvor det sies at *” det også vil være positivt for hans identitetsfølelse og selvbilde, at han får vokse opp sammen med sine biologiske foreldre og også får vokse seg inn i deres livsform, kultur og religion”*.

---

<sup>107</sup> På s. 175.

<sup>108</sup> På s. 175.

Når hensynet til kulturell bakgrunn fikk så stor betydning i avgjørelsen, ble det lagt mindre vekt på problemene som kunne oppstå i overgangsperioden etter at barnet har flyttet. Førstvoterende mente imidlertid at det ikke ville oppstå alvorlige problemer av varig art, noe som annenvoterende var uenig om. Han mente på sin side at barnet hadde fått en sterk tilknytning til fosterforeldrene og miljøet, at det ville være skadelig for barnet og flytte det. Dette var blant annet en av årsakene til dissensen, og annenvoterende var enig om uttalelsene angående kultur. Den rettskildemessige vekten av dommen kan derfor ikke svekkes av den grunn.

#### LF- 2014-156521

Denne saken handler om tilbakeføring av omsorg til foreldre for 2 av 8 barn. Avgjørelsen tok utgangspunkt i bvl. § 4-12, der både bokstav a og c ble påberopt på grunn av voldsutøvelse. Familien var opprinnelig fra Somalia. Lagmannsretten fant det bevist at faren hadde utøvd vold mot barna, selv om begge foreldrene insisterte på at det ikke hadde foregått vold i familien. Foreldrene var separert på domstidspunktet, og retten fant ingen grunn til å tvile på skilsmisens realitet. Derfor ble det kun spørsmål om morens omsorgsevne, som etter rettens mening var tilfredsstillende. Det ble spesielt lagt vekt på sakkyndigrapportene, som ga uttrykk for at moren var positiv til å lære mer om norsk kultur, og få nødvendig råd og veiledning for å få det til.

Lagmannsretten vurderte situasjonen for hvert av barna individuelt. Det ble tatt stilling til hensynet til kulturell bakgrunn under vurderingen av det yngste barnets situasjon. Jentas holdninger og væremåte gjorde at man stilte spørsmål om hun var i en lojalitetskonflikt mellom to kulturer. Hun gikk på en kristen privatskole, selv om hun var muslim. De biologiske foreldrene ble heller ikke spurt om hvilken skole hun skulle gå på. På bakgrunn av disse forholdene, understreket retten viktigheten av at jenta fikk bekjentskap med sin opprinnelige somaliske kultur. Hun var inne i en viktig identitetsutvikling, og *"det norske blir en større del av hennes identitet all den tid hun bor og lever som hun gjør. Hun har begrenset kontakt med sin familie og andre fra det somaliske miljø, og den somaliske kultur integreres ikke på samme måte i hennes identitet. Dette kan skape konflikter, både i jenta selv og i forhold til hennes biologiske familie"*<sup>109</sup>. Lagmannsretten begrunnet anvendelsen av hensynet til kulturell bakgrunn med barnets

---

<sup>109</sup> Jfr. Punkt E under "Lagmannsretten bemerker"



beste, jfr. bvl. § 4-1. Det ville være positivt for barnet om det fikk være sammen med mennesker fra sin kultur, og barnet slipper å føle det ubehag som oppstår fordi hun må velge mellom den somaliske eller den norske kultur.

I forhold til det eldste barnet ble det også sagt at det var en tendens til lojalitetskonflikt, men retten gikk ikke nærmere inn på vurderingen av hensynet til kulturell bakgrunn i forhold til henne. Det ville være mer i samsvar med norske og internasjonale regler dersom det også ble foretatt en vurdering i forhold til henne. Retten har trolig funnet det unødvendig å gjenta argumentet om identitetsutvikling.

#### LB-2013-58958

Lagmannsrettssaken omhandler omsorgsovertakelse av ei jente på 11 år og en gutt på 9 år. Spørsmålet i saken var om det hadde foregått voldsutøvelse som kunne gi grunnlag for omsorgsovertakelse etter bvl. § 4-12 bokstav a. Selv om faren begrunnet voldsbruken med kultur, mente retten at det var bevist at faren brukte vold på grunn av sinne og frustrasjon. Videre ble det sagt at ingen hjelpetiltak vil kunne endre fars holdninger.

