



Uit

NORGES  
ARKTISKE  
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

## Adopsjon med besøkskontakt

---

**Haakon Rognsaa Arnesen**

*Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2015*

*Til sammen 17 774 ord*





## Innholdsfortegnelse

<b>1. INNLEDNING .....</b>	<b>4</b>
1.1 TEMA OG PROBLEMSTILLING .....	4
1.2 BEGREPSAVKLARING .....	4
1.3 AVGRENSNING .....	5
1.4 KILDER OG METODE .....	6
1.5 DEN VIDERE FRAMSTILLING .....	7
<b>2. BARNERETTSLIGE PRINSIPPER .....</b>	<b>8</b>
2.1 INNLEDNING .....	8
2.2 BARNETS BESTE .....	8
2.3 DET BIOLOGISKE PRINSIPP .....	11
2.4 MILDESTE INNGREPS PRINSIPP .....	12
2.5 BARNS RETT TIL Å UTTALE SEG .....	13
<b>3. OVERSIKT OVER VILKÅRENE FOR TVANGSADOPSJON .....</b>	<b>16</b>
3.1 INNLEDNING .....	16
3.2 FORELDREANSVARET MÅ VÆRE FRATATT DE BIOLOGISKE FORELDRE .....	16
3.3 VARIGHETS- OG TILKNYTNINGSKRAVET .....	17
3.3.1 <i>Kravet til varighet</i> .....	17
3.3.2 <i>Tilknytningskravet</i> .....	18
3.3.3 <i>Beviskravet</i> .....	19
3.4 ADOPSJON MÅ VÆRE TIL BARNETS BESTE .....	20
3.5 ADOPTIVSØKERNE MÅ HA VÆRT FOSTERFORELDRE FOR BARNET .....	22
3.6 VILKÅR ETTER ADOPSJONSLOVEN .....	23
3.7 ADOPSJONSSAMTYKKE "KAN" GIS .....	24
<b>4. ADOPSJON MED BESØKSKONTAKT .....</b>	<b>26</b>
4.1 INNLEDNING .....	26
4.2 HISTORISK BAKGRUNN .....	26
4.2.1 <i>Innledning</i> .....	26
4.2.2 <i>Høyesteretts oppfordringer og debatten rundt problemstillingen</i> .....	26
4.2.3 <i>Særlig om Høyesteretts vurderinger av adoptivforeldrenes lovnader om kontakt</i> .....	29
4.2.4 <i>Tilblivelsen av § 4-20a</i> .....	31
4.3 HVA ER BESØKSKONTAKT? .....	32
4.4 VILKÅR FOR Å FASTSETTE BESØKSKONTAKT .....	34

4.4.1 Innledning .....	34
4.4.2 Noen av partene må ha krevd besøkskontakt .....	34
4.4.3 Adoptivforeldrene må ha samtykket til slik kontakt .....	36
4.4.4 Besøkskontakt må være til barnets beste .....	37
4.5 BARNEVERNETS BISTAND VED GJENNOMFØRING AV BESØKSKONTAKTEN .....	40
4.6 ADGANGEN TIL NY BEHANDLING AV SAKEN .....	42
4.6.1 Innledning .....	42
4.6.2 Særlige grunner .....	42
4.6.3 Hvem kan bringe spørsmålet opp til ny behandling? .....	44
4.7 ADGANGEN TIL RETTSLIG PRØVING AV FYLKESNEMNDAS VEDTAK OM BESØKSKONTAKT .....	45
<b>5. ADOPSJON MED BESØKSKONTAKT – TIL BARNETS BESTE? .....</b>	<b>47</b>
5.1 INNLEDNING .....	47
5.2 ER TERSKELEN FOR ADOPSJON SENKET? .....	47
5.3 OMSORGSOVERTAKELSE MED SAMVÆRSRETT ELLER ADOPSJON MED BESØKSKONTAKT? .....	49
5.4 IVARETAKELSEN AV BARNES RETTIGHETER VED ADOPSJON MED BESØKSKONTAKT .....	51
<b>KILDER.....</b>	<b>54</b>
LITTERATUR .....	54
ARTIKLER I TIDSSKRIFTER .....	54
LOVER.....	55
KONVENSJONER.....	55
GENERELLE KOMMENTARER TIL BARNEKONVENSJONEN .....	55
FORARBEIDER .....	55
<i>Norges offentlige utredninger</i> .....	55
<i>Proposisjoner</i> .....	55
<i>Stortingsdokumenter</i> .....	56
RETTSPRAKSIS .....	56
<i>Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD)</i> .....	56
<i>Høyesterett</i> .....	56
<i>Lagmannsrettsavgjørelser</i> .....	57
<i>Tingrettsavgjørelser</i> .....	57
FYLKESNEMNDSAVGJØRELSER .....	57
NETTDOKUMENTER .....	57
<b>7. VEDLEGG .....</b>	<b>58</b>

# 1. Innledning

## 1.1 Tema og problemstilling

I Norge bor det per 2014 over 1.1 millioner barn mellom 0-17 år.<sup>1</sup> Etter barnelova § 30 første ledd første punktum er utgangspunktet for disse barna at de har rett på ”omsut og omtanke frå dei som har foreldreansvaret.”<sup>2</sup> Som regel er dette barnets biologiske foreldre.<sup>3</sup> Av alle disse barna bor over 10500 av dem i fosterhjem.<sup>4</sup> En omsorgsovertakelse etter barnevernloven § 4-12 er et unntak fra utgangspunktet om at de biologiske foreldrene har ansvaret for barnet.<sup>5</sup> I mange tilfeller blir fosterhjems plasseringene langvarige, og barnet har liten kontakt med de biologiske foreldrene. I disse situasjonene kan det oppstå et spørsmål om det skal gis samtykke til adopsjon etter barnevernloven § 4-20. Dersom det gis adopsjonssamtykke kan det også kreves at det fastsettes en besøkskontakt etter adopsjonen, jf. bvl. § 4-20a.

Det er slik adopsjon med besøkskontakt som er temaet for oppgaven. Bestemmelsen er forholdsvis ny, og av den grunn er det skrevet lite om den. Bakgrunnen for § 4-20a er ønsket om en økt bruk av adopsjon som barneverntiltak. Bestemmelsen og bruken av den reiser en rekke problemstillinger. En del av disse er knyttet til bestemmelsens innhold. Dette gjelder for det første hva besøkskontakt er, hvem det kan fastsettes kontakt for og hvilken bistand barneverntjenesten skal gi. I tillegg reiser adopsjon med besøkskontakt spørsmål knyttet til om terskelen for å gi adopsjonssamtykke er senket. Grensen mellom når det skal være omsorgsovertakelse med samværsrett eller adopsjon med besøkskontakt er vanskelig å fastslå. Til slutt vil noen spørsmål knyttet til barns rettssikkerhet ved besøkskontakt bli drøftet.

## 1.2 Begrepsavklaring

Denne avhandlingen omhandler adopsjon av barn, og det er derfor nødvendig å si noe om hvem ”barn” er. Etter barnekonvensjonen artikkel 1 er et barn ”ethvert menneske under 18

---

<sup>1</sup> <http://www.ssb.no/befolkning/statistikker/familie/aar/2014-12-12?fane=tabell&sort=nummer&tabell=210853> (lest 3. mai 2015).

<sup>2</sup> Lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova eller bl.).

<sup>3</sup> bl.§§ 2 og 3.

<sup>4</sup> [http://www.bufdir.no/Fosterhjem/Forskning\\_tall\\_og\\_fakta/Nokkeltall\\_og\\_statistikk\\_om\\_fosterhjem/](http://www.bufdir.no/Fosterhjem/Forskning_tall_og_fakta/Nokkeltall_og_statistikk_om_fosterhjem/) (lest 3. mai 2015).

<sup>5</sup> Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barnevernstjenester (barnevernloven eller bvl.).

år, hvis ikke barnet blir myndig tidligere etter den lovgivning som gjelder for barnet.”<sup>6</sup> Etter vergemålsloven § 8 er myndighetsalderen i Norge nettopp 18 år.<sup>7</sup> Denne definisjonen følger også av bvl. § 1-3.

Videre vil det være hensiktsmessig å si noe om hvem som er barnets foreldre. For denne avhandlingen er det snakk om tre typer foreldre. De rettslige foreldre, fosterforeldre og adoptivforeldre. Hvem de rettslige foreldrene er fastslås i bl. §§ 2 og 3. Svært ofte vil dette være de biologiske foreldrene. Fosterforeldrene er de som tar i mot barn på oppfostring etter barnevernloven § 4-22. For den videre drøftelse har fosterforeldrene nær sammenheng med hvem som er adoptivforeldre. Dette fordi denne avhandlingen bare omfatter adopsjoner hvor adoptivforeldrene er tidligere fosterforeldre for barnet. Adoptivforeldrene er de rettslige foreldrene etter gjennomført adopsjon.<sup>8</sup>

Av hensyn til enkelhet og variasjon vil samtykke til adopsjon også bli omtalt som adopsjonssamtykke. Videre vil åpen adopsjon tidvis bli benyttet som et synonym for adopsjon med besøkskontakt. Åpen adopsjon er et begrep som benyttes i de tilfeller hvor det eksisterer en direkte kontakt mellom barnet og dets biologiske foreldre etter adopsjonen.<sup>9</sup>

### **1.3 Avgrensning**

I avhandlingen vil det bli redegjort for vilkårene for å gi adopsjonssamtykke etter bvl. § 4-20, samt vilkårene for å fastsette besøkskontakt etter at adopsjonssamtykke er gitt, jf. bvl. § 4-20a. Siden temaet knytter seg til adopsjon som barnevernstiltak vil andre adopsjoner etter adopsjonsloven ikke bli behandlet.

Tematikken har nær sammenheng med reglene om omsorgsovertakelse med samvær. Av hensyn til avhandlingens omfang er det ikke mulig å gi en fremstilling av reglene for omsorgsovertakelse etter § 4-12 eller samvær etter § 4-19.

---

<sup>6</sup> FNs konvensjon om barnets menneskerettigheter med protokoller (barnekonvensjonen), inkorporert ved Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) §§ 2 og 3.

<sup>7</sup> Lov 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven).

<sup>8</sup> Lov 28. februar 1986 nr. 8 om adopsjon (adopsjonsloven) § 13.

<sup>9</sup> Bendiksen (2008) s. 464.

Tematikken har også sammenheng med reglene om tilbakeføring i § 4-21, siden tilbakeføring noen ganger kan være krevd av foreldrene i disse sakene og siden adopsjonssamtykke fordrer at tilbakeføring ikke er aktuelt. Av kapasitetshensyn vil ikke tilbakeføring bli behandlet som sådan, bare berørt der det er aktuelt.

## 1.4 Kilder og metode

Avhandlingen er basert på en rettsdogmatisk metode. Spørsmålet blir hva som ligger i dette. En rettsdogmatisk metode går ut på å beskrive og vurdere hva som er gjeldende rett i samfunnet.<sup>10</sup> Avhandlingen vil etter dette gjøre rede for de rettsregler som kan utledes av de aktuelle rettskildene på barnevernrettens område.

Den rettsdogmatiske metoden fordrer at de relevante rettskildene tolkes og avveies mot hverandre. Som for andre rettsområder er lov, forarbeider, rettspraksis, litteratur og reelle hensyn relevante kilder på barnerettens område. Særlig gjeldende gjør den internasjonale retten seg. Inkorporeringen av EMK og barnekonvensjonen som norsk lovgivning med forrang etter mnskrl. §§ 2 og 3, samt praksis fra den internasjonale menneskerettighetsdomstolen (EMD), styrer hvordan nasjonal rett skal tolkes.<sup>11</sup> Hva gjelder temaet for avhandlingen er EMK artikkel 8 den mest sentrale. Også barnekonvensjonens artikkel 3 om barnets beste, artikkel 9 om barns rett til familieliv, artikkel 12 om retten til å uttale seg og artikkel 21 om at barnets beste skal være det overordnede hensyn ved adopsjon, er sentrale for avhandlingens tematikk.

Videre har barns rettigheter et særlig vern etter grunnloven § 104, noe som er sentralt for vurderingen av om det skal gis samtykke til adopsjon med besøkskontakt.<sup>12</sup> Reglene i barnevernloven har også betydning for tematikken. Særlig gjelder dette barnevernloven § 4-1 om barnets beste. For denne framstillingen er barnevernloven §§ 4-20 og 4-20a de viktigste bestemmelsene. Utenom lovteksten vil også forarbeidene til § 4-20a være en viktig kilde. Det finnes lite høyesterettspraksis på bestemmelsen i § 4-20a, men tidligere høyesterettspraksis fra tiden før bestemmelsen trådte i kraft, samt underrettspraksis og praksis fra fylkesnemndene vil være aktuell for å klarlegge gjeldende rett. Det har vært diskutert hvorvidt

---

<sup>10</sup> Fleischer (1998) s. 211 og Bernt og Doublet (2008) s. 17–20.

<sup>11</sup> Den Europeiske menneskerettighetskonvensjon med protokoller, inkorporert ved menneskerettsloven.

<sup>12</sup> Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (grunnloven eller grl.).

underrettspraksis og praksis fra fylkesnemndene har rettskildemessig vekt.<sup>13</sup> I denne fremstillingen er praksisen brukt som illustrasjon av hvilke momenter som vektlegges i vurderingen av om det skal gis samtykke til adopsjon, og en eventuell besøkskontakt etter at slikt samtykke er gitt.

Som en del av avhandlingen vil det foretas en rettspolitisk vurdering av bestemmelsen om adopsjon med besøkskontakt i barnevernloven § 4-20a. Rettspolitiske vurderinger går ut på å vurdere og drøfte hvordan gjeldende rett bør være.<sup>14</sup> Disse vurderingene kommer jeg tilbake til i kapittel 5.

### **1.5 Den videre framstilling**

Avhandlingen er bygd opp i fem kapitler. Første kapittel er innledning. I kapittel to behandles de barnerettslige prinsippene som gjør seg gjeldende innenfor tematikken, mens det i kapittel tre redegjøres for vilkårene for å gi adopsjonssamtykke. Kapittel to og tre er ment å danne en ramme og et utgangspunkt for den videre drøftelsen og forståelsen av reglene om adopsjon med besøkskontakt etter barnevernloven § 4-20a. I kapittel fire blir det redegjort for den historiske bakgrunnen og formålet med en regel om besøkskontakt etter adopsjon, samt innholdet i denne regelen. I kapittel 5 skal jeg foreta en rettspolitisk drøftelse av enkelte av de særlige problemstillingene som oppstår i skillet mellom omsorgsovertakelse med samværsrett, adopsjon og adopsjon med besøkskontakt.

---

<sup>13</sup> Se nærmere i Eckhoff (2001) s. 162 og 233, samt Fleischer (1998) kapittel 14.

<sup>14</sup> Bern og Doublet (2008) s. 14–15.

## 2. Barnerettslige prinsipper

### 2.1 Innledning

I barnevernretten er det en rekke prinsipper og hensyn som har betydning i de vurderinger som skal gjøres. I det følgende vil det bli gjort rede for de prinsippene som er mest sentrale på rettsområdet og som har betydning i spørsmålet om hvorvidt det skal gis samtykke til adopsjon med besøkskontakt eller ikke. Hensikten med å redegjøre for disse er å få fram hvilke hensyn som ligger bak reglene om adopsjon og vise hvilke hensyn som gjør seg gjeldende i tolkningen av bestemmelsen og i den konkrete vurderingen. Dette vil også ha betydning i de rettspolitiske drøftelsene, hvor vurderingen blant annet vil knytte seg til i hvilken grad prinsippene blir ivaretatt ved åpen adopsjon.

### 2.2 Barnets beste

Barnets beste er et internasjonalt anerkjent prinsipp med stor betydning. Prinsippet om barnets beste favner vidt, og helt kort dreier det seg om å finne tiltak som er til det beste for barnet.<sup>15</sup> Innholdet kan tidvis være vanskelig å klarlegge ettersom prinsippet vil ha ulikt meningsinnhold ut fra sammenhengen det brukes i.<sup>16</sup> Forståelsen og innholdet i hva som er barnets beste vil variere fra tid, sted, kultur og hvem som anvender prinsippet. Videre er prinsippet dynamisk.<sup>17</sup> Dette betyr at det er ment å kunne følge samfunnets utvikling og variasjoner slik at barns interesser til enhver tid er sikret best mulig.

Prinsippet om barnets beste har ulike funksjoner. Både som menneskerettighet, som et grunnleggende hensyn for loven og ved lovtolkningen, som avveiningsnorm og til sist som vilkår for adopsjon.<sup>18</sup>

Som følge av menneskerettighetenes stilling i norsk rett og barns behov for et særskilt vern er prinsippet nedfelt i grl. § 104 annet ledd. Her heter det at ved handlinger og avgjørelser som berører barn *”skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.”* Av forarbeidene til den nye

---

<sup>15</sup> Se blant annet BK art. 3, grl. § 104, bvl. § 4-1 og bl. § 48.

<sup>16</sup> Haugli (2009) s. 177.

<sup>17</sup> NOU 2008: 9 s. 35.

<sup>18</sup> Bendiksen (2008) s. 170 flg. og Gording Stang (2007) s. 31.



grunnlovsbestemmelsen fremgår det at barn har behov for et særskilt vern i grunnloven, i tillegg til de generelle menneskerettighetene.<sup>19</sup> Bakgrunnen for grunnlovsrevisjonen var å styrke menneskerettighetene i grunnloven.<sup>20</sup> Dette innebærer også en styrking av barns menneskerettigheter. Forarbeidene utdyper ikke nærmere hva som ligger i barnets beste i grunnloven. Dette har nok sammenheng med at det kun dreier seg om en prinsipperklæring.<sup>21</sup>

Prinsippet om barnets beste er internasjonalt forankret i BK artikkel 3 nr. 1 og er sammen med prinsippet om rett til liv og utvikling, retten til ikke-diskriminering og retten til å bli hørt, et av fire grunnprinsipper som barnekonvensjonen bygger på.<sup>22</sup> I artikkel 3 nr. 1 heter det at *”Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn”*.

Barnets beste kommer også til uttrykk i barnevernloven. I barnevernloven § 4-1 heter det at *”Ved anvendelse av bestemmelsene i dette kapitlet skal det legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er det beste for barnet. Herunder skal det legges vekt på å gi barnet stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen.”*

Etter ordlyden fremkommer det at prinsippet skal være avgjørende når det treffes tiltak etter kapittel 4 i barnevernloven. Dette innebærer at prinsippet også får anvendelse når det skal vurderes om samtykke til adopsjon skal gis. Barnevernloven § 4-20 tredje ledd bokstav b stiller opp som vilkår at adopsjon må være til barnets beste.<sup>23</sup> Dette kommer jeg tilbake til nedenfor i punkt 3.4.