Foreldrene hadde blant annet anført at det måtte legges vekt på felles religion og kulturell bakgrunn i spørsmålet om tilbakeføring. Retten uttalte i korthet at hensynet til kulturell og religiøs bakgrunn generelt vil være et relevant hensyn i barnets beste-vurderingen, *"men (at) dette hensynet (ikke kan) tillegges avgjørende vekt i denne saken så lenge mer grunnleggende behov står i fare ved en tilbakeføring"*. Andre grunnleggende behov var blant annet faglig og sosial oppfølging. Det var etter rettens mening risiko for at gjentakelse av voldsbruk ville komme til å skje dersom barna ble flyttet tilbake til foreldrene.

Dommeren forklarte relevansen av hensynet til kulturell bakgrunn i korthet, uten å gå dypere på hvilke konsekvenser det vil få for minoritetsbarna om de fortsetter å bo hos norske fosterforeldre. En mer inngående drøftelse av spørsmålet ville være mer i samsvar med bvl. § 4-15 første ledd, om at det skal tas *"tilbørlig hensyn"* til barnets etniske opprinnelse ved plassering. Kravet i bestemmelsen er således ikke oppfylt.

#### RG-2007-1012

Saken gjaldt omsorgsovertakelse for to barn, ett og tre år gamle. De er opprinnelig sigøynere av romfolket. Faren hadde et rusproblem og var ofte voldelig av den grunn. Spørsmålet var derfor om vilkåret i bvl. § 4-12 første ledd bokstav a var oppfylt, herunder om moren hadde tilstrekkelig omsorgsevne. Lagmannsretten mente at foreldrenes anførsler om at faren skulle holde seg borte fra barna, ikke var troverdig. Hans opptreden fikk derfor betydning i vurderingen.

Foreldrene ønsket at vurderingen av omsorgen skulle ta utgangspunkt i både Europarådets rammekonvensjon (fordi sigøynere er nasjonale minoriteter) og Barnekonvensjonen art. 30. Retten foretok en utførlig drøfting av hensynet til kulturell bakgrunn på grunnlag av konvensjonsbestemmelsene.

Det ble særlig lagt vekt på at romfolket var en liten del av samfunnet som er lite integrert i det norske samfunnet, og at en fosterhjems plassering derfor ville føre til at barna får lite kontakt med sigøynerkulturen. Spesielt ville det være vanskelig for barna og lære seg romfolkets språk, fordi det var et rent muntlig språk som man bare kunne lære seg ved å leve blant romfolket.

Om foreldrenes ønske om fosterfamilieplassering i en sigøynersfamilie, ble det sagt at det ikke var mulig å finne en familie som tilfredsstilte kravene loven stiller til en fosterfamilie.

Retten uttalte på generelt grunnlag at hensynet til kulturell bakgrunn er et relevant moment i barnets beste-vurderingen. Dersom det *"etter en helhetsvurdering som også tar hensyn til barnets kulturbakgrunn, må anses å være til barnets beste, vil ikke hensynet til den kulturelle bakgrunnen være til hinder for gjennomføring av tiltaket"*<sup>110</sup>. Resultatet i saken ble omsorgsovertakelse, selv om retten kom fram til at barna ville vokse opp som "norske" og miste kontakten til sin kultur. Hensynet til kulturell bakgrunn var en del av vurderingen og fikk ikke avgjørende vekt.

#### LG-2006-155198

Dommen handler om omsorgsovertakelse for tre vietnamesiske barn. Spørsmålet var om det var "alvorlige mangler ved den daglige omsorgen" til moren, jfr. bvl. § 14-12 første ledd bokstav a. Moren hadde tidligere blitt tatt for naskerier. Hensynet til

---

<sup>110</sup> Jfr. avnsitt 7 under "Betydningen av kulturell bakgrunn"

kulturell bakgrunn ble påberopt av moren, og det ble av retten utnevnt en kultursakkyndig for å vurdere morens (emosjonelle) omsorgsevne. Den sakkyndige kom fram til at hun hadde tilstrekkelig omsorgsevne, og at hennes væremåte passer *”godt inn i en vietnamesisk familie og...at det i flere kulturer ikke er vanlig å snakke om emosjoner”*.

Lagmannsretten utøvet kultursensitivitet, hvor retten var tydelig på at omsorgssvikt ikke kunne bortforklares med kultur, men at man må være *”åpen for at omsorg i andre kulturer kan komme til uttrykk på andre måter enn i den norske, uten at den derved er mindre verdifull”*<sup>111</sup>. Lagmannsretten la stor vekt på kulturvitnets uttalelse, og kom fram til at vedtaket om omsorgsovertakelse skulle oppheves.