Det kan stilles spørsmål om hva som ligger i barnets beste. Begrepet indikerer kun at barnets beste skal vektlegges eller ha avgjørende vekt, men utdyper ikke det nærmere innholdet. For å fastlegge innholdet i prinsippet om barnets beste må det gjøres en begrepstolkning. Rent språklig er barnets beste det som på best mulig måte ivaretar barnets interesser og behov. I barnvernretten handler det om å finne det tiltak som ivaretar disse hensyn på best mulig måte. For å klarlegge dette må barnets mening og synspunkter være relevante og betydningsfulle, jf.

---

<sup>19</sup> Innst. 169 S (2012-2013) pkt. 1.8.14. og Innst. 186 S (2013-2014) pkt. 2.1.10.

<sup>20</sup> Innst. 203 S (2013-2014) s. 1.

<sup>21</sup> Rt. 2015 s. 155 avsnitt 40 og Rt. 2015 s. 93 avsnitt 57 og 64.

<sup>22</sup> I General Comment No. 5 (2003) CRC/GC/2003/5 på s. 3–4 fremgår disse fire prinsippene.

<sup>23</sup> BK art. 21.

bvl. § 6-3. Etter bvl. § 4-1 skal det i den konkrete vurderingen legges vekt på å gi barnet ”stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen.” Dette må forstås slik at det å vokse opp i gode og trygge forhold der barnets behov og interesser blir tilfredstilt gjennom stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen er en ivaretagelse av barnets beste. I forarbeidene er det presisert at dette er et viktig moment i de tilfeller der barnet skal flyttes ut av det biologiske hjem.<sup>24</sup> Barn har ulike behov og forutsetninger, og dermed vil barnets beste variere i hvert enkelt tilfelle. Det må altså gjøres en konkret vurdering. Videre kan det stilles spørsmål om det bare er barnets interesser som skal trekkes inn i vurderingen. Etter ordlyden er det ”barnets beste” som skal vurderes. Dette tyder på at det kun er barnets interesser som er relevante for vurderingen. Særlig i spørsmål om det skal gis samtykke til adopsjon kommer de biologiske foreldrenes interesser som motstykke til barnets interesser. Forarbeidene har uttrykkelig sagt at det bare er momenter ved barnets interesser som er relevante i vurderingen av hva som er barnets beste.<sup>25</sup>

Som nevnt er barnets beste et grunnleggende hensyn bak barnevernloven. I forarbeidene fremgår det klart at hovedfokuset i loven er barns interesser og barnets beste.<sup>26</sup> I Sosiallovutvalgets innstilling ble det vist til at barnets beste er et av de grunnleggende prinsipper bak loven.<sup>27</sup> Det at barnets beste er en grunnleggende verdi bak loven betyr at det må tas hensyn til å finne den løsningen som best ivaretar dette ved barnets beste ved lovtolkningen. Hvor stor vekt hensynet vil ha ved lovtolkningen avhenger av en rekke forhold og vil være en konkret vurdering.<sup>28</sup> Det at § 4-1 nevner ”avgjørende vekt” betyr ikke at andre hensyn ikke får anvendelse. Der det er tvil vil andre hensyn kunne gjøre seg gjeldende i følge Sosiallovutvalgets uttalelser.<sup>29</sup> Det kan hevdes at det har lite for seg å trekke inn andre hensyn når barnets beste uansett vil ha avgjørende vekt. Imidlertid vil det ha en opplysende effekt at andre hensyn trekkes inn slik at den løsning som velges faktisk er til det beste for barnet.<sup>30</sup>

---

<sup>24</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 28.

<sup>25</sup> L.c.

<sup>26</sup> Op.cit. s.10–14.

<sup>27</sup> NOU 1985: 18 s. 145–146.

<sup>28</sup> Bendiksen (2008) s. 172.

<sup>29</sup> NOU 1985: 18 s. 145–146.

<sup>30</sup> Bendiksen (2008) s. 173–174.

Barnets beste er også et vilkår for å gi adopsjonssamtykke, jf. bvl. § 4-20 tredje ledd bokstav b. I forarbeidene heter det at adopsjon bare må *”skje i de tilfeller det er bedre for barnet å bli adoptert enn å vokse opp som fosterbarn”*.<sup>31</sup>

Et spørsmål som kan stilles er hvorfor barnets beste er tatt inn som et konkret vilkår etter bvl. § 4-20 tredje ledd bokstav b. Dette er nettopp fordi adopsjon er et tiltak som er alvorlig og meget inngripende – det er irreversibelt.<sup>32</sup> I følge litteraturen er årsaken til at barnets beste er tatt inn som et vilkår både et pedagogisk og politisk poeng da det gir større trygghet for at barnets beste faktisk blir vurdert, samtidig som at det gjør det lettere å få legitimitet for tiltaket utad.<sup>33</sup> Dette støttes i Bendiksen sin undersøkelse av praksis fra domstolene og fylkesnemndene, som viser at det gjøres en mer konkret og grundig vurdering av barnets beste når det gjelder adopsjon enn de øvrige tiltakene etter barnevernloven.<sup>34</sup>

Barnets beste er altså et vidt prinsipp som gir retningslinjer for hva som skal være avgjørende når det treffes tiltak som har betydning for barn. Prinsippet har ulike funksjoner alt etter hva som vurderes, og til tider vil prinsippet gå over i andre prinsipper som det biologiske prinsipp, det mildeste inngreps prinsipp og barns rett til å uttale seg.

### **2.3 Det biologiske prinsipp**

Det biologiske prinsipp er et sentralt prinsipp i barnevernretten og er nært tilknyttet prinsippet om barnets beste.

En oppfatning som er dypt forankret i våre røtter er at barn skal vokse opp med sin biologiske familie.<sup>35</sup> Forholdet mellom barnet og biologiske foreldre har et vern etter EMK art. 8 og har sammenheng med en rekke bestemmelser i barnekonvensjonen. Særlig gjelder dette BK artikkel 7 om barnets rett til å kjenne sine foreldre og få omsorg fra dem, artikkel 8 om partenes plikt til å respektere barnets rett til å bevare sitt familieforhold og artikkel 9 om at partene skal sikre at barn ikke blir skilt fra sine foreldre mot sin vilje. At forholdet mellom

---

<sup>31</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 27.

<sup>32</sup> Ofstad og Skar (2004) s. 172, Lindboe (2012) s. 128 og Bendiksen (2008) s. 175.

<sup>33</sup> Sandberg (2003a) s. 58.

<sup>34</sup> Bendiksen (2008) s. 175.

<sup>35</sup> Op.cit. s. 186.

barnet og foreldrene er et viktig element i retten til respekt for familielivet følger klart av EMDs praksis.<sup>36</sup>

Grl. § 104, inneholder også elementer av det biologiske prinsipp. Her heter det at *”Statens myndigheter skal legge forholdene til rette for barnets utvikling, herunder sikre at barnet får den nødvendige økonomiske, sosiale og helsemessige trygghet, fortrinnsvis i egen familie.”*

I barnevernloven og i dens forarbeider kommer ikke prinsippet eksplisitt fram noen plass, men i forarbeidene er det lagt til grunn at loven må forstås slik at det har en egenverdi for barn å vokse opp sammen med sine foreldre.<sup>37</sup> I barnevernretten er ikke bare prinsippet grunnleggende verdi, men også et argument ved lovtolkningen og ved skjønnsutøvelsen.<sup>38</sup> Høyesterett har i sin praksis også lagt til grunn at det har egenverdi for barn å vokse opp med sine foreldre, og at det å flytte barnet ut av det biologiske hjem krever *”strengt vilkår”*, *”tungtveiende grunner”* eller *”sterke grunner.”*<sup>39</sup> At Høyesterett legger vekt på at det har egenverdi for barnet å vokse opp med sine biologiske foreldre må forstås som at det ligger et biologisk prinsipp til grunn for deres vurderinger. Likevel har det i teorien blitt stilt spørsmål ved om det finnes et biologisk prinsipp.<sup>40</sup>

Utgangspunktet er at barn skal vokse opp med sine biologiske foreldre, men det kan gjøres unntak der hensynet til barnets beste tilsier det. Dersom barnet må flyttes ut av hjemmet må det også vurderes hvorvidt barnet skal ha kontakt med sine biologiske foreldre i form av samvær, jf. bvl. § 4-19 eller § 4-20a ved adopsjon. På denne måten har det biologiske prinsipp innvirkning på avgjørelsene som treffes i forbindelse med adopsjonsvedtak.

## **2.4 Mildeste inngreps prinsipp**

Barnevernloven bygger videre på det mildeste inngreps prinsipp. Prinsippet kommer ikke direkte til uttrykk i loven, men det ligger til grunn i enkelte bestemmelser.<sup>41</sup> Heller ikke i forarbeidene kommer prinsippet uttrykkelig fram, men de bygger på den forutsetningen om å

---

<sup>36</sup> Johansen v. Norway, application no. 1783/90 Judgement 07. august 1996 avsnitt 52.