## 7.2 Kort oppsummering av rettspraksis

Dommene analysert ovenfor, viser at retten generelt utøver kultursensitivitet. Det tas stilling til alle sidene ved familiens livssituasjon, og hensynet til kulturell bakgrunn nevnes som et relevant moment i vurderingene. Hensynet til kultur får imidlertid ikke avgjørende betydning, men brukes som et støttemoment for å begrunne barnets beste. Kulturhensyn er også med på å forsterke det biologiske prinsipp. Viktigheten av kultur for barnets identitetsutvikling nevnes i denne sammenheng. Barnet får således bedre bekjentskap med sin kultur ved å vokse opp sammen med sine biologiske foreldre.

Retten anvendelse av hensynet til kulturell bakgrunn stemmer hovedsakelig med nasjonale og internasjonale forpliktelser. Det tas *”tilbørlig hensyn”* til etnisk, religiøs, kulturell og språklig bakgrunn, jfr. bvl. § 4-15 første ledd andre punktum og BK art. 30 jfr. art. 20. Det kreves ikke av bestemmelsene at hensynet til kultur skal få avgjørende betydning, men at myndighetene tar hensyn til det. Norske domstoler mener hensynet til kultur er relevant og tar stilling til det, og dette må være tilstrekkelig.

## 7.3 Forvaltningspraksis

### FNV-2014-245-TEL

Saken gjelder spørsmål om omsorgsovertakelse av ei 14 år gammel jente. Familien har asiatisk opprinnelse. Det ble utøvd vold av begge foreldrene og eldre søsken. Jenta ble født og oppvokst i hjemlandet. Som følge av at foreldrene var analfabeter, trengte de

---

<sup>111</sup> Jfr. avsnitt 9.

bistand fra jenta for å fungere i samfunnet. Dette mente nemnda var et problem fordi hun samtidig prøvde å integrere seg i det norske samfunnet. Hun tilhørte ikke et kollektiv i Norge som kunne hjelpe henne, slik det ofte er i asiatiske kulturer.

På grunn av at det er vist til at jenta har løyet om forholdene hjemme, mener nemnda at "den kulturelle koden (tilsier at) barnet som en følge av skamfølelse heller vil foretrekke å bryte fullstendig med familien", selv om foreldrene ønsker at hun skal komme tilbake hjem. Oppdragervolden, som forklares med kultur, har skadet jentas relasjon til foreldrene, etter nemndas mening.

Kulturmomentet kom inn i vurderingen for å belyse problemene jenta hadde og hvilke konsekvenser en nektelse av omsorgsovertakelse ville medføre. Hvilken betydning det ville ha for hennes utvikling og identitet dersom hun ikke fikk kontakt med familie og kultur, ble ikke vurdert.

#### FNV-2014-440-OSL

Saken gjaldt en rekke barnevernrettslige spørsmål, blant annet tilbakeføring av en gutt på to år. Mor hadde rusproblemer og psykoseepisoder, som var grunnlaget for omsorgsovertakelsen. Det rettslige grunnlaget var bvl. § 4-21. Moren brukte hensynet til kulturell bakgrunn i sin prosedyre under alle de rettslige spørsmålene (tilbakeføring, samvær og adopsjon). Fylkesnemnda tok stilling til hensynet kun under adopsjonsspørsmålet. Vurderingen er heller ikke tilstrekkelig på dette punkt, fordi det kun ble vist forståelse for mors bekymring. En liten bemerkning om at fosterforeldrene ønsket å legge til rette for og støtte barnet dersom han i alder og modning ønsker kontakt med familie og kultur, er ikke nok. Etter min mening er det heller ikke sannsynlig at barnet vil leve mors kultur etter at han har blitt vokst opp som norsk gutt. Nemndas argumentasjon er derfor tynn. Nemnda burde foreta en mer inngående drøftelse om temaet.

#### FNV-2014-268-OSL

Saken fra Fylkesnemnda gjaldt omsorgsovertakelse av en 8 år gammel gutt. Spørsmålet var om det var utøvd vold mot ungen, og flertallet mente at hendelsene gutten var utsatt

for ikke talte for omsorgsovertakelse. Den største grunnen var at nemnda ikke fant guttens uttalelser troverdige, og at han hadde vanskeligheter med å skille mellom fantasi og virkelighet. Men det ble også lagt stor vekt på kulturhensyn. Kulturvitnet som ble utnevnt i saken, fortalte om oppdragervold, og nemnda tolket barnets situasjon ut fra forklaringene. Tolkingsresultatet ble at gutten hadde forstått enkelthendelser som vold.