<sup>37</sup> NOU 2012:5 s. 42.

<sup>38</sup> Bendiksen (2008) s. 188–195.

<sup>39</sup> Se avgjørelsene i Rt. 1991 s. 668, Rt. 1984 s. 289 og Rt. 1991 s. 557.

<sup>40</sup> Både Sandberg og Smith har brukt betegnelsen det biologiske prinsipp. Dette tyder på at det eksisterer et slikt prinsipp, jf. Sandberg (2003a) s. 67, Sandberg (2005) s. 146 og Smith (1994) s. 362.

<sup>41</sup> Se særlig § 4-12 annet ledd om at tiltak bare kan treffes når det er nødvendig.

ikke bruke for inngripende tiltak mot barnet.<sup>42</sup> En naturlig forståelse av begrepet taler for at det mildeste tiltaket som virker i det aktuelle tilfellet skal anvendes. Dette innebærer at tiltak ikke må gjøres mer vidtgående enn nødvendig.<sup>43</sup> Befring-utvalget omtaler i sin redegjørelse en ”vær varsom-verdi”.<sup>44</sup> Dette er i juridisk teori blitt tolket som et uttrykk for det mildeste inngreps prinsipp.<sup>45</sup> Rettspraksis legger også til grunn prinsippet, men heller ikke her er det eksplisitt nevnt.<sup>46</sup> Det betyr at det må gjøres en konkret vurdering av hvilke tiltak som skal iverksettes i hvert enkelt tilfelle. På denne måten kan det sies at prinsippet har en sterk tilknytning til hva som inngår i barnets beste-vurderingen.

Nødvendighetsvurderingen etter EMK art. 8 nr. 2 henger nært sammen med det mildeste inngreps prinsipp. Kriteriene er at tiltaket er et nødvendig samfunnsbehov og at det er forholdsmessighet mellom mål og middel. Dette er en annen måte å beskrive det mildeste inngreps prinsipp på. Det mildeste inngreps prinsipp får betydning både ved lovtolkningen og skjønnsutøvelsen i den konkrete sak. Dette innebærer at man ved lovtolkningen og skjønnsutøvelsen søker å finne de tiltak som er minst inngripende i barnets liv.

## **2.5 Barns rett til å uttale seg**

Det følger av BK art. 12 nr. 1 at barn som er i stand til å danne egne synspunkter fritt skal få gi uttrykk for disse i ”*alle forhold som vedrører barnet*”, og at disse synspunkter skal vektlegges i samsvar med barnets alder. Videre inneholder andre punkt retningslinjer for hvordan dette mål skal sikres. Prinsippet følger også av grunnloven § 104 første ledd andre punkt. Etter bestemmelsen skal barn bli hørt i saker som gjelder dem selv og deres uttalelser skal vektlegges etter alder og utvikling. Barnets rett til å uttale seg er også en forutsetning for å anerkjenne at barn er selvstendige individer som også kan ha meninger om forhold som berører dem.<sup>47</sup>

Retten til å uttale seg følger også av forvaltningsloven § 17.<sup>48</sup> Denne gjelder også for barn, men som følge av menneskerettighetenes stilling i norsk rett ble retten presisert ytterligere i

---

<sup>42</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 39.

<sup>43</sup> Kjørstad og Syse (2012) s. 247.

<sup>44</sup> NOU 2000: 12 s. 72-73.

<sup>45</sup> Kjørstad og Syse (2012) s. 247.

<sup>46</sup> Se blant annet Rt. 1991 s. 557 på s. 561 og Rt. 2001 s. 14 på s. 23.

<sup>47</sup> Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg (2013) s. 90.

<sup>48</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven eller fvl.).

barnevernloven § 6-3.<sup>49</sup> Etter ordlyden i bvl. § 6-3 skal ”barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter (...) informeres og gis anledning til å uttale seg før det tas avgjørelse i sak som berører ham eller henne. Barnets mening skal tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.” Etter ordlyden i § 6-3 skal barnet gis informasjon og anledning til å uttale seg. Informasjonen må være tilpasset og på et nivå som gjør at barnet forstår hva det uttaler seg om, slik at det i mest mulig grad får snakke fritt.<sup>50</sup> Barn har en ubetinget rett til å få uttalt seg, og bestemmelsens formål er å sikre at barn gis anledning til å få uttale seg før avgjørelse treffes.<sup>51</sup> Det er imidlertid ikke nødvendig at barnet har en mening om sakens utfall, men at det skal få uttale seg dersom det ønsker dette. Retten bygger på den forutsetning at barnet ikke presses til å uttale seg om saken.<sup>52</sup> Barnet vil kunne ha interesse i å uttale seg om hva det mener om adopsjon og kontakt med biologisk familie etter adopsjon. Problematisk er om barnet forstår forskjellene mellom fortsatt fosterhjemsplasing med samvær, adopsjon uten kontakt og adopsjon med besøkskontakt. Det kan være utfordrende å gi god nok informasjon om dette slik at barnet selv klarer å ivareta sine interesser. Likevel må barnets mening ha betydning i de tilfeller der barnet er i stand til å gjøre seg opp en mening om hva det ønsker og der det forstår hvilke konsekvenser tiltaket har for det.

Hvilken vekt barnets uttalelser skal ha følger av bvl. § 6-3 første ledd annet punktum som sier at barnets mening skal ”tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.” Ettersom barn er ulike må det gjøres en konkret vurdering av barnets uttalelser. Det kan være stor forskjell på et barn på syv år og et barn på tolv år, men også to barn på samme alder kan ha forskjellig modenhet. Derfor er det nødvendig å vurdere hver uttalelse konkret. Barnets mening vil aldri være avgjørende, men vil inngå som et moment i vurderingen av hva som er barnets beste. Rettspraksis viser at vektingen av barnets uttalelser varierer noe, og har begrenset vekt særlig i de saker der barnet har vært uenig i barneverntiltakene.<sup>53</sup> Høyesterett har selv uttalt at prinsippet har mindre vekt i barnevernssaker enn i saker etter barneloven grunnet de to lovenes forskjellige oppbygning.<sup>54</sup> Denne begrensede vektingen kommer til uttrykk i flere avgjørelser fra Høyesterett, og det bekrefter at prinsippet til en viss grad

---

<sup>49</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 7.

<sup>50</sup> Kjønstad og Syse (2012) s. 264.

<sup>51</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 62-63 og Prop. 43 L (2011-2012) Kap. 8, merknad til § 6-3 annet ledd.

<sup>52</sup> Lorange Backer (2008) s. 193, Lindboe (2012) s. 51, Ofstad /Skar (2004) s. 273, Bendiksen (2008) s. 179 flg. og Haugli (2009) s. 182.

<sup>53</sup> Lindboe (2012) s. 180.

<sup>54</sup> Rt. 2006 s. 1308 premiss 59.



tilsidesettes.<sup>55</sup> På den ene siden kan det tyde på at barnets mening ikke blir tilstrekkelig ivaretatt, mens det på den andre siden kan det virke som om Høyesterett konkret vurderer hver enkelt uttalelse.

---

<sup>55</sup> Se blant annet Rt. 1987 s. 289 på s. 301, Rt. 1990 s. 657 på s. 659, Rt. 1996 s. 1684 på s. 1693, Rt. 1998 s. 1702 på s. 1711, Rt. 2004 s. 999 avsnitt 54 og Rt. 2006 s. 1308 avsnitt 60.

### **3. Oversikt over vilkårene for tvangsadopsjon**

#### **3.1 Innledning**

I dette kapitlet vil det bli gitt en oversikt over vilkårene for tvangsadopsjon etter bvl. § 4-20. Siden adopsjonssamtykke er en forutsetning for at retten skal kunne ta stilling til om det skal være besøkskontakt, jf. bvl. § 4-20a første ledd, blir en oversikt over vilkårene nødvendig for helhetsbildet. Adopsjon er et av de mest inngripende tiltakene som kan iverksettes etter barnevernloven, og EMD har gjennom sin praksis vist at det stilles strenge krav for å gi samtykke til adopsjon.<sup>56</sup> Vilkårene etter bvl. § 4-20 er kumulative, og må alle være oppfylt før det kan gis samtykke til adopsjon. I det følgende vil det bli redegjort for disse.

#### **3.2 Foreldreansvaret må være fratatt de biologiske foreldre**

Det følger av bvl. § 4-20 annet ledd at *”Når det er fattet vedtak om fratakelse av foreldreansvar kan fylkesnemnda gi samtykke til adopsjon i foreldrenes sted.”* Det første vilkåret for å gi adopsjonssamtykke er således at foreldreansvaret er fratatt de biologiske foreldrene. Dette har sammenheng med utgangspunktet som følger av adopsjonsloven § 7 første ledd hvor det heter at *”den som er under 18 år kan ikke adopteres uten samtykke fra den eller dem som har foreldreansvaret.”* Etter denne bestemmelsen er det altså foreldrene som i utgangspunktet har kompetansen til å gi samtykke til adopsjon.

Dette utgangspunktet kan det gjøres unntak fra etter bvl. § 4-20 første ledd dersom foreldreansvaret er fratatt foreldrene. Etter ordlyden heter det at dersom fylkesnemnda har vedtatt å *”overta omsorgen”* for barnet, kan nemnda også vedta å frata foreldreansvaret. Vilkårene for omsorgsovertakelse følger av bvl. § 4-12. I utgangspunktet er fratakelse av foreldreansvar og adopsjon to ulike tiltak, men i praksis er det helt vanlig at vedtak om fratakelse av foreldreansvaret treffes sammen med adopsjonsvedtaket.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> Johansen v. Norway avsnitt 78.