Nemnda uttalte avslutningsvis at det *" i denne saken også er et kulturelt aspekt som taler for at man skal være varsom med å skille A (gutten) og foreldrene uten at man har utprøvd hjelpetiltak"*. Det ble også vist til *"at barn etter barnekonvensjonen har rett til å opprettholde sin kulturtilknytning"*. Derfor ble det bestemt at hjelpetiltak skulle prøves.

Uttalelsen kan tolkes som om nemnda i denne saken forhøyet terskelen for omsorgsovertakelse på grunn av kulturhensyn. En familiesituasjon som i utgangspunktet tolkes som omsorgssvikt, kan ved nærmere vurderinger av kulturhensyn likevel anses som tilfredsstillende. En mer nærliggende tolkning vil være at kulturhensyn generelt skal få stor vekt i vurderingen av om omsorgsovertakelse skal anvendes.

#### FNV-2012-179 HSF

I denne saken var det spørsmål om omsorgen for to barn på 12 og 10 år, kunne overtas på grunn av voldsutøvelse. Siden foreldrene var skilte og det var enighet om at faren skulle ha den daglige omsorgen, relaterte vurderingen seg til farens omsorgsevne. Det ble anført at omsorgsevnen skulle vurderes ut fra hensynet til kulturell bakgrunn.

Nemnda hadde først noen generelle bemerkninger om viktigheten av å vise respekt for ulik kulturell, språklig og religiøs bakgrunn, men at det ikke kunne råde en ren kulturell relativisme. *"Et uakseptabelt omsorgsnivå kan ikke forsvares med annerledes kulturell bakgrunn"*, slik nemnda uttalte det. Deretter vurderte man fars situasjon, hvor det ble lagt vekt på at han tidligere hadde vært med i flere fylkesnemndsaker og bodd i Norge i 10 år. Han burde derfor være kjent med norske lover og norsk praksis på feltet.

Nemnda kom altså frem til at det forelå så alvorlige mangler ved den daglige omsorg, at hensynet til kulturell bakgrunn ikke kunne få betydning, jfr. hensynet til barnets beste.

### FNV-2008-142-AGD

I denne saken var barnet ei jente på 17 år. Hun hadde et kjæresteforhold til en mann av en annen etnisk opprinnelse, som faren til jenta ikke aksepterte. Han utøvet grov vold på grunn av dette.

Hensynet til kulturell bakgrunn ble påberopt for å forsvare farens voldsutøvelse. Nemnda godtok at årsaken til volden kunne være kulturelt, og også farens psykiske fungering, men at det ikke kunne forsvare en fysisk avstraffelse over to døgn. Det ble også funnet sannsynlig at volden ville fortsette dersom jenta flyttet tilbake og hun ikke avsluttet forholdet sitt med mannen. Nemnda anså det derfor slik at det var til jentas beste om hun ikke flyttet tilbake.

Det ble ikke vurdert hvilke konsekvenser jenta ville få dersom hun ble boende i den norske familien. Dette kan ha noe med alderen til jenta å gjøre, siden hun snart skulle bli 18 år. Hennes mening ble tillagt stor vekt da hun ikke ønsket en fosterfamilie med samme kulturbakgrunn. Men i henhold til kravet om at det "skal" tas "tilbørlig hensyn" til kulturell bakgrunn, jfr. bvl. § 4-15 og Barnekonvensjonen art. 20, jfr. art. 30, må hensynet vurderes, selv om jentas syn skal få stor vekt. Etter mitt syn har nemnda tatt den enkleste veien ved å ikke legge vekt på hensynet til kultur på grunn av jentas ønske. Dette er noe som nemnda må vurdere uavhengig av om barnet har en annen formening om plasseringsspørsmålet. En slik tilnærming vil være mer i samsvar med det grunnleggende prinsippet om barnets beste.

### FNV-2007-353-ROG

Saken gjelder omsorgsovertakelse og plassering av en gutt (alder fremgår ikke av Lovdatas nettsider). Nemnda mente at det var alvorlige mangler ved den daglige omsorgen, blant annet på grunn av at gutten ikke hadde nøkler til hjemmet, og derfor måtte til naboene for å få mat etter skolen. Dette begrunnet moren med at det var vanlig i landet hun kom fra. Om dette sa nemnda at "*en må likevel forvente at en til en viss grad tilpasser seg det som er vanlig her i landet. Dette spesielt ut fra hensynet til at barnet skal føle seg trygt, og ikke minst vite hvor mor befinner seg*". Noe mer er det ikke sagt om hensynet til kultur. Under plasseringsspørsmålet er det kun sagt at barnet skal plasseres i fosterhjem, uten at man vet hva nemnda har lagt vekt på i vurderingen.