<sup>57</sup> Bendiksen (2008) s. 299.

### 3.3 Varighets- og tilknytningskravet

#### 3.3.1 Kravet til varighet

Etter § 4-20 tredje ledd bokstav a stilles det som vilkår at det ”*må regnes som sannsynlig at foreldrene varig ikke vil kunne gi barnet forsvarlig omsorg eller at 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...*” Ordlyden inneholder to alternative vilkår og det er tilstrekkelig at ett av dem er oppfylt. Det første er at foreldrene varig er ute av stand til å gi barnet forsvarlig omsorg. Det andre er at en tilbakeføring vil få alvorlige problemer for barnet. Dette andre vilkåret kommer jeg tilbake til i punkt 3.3.2.

Utgangspunktet er at når foreldrene er skikket til å ha omsorgen for barnet igjen, så skal det tilbakeføres til sitt biologiske hjem.<sup>58</sup> Vilkåret i bvl. §4-20 tredje ledd bokstav a representerer et unntak fra dette tilbakeføringsformålet fordi omsorgsovertakelsen må regnes som varig. Etter EMDs praksis skal adopsjon bare brukes i ”*exceptional circumstances*” og omsorgsovertakelsen er i utgangspunktet ment å være et midlertidig inngrep.<sup>59</sup>

Etter ordlyden i § 4-20 tredje ledd bokstav a følger det at samtykke kan gis dersom foreldrene ”*ikke vil kunne gi forsvarlig omsorg.*” Det blir dermed et spørsmål om hva som ligger i forsvarlig omsorg. Etter ordlyden fremgår det ikke hvor terskelen for hva som er god omsorg er, men etter en naturlig forståelse må forsvarlig omsorg være at barnet får alminnelig god omsorg, der barnet får dekket sine grunnleggende behov slik at dets rett til et godt liv, helse og en god utvikling ivaretas på best mulig måte.<sup>60</sup> Det er det enkelte barns rett til forsvarlig omsorg som er det sentrale, jf. ”*barnet*”. Dette betyr at det må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle hva barnet har behov for, og om disse behovene blir ivaretatt. Alle barn har ulike behov, og det som er forsvarlig for et barn, kan være uforsvarlig for et annet. Det er mange forskjeller som spiller inn og har betydning i vurderingen. Barnevernloven § 4-12 kan tjene som veiledning for hva som regnes som forsvarlig omsorg. I denne bestemmelsen trekkes det fram mangler ved omsorgen, manglende kontakt og trygghet, behandling ved sykdom og opplæring, vold i hjemmet og alvorlige helse- og utviklingsproblemer, som grunnlag for å frata foreldrene omsorgen for barnet. Dette sier helt klart noe om hva som er forsvarlig

---

<sup>58</sup> Barnevernloven § 4-21 sier at vedtak om omsorgsovertakelse i utgangspunktet skal oppheves når det er ”*overveiende sannsynlig at foreldrene kan gi barnet forsvarlig omsorg*”.

<sup>59</sup> Johansen v. Norway avsnitt 78 og K. and T. v. Finland avsnitt 178.

<sup>60</sup> Se blant annet BK art. 3, 6 og 19.

omsorg. Får ikke barnet dekket disse behovene er det tale om omsorgssvikt. Forhold som kan virke inn på foreldrenes omsorgsevne er blant annet at *”foreldrene er tilbakestående, sinnslidende eller sterkt belastet av rusmiddelmissbruk/kriminalitet”*.<sup>61</sup>

I tillegg til kravet om at foreldrene ikke kan gi barnet forsvarlig omsorg er det et vilkår at dette er en *”varig”* situasjon. Spørsmålet blir hva som menes med varig. Med varig forstås at foreldrene for framtiden ikke vil være i stand til å kunne gi barnet den omsorgen det har krav på. At det er brukt varig tilsier at det må være snakk om en manglende omsorgsevne som ikke vil bortfalle med det første, men at det er forhold som gjør seg gjeldende hele oppfostringstiden. Etter en alminnelig språklig forståelse er det altså tale om en permanent tilstand. Når kravet er at foreldrene varig ikke kan gi barnet forsvarlig omsorg, synes det klart at det er en fremtidsvurdering som må gjøres. Dette fremgår også eksplisitt av forarbeidene.<sup>62</sup> I vurderingen er det sentrale at barnet ikke vil flytte tilbake til sine biologiske foreldre som følge av deres manglende evne til å ivareta barnets omsorg. Rettspraksis gir ikke noe entydig svar på hva som menes med *”varig.”* Begreper som *”langvarig, varig, svært langvarig og i mange år fremover”* er i rettspraksis brukt for å beskrive hva som forstås med varig.<sup>63</sup> Høyesterettspraksis drøfter altså bare hvorvidt vilkåret er oppfylt, men sier svært sjeldent noe om varigheten som sådan. Lindboe hevder at varighetskriteriet må knyttes opp mot barnets myndighetsalder.<sup>64</sup>

### 3.3.2 Tilknytningskravet

Det alternative vilkåret for adopsjon som oppstilles i § 4-20 tredje ledd bokstav a, er at *”barnet har fått en slik tilknytning til mennesker og miljø... at det kan føre til alvorlige problemer om barnet blir flyttet.”* Vilkåret viser at det ikke er nødvendig å fastslå at foreldrene ikke kan gi forsvarlig omsorg frem til barnet er myndig. Barnets tilknytning til fosterhjemmet kan også gjøre plasseringen varig. Kravet er at en flytting kan gi *”alvorlige problemer”*. Vurderingen av om barnet vil få alvorlige problemer må gjøres konkret i hvert enkelt tilfelle og det må sees hen til barnets framtid.<sup>65</sup> Selv om barnet ikke får problemer under selve flyttingen, må vilkåret likevel anses oppfylt dersom det får problemer i ettertid.

---

<sup>61</sup> NOU 1985: 18 s. 167, jf. Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 53.

<sup>62</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 113.

<sup>63</sup> Se blant annet Rt. 2007 s. 561, Rt. 2001 s. 14 og Rt. 1987 s. 52.

<sup>64</sup> Lindboe (2012) s. 129.

<sup>65</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 113.

Det neste som må drøftes er hvilke momenter som inngår i vurderingen av om barnet har fått tilstrekkelig tilknytning til mennesker og miljø. En naturlig forståelse av ”*mennesker og miljø*” tilsier klart at fosterfamilien faller inn under ordlyden, men også skole, venner og naboer er omfattet av ordlyden. Dette innebærer at dersom barnet har fått en slik tilknytning til ”*mennesker og miljø der det er*” at en flytting vil medføre at barnet får alvorlige problemer, vil vilkåret være oppfylt. For eksempel vil dette være at barnet ikke klarer å tilpasse seg på skolen eller at kontakten med øvrig familie frafaller. Høyesterettspraksis har trukket fram barnets tilknytning til fosterfamilien og biologiske foreldrene, tiden det har vært i fosterhjemmet samt barnets individuelle forutsetninger som momenter i vurderingen av om kravet til tilknytning er oppfylt.<sup>66</sup>

Videre kan de momenter som kommer inn i vurderingen etter bvl. § 4-21 grunnet dens likelydende ordlyd, tjene som veiledning i vurderingen etter § 4-20 tredje ledd bokstav a. I forarbeidene til § 4-21 er det vist til at en tilbakeføring av barn vil kunne føre til problemer, men at det bare er i de tilfeller der det kan oppstå alvorlige problemer at en tilbakeføring må forhindres.<sup>67</sup> Sandberg har trukket frem tre momenter som går igjen i Høyesterettspraksis ved vurderingen av § 4-21. Det er særlig barnets tilknytning til fosterforeldrene og biologiske foreldre, barnets sårbarhet og evnene foreldrene har til å håndtere de problemer som kan oppstå i forbindelse med flyttingen som er relevante.<sup>68</sup> Ordlyden etter § 4-20 er likelydende og vurderingen vil i stor grad være den samme, slik at disse momentene også har betydning for vurderingen etter § 4-20 tredje ledd bokstav a.

### 3.3.3 Beviskravet

Etter ordlyden må det ”*regnes som sannsynlig*” at foreldrene varig mangler omsorgsevnen eller at det vil føre til alvorlige problemer for barnet å bli flyttet barnet fra der det er. Ordlyden taler for at det må være alminnelig sannsynlighetsovervekt, jf. ”*regnes*”. Med dette forstås at det må være mer sannsynlig at foreldrene varig mangler omsorgsevnen eller at det vil føre til alvorlige problemer for barnet å bli flyttet, enn at de får tilbake omsorgsevnen eller at barnet ikke vil få alvorlige problemer med flytting.

I Rt. 1990 s. 1274 stilte Høyesterett opp et strengere beviskrav enn det som fulgte av tidligere praksis. På dommens side 1279 sier Høyesterett at det må være ”*åpenbart at foreldrene ikke*

---

<sup>66</sup> Se blant annet Rt. 1997 s. 534, Rt. 2001 s. 14 og Rt. 2007 s. 561.

<sup>67</sup> Ot.prp nr. 44 (1991-1992) s. 55.