#### FNV-2005-67-AGD

Saken gjaldt omsorgsovertakelse og fosterhjemsplassing for en 10 år gammel gutt. Familien hadde kommet som flyktninger til Norge da gutten var ca. 6 år. Nemnda mente at det forelå manglende kunnskaper om barnets behov, og at det derfor ikke vil være i samsvar med loven dersom et så inngripende vedtak som omsorgsovertakelse fattes. Nemnda uttalte følgende om hensynet til kulturell bakgrunn:

*"Barn skal om mulig vokse opp hos sine biologiske foreldre. C har bodd sammen med sine foreldre hele sin levetid. Det er der han har sin kulturelle og språklige tilhørighet. Hans identitet blir etter nemndas mening best ivaretatt hos hans foreldre".*

Det ble lagt avgjørende vekt på det biologiske prinsipp. Hensynet til kulturell bakgrunn ble brukt som et støttemoment for å understreke viktigheten av at barnet bor sammen med foreldrene sine.

#### FNV-2005-4-ROG

Saken gjelder omsorgsovertakelse av tre barn. Familien var flyktninger, og på domstidpunktet bodde de på et asylmottak. Moren var enslig, og spørsmålet var om hennes omsorgsevne var tilstrekkelig.

Hensynet til kulturell bakgrunn ble drøftet i barnets beste-vurderingen. Nemnda hadde bemerkninger om morens bakgrunn, hvor det blant annet ble sagt at hun *"kommer fra et annet land og med en annen kulturbakgrunn og med fattige språkferdigheter og evne til å orientere seg"*. Nemnda viste forståelse for utfordringene moren møtte i asylmottak og i forbindelse med avslag på oppholdstillatelse. Som følge av det siste fikk hun heller ikke språkopplæring. Men de nevnte forholdene kunne ikke være en forklaring på omsorgssvikten i saken.

*"Kulturforskjeller har en viss betydning men finnes langt fra å være avgjørende. De mest graverende tilfellene av omsorgssvikt finnes å være klart uavhengig av slike forhold. Manglene er således for det vesentligste knyttet til mors egen person og fungering"*, uttalte nemnda. Nemnda er varsom med å tillegge hensynet til kultur for stor vekt, jfr. ordene *"viss betydning"*. Det som klart kan utledes av uttalelsen, er at hensynet ikke er avgjørende. Hensynet til kultur er en del av den helhetlige vurderingen.

#### 7.4 Oppsummering og vurdering

Analyser av fem avgjørelser av domstolene, og åtte avgjørelser av fylkesnemnda viser at hensynet til kulturell bakgrunn får forskjellig vekt fra sak til sak. I noen saker foretas det mer utførlige drøftelser om hensynet til kultur enn i andre saker.

I de sakene hvor hensynet til kulturell bakgrunn har fått vekt i vurderingen, har omsorgssvikten ikke vært av alvorlig karakter, jfr. bl.a. FNV-2014-268 OSL og FNV-2005-67-AGD. Retten og nemnda vurderer ofte hensynet til kultur parallelt med det biologiske prinsippet. Det er ved å bo sammen med sine biologiske foreldre, at barnet på en best mulig måte blir kjent med sin kultur. Det er derfor det vanligvis bestemmes at hjelpetiltak skal benyttes i situasjoner hvor omsorgssvikten ikke er alvorlig. Hensynet til kulturell bakgrunn brukes som et støtteargument for å understreke viktigheten av det biologiske prinsipp.

Når retten og nemnda kommer fram til at det foreligger alvorlig omsorgssvikt og at heller ikke hjelpetiltak vil være nyttig, får hensynet til kultur vanligvis liten eller ingen vekt. Da nøyer retten og nemnda seg med å vise forståelse for kulturforskjellene og problemene som minoritetsfamiliene har møtt.

I noen saker blir ikke hensynet til kulturell bakgrunn tatt i betraktning i det hele tatt, selv om foreldrene påberoper seg det. Grunnen til det kan være at fylkesnemnda ikke anser kulturbakgrunn som et relevant moment å legge vekt på.

Det at retten og fylkesnemnda forholder seg forskjellig til spørsmålet om kulturell bakgrunn, gir ikke forutberegnelighet for foreldre og barn når det gjelder rettsstillingen deres. Minoritetsfamilier må kunne forvente at deres kultur blir ilagt vekt i vurderingen på lik linje med andre minoriteter. Det er klart at sakene kan være forskjellige og at det dermed blir ulike vurderinger av hensynet til kultur, men så lenge partene påberoper seg kulturhensyn, må retten ta stilling til anførselen på en tilfredsstillende måte.

I utgangspunktet skal retten foreta en fullstendig prøving av saken, ut fra det som kommer fram i rettsmøtet, jfr. tvl. <sup>112</sup> § 11-1 første ledd. Retten skal "av eget tiltak anvende gjeldende rettsregler", jfr. tvl. § 11-3, uten å bygge på nemndas vurderinger. Men det følger av bvl. § 7-24 at fylkesnemndas vedtak kan bringes inn for tingretten

---

<sup>112</sup> LOV-17-06-2005-90 om mekling og rettergang i sivile saker.



etter reglene i tvl. kap. 36. Kapitlet gjelder tvangsvedtak. Det betyr at retten kun kan ta selvstendig stilling til saker som er tvangsvedtak. Det følger av rettspraksis at retten ikke kan overprøve et krav som fylkesnemnda ikke har tatt stilling til<sup>113</sup>. Når nemnda ikke vurderer spørsmålet om for eksempel plassering, kan spørsmålet ikke bringes inn for domstolene etter kap. tvl. kap. 36, jfr. bvl. § 7-24. Vedtak om plassering er ikke tvangsvedtak i henhold til rettspraksis. Også reelle hensyn tilsier at domstolene ikke skal overprøve konkrete fosterhjems plasseringer, på grunn av at det vil være forstyrrende for fosterfamilier og barn.

Det at domstolene kun overprøver tvangsvedtak, er problematisk i forhold til minoriteter som krever et bestemt plasseringssted for barnet på bakgrunn av kulturhensyn. Når fylkesnemnda overser behovet for å vurdere barnets kulturelle bakgrunn ved valg av plasseringssted, kan heller ikke domstolene gjøre det. Minoritetsforeldre mister dermed sin rett til å gjøre kravet gjeldende ved overprøving i domstolene<sup>114</sup>.

Fylkesnemndas vedtak må være "betryggende, rask og tillitskapende", jfr. bvl. § 7-3, for at rettssikkerheten til foreldre og barn ivaretas. Det at fylkesnemnda generelt nedvurderer hensynet til kulturell bakgrunn i sine saker, er et rettssikkerhetsproblem for minoritetsfamilier. De mister sin mulighet til overprøving i domstolene. De kan også tenke at deres kulturelle bakgrunn ikke har noen verdi ved siden av norske normer, som kan føre til at de mister tillitten til barnevernet<sup>115</sup>.

## 8 Avsluttende bemerkninger

Forskjellene mellom gjeldende rett og praksis kan i mange tilfeller være så store at det oppstår spørsmål om barnas og foreldrenes rettssikkerhet er tilstrekkelig ivaretatt i norsk rett. Begrepet *rettssikkerhet* innebærer en frihet fra uhjemlede offentlige inngrep i privatlivet<sup>116</sup>. Et beslektet begrep er *rettsvern*, som brukes for å definere individets interesse i at det offentlige beskytter individet mot overgrep fra private individer eller institusjoner.

---

<sup>113</sup> Rt. 2011 s. 377 avsnitt 30.

<sup>114</sup> Nærmere om dette i kap. 8.

<sup>115</sup> Nærmere om dette i kap. 8.

<sup>116</sup> Lassen (1998) s. 148.

Et barn må bli beskyttet mot at det offentlige griper inn i familielivet, samtidig som barnet har rett til beskyttelse fra sine nærmeste dersom det ikke får god nok omsorg eller blir utsatt for overgrep. Barnevernets oppgave er å sikre at barnet "får nødvendig hjelp og omsorg til rett tid" og "trygge oppvekstvilkår", jfr. bvl. § 1-1.

Begrepene rettsvern og rettssikkerhet kan skli over i hverandre, fordi det i mange tilfeller vil være vanskelig å skille mellom barnets og foreldrenes interesser. Både foreldre og barn har i de fleste tilfeller ønske om å bo sammen og at ingen skal gripe inn i familielivet deres. Selv om barnets interesser ikke nødvendigvis trenger å være sammenfallende med foreldrenes interesser, spesielt når det har behov for en ny omsorgssituasjon, velger jeg å vurdere barns rettssikkerhet sammen med foreldrenes rettssikkerhet. I denne sammenheng kan man nevne EMK art. 8 om retten til respekt for familieliv. Bestemmelsen skiller ikke mellom barn og foreldre. Bestemmelsen beskytter familielivet til "enhver".