<sup>68</sup> Sandberg (2003a) s. 210–245.

*vil kunne ta omsorg for barnet.*” Beviskravet fra denne dommen er ikke fulgt opp i senere Høyesterettspraksis. Dette kan nok ha sammenheng med at beviskravet for § 4-20 tredje ledd bokstav a ofte ikke er omtvistet i adopsjonssaker. Beviskravet har vært diskutert i teorien og det har vært hevdet at kravet til sannsynlighet må forstås strengt.<sup>69</sup> Likevel ser det ut til at det kravet i dag er alminnelig sannsynlighetsovervekt. Lindboe sier at *”hvis det er tvil om vilkårene for tvangsadopsjon foreligger, er det tilstrekkelig med alminnelig sannsynlighetsovervekt.”*<sup>70</sup> Bendiksen hevder også at det for vurderingen av § 4-20 tredje ledd bokstav a må stilles krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt.<sup>71</sup> Dette harmonerer godt med hva som er barnets beste og at det er vanskelig å kunne sette en høy terskel for hva som vil være sannsynlig i fremtiden. Etter dette må beviskravet være alminnelig sannsynlighetsovervekt.

### **3.4 Adopsjon må være til barnets beste**

Videre er det et vilkår etter § 4-20 tredje ledd bokstav b at adopsjon må være til barnets beste. Etter bvl. § 4-1 skal det legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er til barnets beste. Dette er et utslag av prinsippet om barnets beste og Norges folkerettslige forpliktelser, jf. BK art. 3 og grl. § 104.

Som vist i punkt 2.2 er barnets beste oppstilt som et særlig vilkår her fordi adopsjon er et irreversibelt inngrep.<sup>72</sup> Etter forarbeidene heter det at *”adopsjon må fremstå som et bedre alternativ for barnet enn fortsatt fosterhjems plassering”*.<sup>73</sup> Videre følger det av samme proposisjon at det etter en samlet vurdering av det enkelte barns behov må være *”klart bedre”* for barnet å bli adoptert enn å vokse opp som fosterhjem.<sup>74</sup> Forarbeidene legger opp til at samtykke til adopsjon bare skal gis i de tilfeller der det er til barnets beste å bli adoptert i stedet for å vokse opp som fosterbarn.<sup>75</sup>

Vurderingen av om adopsjon er til barnets beste er en vanskelig og komplisert vurdering. Det er ulike hensyn som står opp mot hverandre og til tider kan det være vanskelig å fastslå om

---

<sup>69</sup> Skoghøy(2001) s. 674. Smith (1991) s. 101–122.

<sup>70</sup> Lindboe (2012) s. 134.

<sup>71</sup> Bendiksen (2008) s. 313.

<sup>72</sup> BK art. 21.

<sup>73</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 113.

<sup>74</sup> Op.cit. s. 53.

<sup>75</sup> Fremgår også i rettspraksis, jf. Rt. 1997 s. 534.



det ene hensynet må vike for det andre. Det må foretas en bred vurdering der ulike momenter kommer inn. Spørsmålet er hvilke momenter som inngår i denne vurderingen. Rettspraksis har utpenslet en rekke momenter som er sentrale i vurderingen. Dersom barnet ble plassert i fosterhjem i tidlig alder er det ansett til barnets beste å bli adoptert.<sup>76</sup> Rettspraksis har også vektlagt momenter som barnets tilhørighet til både foreldre og fosterforeldre, lengden på fosterhjems plasseringen, barnets kontakt med biologiske foreldre, barnets egen mening og oppfatning og å avklare forholdene rundt barnet rettsstilling.<sup>77</sup>

I vurderingen av hva som er barnets beste må det gjøres både generelle og individuelle betraktninger.<sup>78</sup> De generelle momentene vil for det første være at adopsjon gir økt, trygghet, stabilitet og tilhørighet. For det andre vil en adopsjon kunne likestille barnet med andre barn i familien. Et tredje moment er som nevnt varigheten av fosterhjems plasseringen. Jo lengre barnet har vært i fosterhjem, jo større grunn er det til å gi samtykke til adopsjon. For det fjerde at det er hensiktsmessig å samle ansvaret hos dem som har omsorgen for barnet, nemlig fosterforeldrene. Dette skaper stabilitet og god voksenkontakt samt kontinuitet i hverdagen, jf. bvl. § 4-1. Et siste generelt moment er at en adopsjon vil bryte med de biologiske foreldrene. Dette er et moment som taler mot adopsjon, men som helt klart må vurderes. Det biologiske prinsipp legger til grunn at det i vårt samfunn er regnet som et gode å vokse opp med biologiske foreldre. Dette betyr at konsekvensene av adopsjon må vurderes nøye før samtykke gis.

Det neste spørsmålet er hvilke individuelle momenter som kommer inn i barnets beste-vurderingen. Først og fremst vil tilknytningen mellom barn og foreldre være av betydning. Sentralt blir hvor sterke bånd barnet har til de biologiske foreldre. Barnet kan ha hatt samvær og bygget opp en tilknytning som vil bli ødelagt dersom barnet adopteres. Dermed bør det vurderes hvorvidt et samtykke bør gis på bekostning av denne tilknytningen. Dernest vil det bli et spørsmål om denne kontakten eller tilknytningen blir opprettholdt etter adopsjon. Kontakt med biologiske familie er et sentralt moment i vurderingen av om adopsjon er til barnets beste.<sup>79</sup> Også barnets tilknytning til eventuelle søsken vil kunne ha betydning for hva som er barnets beste. Dette gjelder tilknytningen både til søsken i det biologiske hjem og til

---

<sup>76</sup> Lengden på fosterhjems plasseringene er vektlagt i blant annet Rt. 1994 s. 805, Rt. 1995 s. 85, Rt. 2001 s. 14 og Rt. 2015 s. 110.

<sup>77</sup> Se blant annet Rt. 2007 s. 561, Rt. 1995 s. 85 og Ofstad og Skar (2004) s. 172–178.

<sup>78</sup> Bendiksen (2008) s. 344–386.

<sup>79</sup> Ofstad og Skar (2004) s. 172.

søsken i fosterhjemmet. Særlige forhold hos barnet er også et moment som kan ha betydning for vurderingen av om adopsjon er det beste for barnet. Dette kan knytte seg til usikkerhet eller sårbarhet hos barnet.<sup>80</sup> Videre er også barnets mening om saken sentral. Etter BK art. 12, jf. bvl. § 6-3 har barnet en rett til å uttale seg om forhold som vedrører det. Dersom barnet har et sterkt ønske om å bli adoptert, må dette tas hensyn til. Hvor mye vekt som skal tillegges barnets mening beror på barnets alder, modenhet og utvikling.<sup>81</sup> Barnets etniske forhold har også betydning for vurderingen av om adopsjon er til barnets beste. Det kan være at barnet har foreldre av utenlandsk opprinnelse, og at en adopsjon vil føre til at kontakten brytes slik at barnet ikke får vite om sin kulturelle bakgrunn. Et siste moment vil være hensynet til andre medlemmer av familien. Det kan være at barnet gjennom samvær har fått god tilknytning til sine biologiske besteforeldre og at en adopsjon vil utgjøre en fare for at denne kontakten ikke opprettholdes. Dette er også et moment som vil være av betydning når man vurderer hva som er barnets beste.

Vurderingen av barnets beste er en bred og sammensatt vurdering. Det er mange momenter som spiller inn, og det må foretas en konkret vurdering. I praksis er det ofte spørsmålet om adopsjon er til barnets beste, som er det tvilsomme.<sup>82</sup>

### **3.5 Adoptivsøkerne må ha vært fosterforeldre for barnet**

Barnevernloven § 4-20 tredje ledd bokstav c stiller også som vilkår at *”adoptivsøkerne har vært fosterforeldre for barnet og har vist seg skikket til å oppdra det som sitt eget...”*

Etter ordlyden er det to kumulative krav som begge må være oppfylt. Adoptivsøkerne må ha vært fosterforeldre for barnet og de må være skikket til å oppdra det. Det første spørsmålet blir hvor lenge adoptivsøkerne må ha vært fosterforeldre. Ordlyden sier ingenting om hvor lenge de må ha vært fosterforeldre for barnet, men det må legges til grunn at fosterhjemsforholdet må ha hatt en viss varighet. Dette henger sammen med at fosterforeldrene i denne perioden må få mulighet til å bli kjent med barnet og vise at de er egnet til å oppdra det som sitt eget barn.

---

<sup>80</sup> Se Rt. 1992 s. 306 på s. 311, Rt. 2007 s. 561 avsnitt 58 og 59 og Rt. 2015 s. 110 avsnitt 63.

<sup>81</sup> Rt. 1990 s. 657 og Rt. 2001 s. 14.

<sup>82</sup> Se blant annet Rt. 2001 s. 14, Rt. 2007 s. 561 og Rt. 2015 s. 110.