Som vi har sett, beror vurderingen av barnets beste, herunder vektleggingen av hensynet til kulturell bakgrunn, på skjønn. Bruk av skjønn kan være et problem for barns rettssikkerhet, spesielt for minoritetsbarn. Hensynet til kulturell bakgrunn blir nedvurdert av enkelte skjønnstøvere ved løsning av barnevernrettslige spørsmål. Det fører til at det ikke foretas undersøkelser som er grundige nok. Når barnevernet da innser at det foreligger et svakt grunnlag for å treffe vedtak om omsorgsovertakelse, kan barnevernet "fabrikere" bevis mot foreldrene. Det bygges dermed på et grunnlag som ikke er tilstrekkelig.

Barnekomiteen har i den siste rapporten fra 2010 vist bekymring for at antall omsorgsovertakelser har økt<sup>117</sup>. I følge komiteen har barnevernet ikke tilstrekkelige ressurser til forebyggende arbeid. Ressursene må utvides slik at forebyggende arbeid intensiveres. På denne måten vil antall omsorgsovertakelser reduseres.

Noe må gjøres for å øke rettssikkerheten til minoritetsbarn. Bvl. skulle i utgangspunktet øke rettssikkerheten til alle barn<sup>118</sup>. For at intensjonen med loven skal oppnås, må en rekke tiltak settes i verk.

---

<sup>117</sup> Concluding observations: Norway (2010) avsnitt 34-35.

<sup>118</sup> Ot.prp.nr. 44 (1991-1992) s. 12.

Et tiltak for å øke rettssikkerheten vil være å styrke kulturkompetansen til barnevernsmedarbeidere. De må ha kunnskap om kulturforskjeller og hvordan kultur påvirker oppdragelsesmetoder og atferd generelt. Et etnosentrisk perspektiv som kun vurderer ut fra norske verdier, vil føre til at det skjer flere omsorgsovertakelser enn nødvendig, fordi barnevernsmedarbeideren ikke har kjennskap til hva som er vanlig i den konkrete kulturen.

En 5-årig barnevernsutdanning med veiledet praksis de to siste årene, kombinert med en autorisasjonsordning, vil være en måte å heve kompetansen på<sup>119</sup>. Men en slik tilnærming vil kanskje svekke rekrutteringen av barnevernsansatte. Kulturelle temaer bør uansett innlemmes i grunn- og videreutdanninger i større grad.

På en annen side er det nødvendig at minoritetsfamilier har tillit til barnevernet for at man skal nå alle barn som trenger hjelp. Mange er redde av barnevernet og tror at barnevernet er en del av politiet. Et slikt syn kan ha sammenheng med redsel for ikke å bli forstått på grunn av kulturforskjeller. En annen årsak kan være manglende kunnskaper om hvordan barnevernet fungerer. Det har igjen sammenheng med dårlige norskferdigheter. Å gi informasjon om barnevernets hjelpetiltak på minoritetsspråk kan bidra til å skape tillit hos minoritetsbefolkningen.

Et annet viktig forhold man må ha for øye, er maktposisjonene til barnevernsmedarbeideren og familiene. Selv om barnevernet forsøker å fremstå som hjelper, kan den enkelte medarbeiderens faktiske handlinger overfor familier, fungere tilslørende<sup>120</sup>. Handlingene gjør det dermed vanskeligere for familier både å gjennomskue og forsvare seg mot utilbørlig maktbruk og krenkelser fra medarbeiderens side, som igjen fører til mistillit til barnevernet. Den enkelte medarbeider må derfor være klar over at de påvirker minoritetsfamilienes syn på barnevernet.

Bruk av ikke-kvalifiserte tolker er også et problem for rettssikkerheten.

Barnevernsmedarbeideren har plikt til å skaffe kvalifiserte tolker til møter med foreldrene<sup>121</sup>. Tolker må bidra til god kommunikasjon mellom foreldrene og barnevernet. Ellers kan ikke minoritetsforeldre få frem sine synspunkter og

---

<sup>119</sup> Haugli (2009) s. 181.

<sup>120</sup> Eide (2009) s.213.