Det følger av forarbeidene at det skal gjøres en konkret vurdering av lengden på fosterhjems plasseringen før samtykke til adopsjon gis. Derfor er det ikke gitt noen nærmere regler om varigheten.<sup>83</sup>

Rettspraksis sier lite om hvor lenge en fosterhjems plassering må ha vart før det kan gis samtykke til adopsjon. Det er som regel ikke dette vilkåret partene strides om og det legges ofte til grunn at vilkåret er oppfylt. I dommen inntatt i Rt. 1997 s. 534 vurderte ikke Høyesterett vilkåret i bokstav c, men la til grunn at en fosterhjems plassering på 8 år var tilstrekkelig. Også i Rt. 2001s. 14 som gjaldt spørsmål om adopsjon av en syv år gammel jente som hadde vært i fosterhjem i 5 ½ år var det enighet om at vilkåret var oppfylt.<sup>84</sup>

Vurderingstemaet er hvor lang tid som trengs for at fosterforeldrene skal vise at de er skikket til å oppdra barnet som sitt eget.<sup>85</sup> Adoptivsøkerne må vise at de er i stand til å oppdra barnet på en forsvarlig og god måte, slik at barnets behov blir ivaretatt på samme måte som om barnet var deres eget. Adopsjon innebærer at barnet blir fosterforeldrenes eget, jf. adl. §13. Forskjellen fra å være fosterforeldre og adoptivforeldre er at adoptivforeldrene må ta beslutninger i barnets liv, et ansvar som tidligere har hvilt på barnevernet som nå blir overført til de rettslige foreldre, nemlig adoptivforeldrene. Adopsjon er ingen midlertidig situasjon, og av den grunn må det stilles krav til at adoptivsøkerne er i stand til å gi barnet den omsorg og oppfølging som et barn krever. Etter en adopsjon vil barnet være hos adoptivforeldrene på andre vilkår og adoptivsøkerne må vise at de behersker denne situasjonen. Rettspraksis sier lite om hva innholdet i ”skikket” er. Dette har nok sammenheng med at vilkåret bare kort fastslås eller at det henvises til enigheten om at vilkåret er oppfylt.<sup>86</sup>

### 3.6 Vilkår etter adopsjonsloven

Etter bvl. § 4-20 tredje ledd bokstav d må vilkårene etter adopsjonsloven være oppfylt før samtykke til adopsjon kan gis. Tidligere var det slik at adopsjonsmyndighetene i etterkant av

---

<sup>83</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 54.

<sup>84</sup> Både i Rt. 2007 s. 561 og i Rt. 2015 s. 110 var også tidsperspektivet oppfylt.

<sup>85</sup> Bendiksen (2008) s. 322.

<sup>86</sup> Bendiksen (2008) s. 324, jf. Rt. 2001s.14 og Rt. 2007 s. 561.

fylkesnemndas vedtak prøvde om vilkårene etter adopsjonsloven var til stede. Ved lovendring 1. januar 2006 er det nå slik at fylkesnemnda prøver dette samtidig som vedtak treffes.<sup>87</sup>

Det som prøves er om vilkårene etter adopsjonsloven §§1-7, § 11, § 14, § 17 og § 18 er oppfylt. I stor grad er dette de samme vilkår som inngår i vurderingen av bvl. § 4-20 og i praksis har de dermed liten betydning. Den største vurderingen er om adopsjon er til barnets beste, jf. adl. § 2. Denne vurderingen er den samme som etter bvl. § 4-20 tredje ledd bokstav b, og vil dermed allerede være vurdert. I praksis er det sjeldent uenighet om at disse vilkårene er oppfylt. Bestemmelsen er bare ment som en forenkling av det to-sporede systemet. Likevel må ikke vilkårene i adopsjonsloven sees bort fra.

### **3.7 Adopsjonssamtykke ”kan” gis**

Det følger av bvl. § 4-20 tredje ledd at adopsjonssamtykke ”kan” gis. Dette betyr at det må gjøres en konkret skjønnsmessig vurdering. Denne må gjøres i samsvar med § 4-1 og barnets beste vil være det avgjørende hensyn. Vurderingen må sees i sammenheng med bokstav b om at adopsjon må være til ”barnets beste”. Ordlyden taler for at vurderingen etter tredje ledd er mer overordnet enn vurderingen etter bokstav b. Likevel vil vurderingene gli over i hverandre.

Videre henger vurderingen sammen med kravet om ”sterke grunner”, som er utpenslet i rettspraksis etter barnevernloven av 1953 § 20. I den nye loven er ikke vilkåret eksplisitt nevnt og det fremgår heller ikke direkte av forarbeidene. Likevel er det fremhevet at adopsjon er et svært inngripende tiltak.<sup>88</sup> Dette taler for at adopsjonssamtykke krever at sterke grunner foreligger. Kravet har blitt videreført i nyere rettspraksis, og etter dette er gjeldende rett at adopsjon krever sterke grunner.<sup>89</sup>

Kravet om sterke grunner følger av EMDs praksis. I *Johansen v. Norway* er det i premiss 78 uttalt at adopsjon kun kan brukes som tiltak i ”*exceptional circumstances and should only be justified if they were motivated by an overriding requirement pertaining to the child’s best*

---

<sup>87</sup> Forarbeidene fremhever behovet for en forenkling av det to-sporede systemet, jf. Ot.prp. nr. 64 (2004-2005) s. 35.

<sup>88</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 54.

<sup>89</sup> Rt. 1997 s. 534 s. 538–539, Rt. 2001 s. 14 s. 21, Rt. 2007 s. 561 premiss 47 og Rt. 2015 s. 110 premiss 46.

*interests*”. Dette er fulgt opp i Rt. 2007 s. 561 premiss 51 og Rt. 2015 s. 110 premiss 46 hvor Høyesterett ikke har utledet mer enn at det kreves særlig tungtveiende grunner for å benytte adopsjon som tiltak etter barnevernloven. Om det foreligger slike grunner er en del av barnets beste-vurderingen for om det kan gis samtykke til adopsjon.<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> Bendiksen (2008) s. 332 og Sandberg (2003b) s. 305.

## **4. Adopsjon med besøkskontakt**

### **4.1 Innledning**

Adopsjon som tiltak etter barnevernloven er et av de mest inngripende tiltak i familielivet. Vurderingen er vanskelig og sammensatt, særlig i de tilfeller der barnet har vært langvarig fosterhjemsplassert og opprettholdt en kontakt med biologiske foreldre. Tidligere var spørsmålet om det skulle gis samtykke til adopsjon, og dermed bryte alle bånd med den biologiske familie, eller om barnet fortsatt skulle være fosterhjemsplassert med samvær. Etter vedtakelsen av barnevernloven § 4-20a er det nå spørsmål om det skal gis samtykke til adopsjon med en begrenset besøkskontakt, adopsjon uten besøkskontakt eller om barnet fortsatt skal være fosterhjemsplassert, og ha samvær med biologiske foreldre. Før vedtakelsen av den nye bestemmelsen talte det mot adopsjon dersom den opprettholdt kontakten ville bli brutt ved en adopsjon, men gradvis endret praksis seg til at adoptivforeldrenes lovnader om kontakt ble vektlagt i vurderingen av om det skulle gis adopsjonssamtykke. Før bestemmelsen trådte i kraft var det fra flere hold uttrykt et behov for en regel om kontakt etter adopsjon. I det følgende vil det bli gjort rede for den historiske bakgrunnen og formålet bak bestemmelsen, samt innholdet i bestemmelsen.

### **4.2 Historisk bakgrunn**

#### **4.2.1 Innledning**

I dette kapitlet vil det bli gjort rede for den historiske bakgrunnen og formålet med barnevernloven § 4-20a, samt enkeltsaker som har hatt betydning for utformingen av den nye regelen. Dette fordi det gir en forståelse av hvorfor regelen er blitt til, samt en forståelse av problematikken som knytter seg til kontakt etter adopsjon. Videre har den historiske bakgrunnen betydning for helhetsbildet av avhandlingen, og momenter fra kapittel 4.2 har betydning for drøftelsene i kapittel 5.

#### **4.2.2 Høyesteretts oppfordringer og debatten rundt problemstillingen**

Høyesterett har ved to tilfeller oppfordret lovgiver til å vurdere om det bør være en adgang til samvær etter adopsjon.



Den første saken gjaldt overprøving av vedtak om å frata en mor og en far foreldreansvaret for deres to år gamle sønn med sikte på adopsjon etter barnevernloven av 1953 § 20.<sup>91</sup> Etter en konkret vurdering kom Høyesterett enstemmig til at foreldreansvaret ikke skulle fratras de biologiske foreldre. Om adopsjonsspørsmålet uttalte Høyesterett på side 1280 at

*”Så vidt jeg forstår av de sakkyndiges uttalelser for Høyesterett i denne sak, er det en alminnelig faglig oppfatning at også adoptivbarn bør gis kunnskap om, eventuelt også mulighet for samvær med sine biologiske foreldre. At dette behov vil være til stede hos foreldre som blir utsatt for tvangsadopsjon, sier seg selv. Det kunne på denne bakgrunn synes nærliggende at disse spørsmål ble nærmere vurdert i forbindelse med den lov om sosiale tjenester som nå forberedes i departementet.”*

En gjennomgang av forarbeidene viser at lovgiver ikke tok tak i oppfordringen og disse spørsmål ble ikke vurdert ved utformingen av den nye barnevernloven.<sup>92</sup>

I 1997 kom det en ny oppfordring fra Høyesterett i en sak som gjaldt overprøving av et vedtak fra fylkesnemnda om fratakelse av foreldreansvar, samtykke til adopsjon og spørsmål om samvær.<sup>93</sup>

Høyesterett la vekt på at barna hadde hatt regelmessige samvær, og at disse var trygge, at barna var hengivne og at samværene virket positivt inn på barna. På side 540 uttrykker førstvoterende at spørsmålet om det skulle gis samtykke til adopsjon var vanskelig da man ved en adopsjon ikke hadde noe sikkerhet for at samvær med biologisk mor ble gjennomført. Det ble gitt uttrykk for at det hele hvilte på adoptivforeldrene og det var ikke sikkert at de ønsket å legge til rette for samarbeid med biologisk mor. Av hensyn til barna fant Høyesterett at det ikke burde gis samtykke til adopsjon. Etter konklusjonen uttalte flertallet at

*”Saken gir meg foranledning til å bemerke at lovgiver etter min mening bør vurdere om det bør åpnes for en rett til samvær mellom barnet og biologiske foreldre også etter en adopsjon.*

---

<sup>91</sup> Rt. 1990 s. 1274.