<sup>121</sup> Aadnesen (2007) s, 75.

kommentere det medarbeideren sier. Det kan føre til at minoritetsforeldre føler at barnevernet ikke forstår dem, som resulterer i mistillit.

Det er følgelig viktig at hjelpetiltakene som barnevernet setter i gang, tar utgangspunkt i at minoritetsfamilier ofte har en kollektivistisk kultur. Derfor kan et tiltak med familierådslag benyttes. Det innebærer at slekten og andre nære personer samles og beslutter hvilke tiltak som bør igangsettes<sup>122</sup>. Når "storfamilien" er med på å bestemme, vil hjelpetiltakene bli bedre mottatt og gjennomført, og få ønskede resultater.

Antall ord i besvarelsen: 14 307

## 9 Litteraturliste

Aadnesen og Hærem, *Interkulturelt barnevernsarbeid*, Universitetsforlaget, 2007.

Arnesen og Stenvik, *Internasjonalisering og juridisk metode*, Universitetsforlaget, 2009

Bernt, Fridthjof Jan og Doublet, R. David, *Vitenskapsfilosofi for jurister- en innføring*, Fagbokforlaget, 6.oppl. 2008.

Bertelsen, Tor E. ,*EMK- kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter*, Gyldendal Norsk Forlag. 1. utg. 1. oppl. 2011.

Bunkholdt Vigdis og Sandbæk Mona, *Praktisk barnevernsarbeid*, Universitetsforlaget, 4. utg. 1998.

Dyrhaug Tone og Vibekke Sky, *Barn og unge med innvandrerbakgrunn i barnevernet 2012*, Statistisk Sentralbyrå mars 2015.

Graver, Petter Hans, *I prinsippet prinsipiell- om rettsprinsipper*, Tidsskrift for rettvitenskap 2006 s. 189-221

Haugli, Trude, *Det mangfoldige barnets beste*, Festskrift til Peter Lødrup: Bonus pater familias (2002)s. 313-326

---

<sup>122</sup> Jåvo (2010) s. 233.

- Haugli, Trude, *Barns rettssikkerhet*, Rettshjelp fra kyst til vidde- Festskrift til Jusshjelpa i Nord-Norge 20 år, 2009, Gyldendal Akademisk, 173-184.
- Hedlund, Mary-Ann, *Barnerett- i et internasjonalt perspektiv*, Fagbokforlaget. 2008.
- Heltne og Steinsvåg, *Barn som lever med vold i familien- grunnlag for beskyttelse og hjelp*, Universitetsforlaget, 2011
- Jávo, Cecilie, *Kulturens betydning for oppdragelse og atferdsproblemer: Transkulturell forståelse, veiledning og behandling*, Universitetsforlaget, 2010.
- Lassen, Rikke, *Barns rettssikkerhet etter den nye barnevernloven*, Mennesker og rettigheter nr. 2, 1998, s. 147.
- Lindboe, Knut, *Barnevernrett*, Universitetsforlaget. 6. utg. 2012.
- Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, Universitetsforlaget, 2.utg. 2005.
- Oppedal, Mons, *Akutthjemlene i barnevernloven*, Gyldendal Norsk Forlag. 1. utg. 1.oppl. 2008.
- Oppedal, Mons, "Rettsikkerheten i dagens barnevern" i *Barn i Norge 2012-årsaksrapport om barn og unges psykiske helse*. Organisasjonen Voksne for barn.
- Sandberg, Kirsten: "Barnevernloven" i "Sosialrett", 6.utg. 2003.
- Skogvang, Susann F., *Samerett*, Universitetsforlaget, 2.utg. 2009.
- Skogvang, Susann F., *Samiske barnevernsbarns rettigheter- noen betraktninger om retten til språk og kultur*, Rettshjelp fra kyst til vidde, Festskrift til Jusshjelpa i Nord-Norge 20 år 2009 s. 298-308, Gyldendal Akademisk.
- Sommerfeldt, Marianne Buen mfl., "Minoritetsetniske barn og unge og vold i hjemmet- utsatthet og sosialt arbeid", Nasjonalt kunnskapssenter om vold og traumatisk stress A/S, Rapport nr. 3/2014.
- Tjomsland, Steinar, *Barnevern og omsorgsovertakelse*, Kommuneforlaget, 2.utg. 2003.
- Vike, Halvald mfl., *Over profesjonelle barrierer: Et minoritetsperspektiv i psykososialt arbeid med barn og unge*, Gyldendal Norsk Forlag. 1.utg. 1.oppl. 2009.