<sup>92</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992).

<sup>93</sup> Rt. 1997 s. 534.

*Dette ville medføre at fordelene for barnet ved en adopsjon måtte avveies mot fordelene ved fortsatt rett til samvær med biologiske foreldre”.*<sup>94</sup>

Mindretallet var også enig i denne oppfatningen.<sup>95</sup> I denne dommen var Høyesterett mer presis i sin oppfordring, da de eksplisitt uttalte hvilke fordeler en slik regel vil ha for et barn som står i en lignende situasjon.

I 1999 ble Befringutvalget utnevnt til blant annet å vurdere hvordan barnevernet i Norge fungerer og om det var behov for endringer.<sup>96</sup>

I utvalgets utredning ble det særlig trukket fram om det burde åpnes for kontakt mellom barnet og biologiske foreldre også etter en adopsjon. Utvalget viste til tidligere forskning om at adoptivbarn klarer seg bedre enn barn som varig har status som fosterhjemsbarn.<sup>97</sup>

Forskningen viste at adoptivbarn er den gruppen barn som skiller seg minst fra barn som vokser opp under vanlige vilkår. Problemene til barn i langvarige fosterhjems plasseringer knytter seg ofte til uvissheten og den uavklarte statusen mellom barnet og dets fosterforeldre. Forskningen viste også at langvarige fosterhjems plasseringer har bedre av å gå over til adopsjon, da dette avklarer barnets livssituasjon.<sup>98</sup> Utvalget uttalte at en åpen adopsjon ville kunne fjerne usikkerheten fosterhjemsbarn opplever, og oppfordret lovgiver til å vurdere om det burde åpnes for en kontakt etter adopsjon.<sup>99</sup>

Utvalgets redegjørelse ble nærmere behandlet av Barne- og familiedepartementet i stortingsmelding om barne- og ungdomsvernet.<sup>100</sup> De gikk igjennom barnvernretten, og det ble vurdert hvorvidt det burde åpnes for samvær etter adopsjon.

Departementet tok stilling både til uttalelsene fra førstvoterende i Rt. 1997 s. 534 og Befringutvalgets synspunkter.<sup>101</sup> Departementet var kritiske til å åpne for samvær etter adopsjon fordi det på dette tidspunktet ikke forelå god nok kunnskap om problemstillingen.

---

<sup>94</sup> Op.cit. s. 540.

<sup>95</sup> Op.cit. s. 542.

<sup>96</sup> NOU 2000: 12 s. 11.

<sup>97</sup> Op.cit. s. 152-153.

<sup>98</sup> Op.cit. s. 152.

<sup>99</sup> Op.cit. s. 229.

<sup>100</sup> St.meld. nr. 40 (2001-2002).

<sup>101</sup> Op.cit. s. 183 og 185.

Det var flere innvendinger mot en slik lovendring.<sup>102</sup> Den viktigste av disse innvendingene var at ved å åpne for samvær etter adopsjon ville antallet adopsjoner etter barnevernloven øke, og dette var ikke ønskelig grunnet inngrepets karakter. En annen innvending var at en lovendring ville uthule adopsjonsinstituttet ved at man fikk to typer adopsjoner: Den ene ville være en adopsjon der alle rettslige og faktiske bånd ble brutt, mens den andre ville innebære at noen barn får stå i rettslig forhold både til de biologiske foreldre og adoptivforeldrene. Den siste innvendingen var at en slik ordning ville kunne medføre at det oppstod konflikter mellom biologiske foreldre og adoptivforeldre, og at dette ville undergrave de fordelene som en adopsjon innebærer.

Departementet konkluderte med at det ikke var sikkert nok grunnlag for å gi adgang til samvær også etter adopsjon, men at spørsmålet måtte utredes mer da det i framtiden ville kunne bli behov for en lovendring på dette området.<sup>103</sup>

#### **4.2.3 Særlig om Høyesteretts vurderinger av adoptivforeldrenes lovnader om kontakt**

Selv om samvær etter adopsjon ble avvist av departementet, fortsatte spørsmålet å komme på spissen i praksis. Høyesterett behandlet en sak i 2001 hvor spørsmålet var om det skulle gis samtykke til adopsjon av en åtte år gammel som hadde vært under barnvernets omsorg siden hun var halvannet år gammel.<sup>104</sup> Førstvoterende tok utgangspunkt i at det krevdes sterke grunner for å treffe adopsjonsvedtak etter bvl. § 4-20.<sup>105</sup> Videre la Høyesterett vekt på at den etablerte kontakten kom til å vedvare, og ut fra de sakkyndiges uttalelser om at det var viktig for jenta å fortsatt ha kontakt med moren, kom Høyesterett til at det ikke forelå sterke nok grunner til å gi samtykke til adopsjon.<sup>106</sup>

Neste gang spørsmålet oppstod var i en sak som gjaldt overprøving av fylkesnemndas vedtak om å frata de biologiske foreldrene foreldreansvaret for en ni år gammel gutt, og å gi samtykke til adopsjon av ham.<sup>107</sup> Spørsmålet var først og fremst knyttet til om adopsjon var til barnets beste, jf. § 4-20 tredje ledd bokstav b.

---

<sup>102</sup> Op.cit. s. 186–187.

<sup>103</sup> Op.cit. s. 187.

<sup>104</sup> Rt. 2001 s. 14.

<sup>105</sup> Op.cit. s. 21.

<sup>106</sup> Op.cit. s. 24 og s. 26–27.

<sup>107</sup> Rt. 2007 s. 561.

Gutten hadde fått en tøff start på livet. Da han var fem måneder gammel ble han lagt inn på sykehus med hjerneblødning. Medisinske undersøkelser gav mistanke om fysisk mishandling over tid. Under innleggelsen ruset begge foreldrene seg på heroin. Sammen med mistankene om mishandling førte dette til at det ble truffet akuttvedtak om omsorgsovertakelse, og å holde gutten tilbake på sykehuset, for så å plassere ham i beredskapshjem. Senere samme år ble han plassert i fosterhjem og foreldrene ble gitt en viss samværsrett. I 1999 ble han plassert i fosterhjemmet som han fortsatt bodde i da spørsmålet om adopsjon kom opp. Fosterforeldrene hadde lagt til rette for samvær utover det som var tiltenkt av barnevernstjenesten. Blant annet samvær med de biologiske besteforeldrene. Samværene ble gjennomført i varierende grad uten at dette kunne klandres fosterforeldrene. I 2005 ble det truffet vedtak om å frata foreldreansvaret og gi samtykke til adopsjon. Tingretten opprettholdt vedtaket, mens lagmannsretten kom til at foreldrene ikke skulle fratras foreldreansvaret. Lagmannsretten bygde på den hovedregel at adopsjon ikke skal tillates når det er ønskelig med fortsatt kontakt mellom barn og biologiske foreldre.<sup>108</sup>

Et viktig spørsmål for Høyesterett var betydningen av at gutten hadde etablert en kontakt med biologisk familie. I avsnitt 52 og 53 ble den hovedregel som lagmannsretten utledet av Barne- og familiedepartementets melding fra 2001-2002 trukket fram.<sup>109</sup> Høyesterett vektla disse uttalelsene lite, da de ikke kom i forbindelse med lovbehandling og dermed hadde liten rettskildemessig verdi. Høyesterett fant også uttalelsen unyansert. Til tross for at det i tidligere praksis hadde blitt nektet samtykke til adopsjon der kontakt var etablert med biologisk familie, uttalte førstvoterende i avsnitt 53 at verken ordlyd eller praksis taler for at adopsjon er utelukket på grunn av at kontakt er ønskelig.<sup>110</sup> Førstvoterende uttalte videre at samvær er et moment i helhetsvurderingen av om adopsjon er til barnets beste.

I avsnitt 61 og 62 foretok Høyesterett en konkret vurdering av samværets betydning. Førstvoterende la vekt på fosterforeldrenes åpenhet for samvær, og at de hadde gjort det klart for alle tidligere instanser og sakkyndige at de ville tilrettelegge for samvær selv om det skulle bli gitt samtykke til adopsjon. Førstvoterende uttalte deretter at det ikke har stor betydning for vurderingen av om det skal gis adopsjonssamtykke, at den juridiske

---

<sup>108</sup> Op.cit. avsnitt 8.

<sup>109</sup> St. meld. nr. 40 (2001-2002) s. 145.

<sup>110</sup> Rt. 1997 s. 534 og Rt. 2001 s. 14.

samværsretten bortfaller. Etter den konkrete vurderingen kom Høyesterett til at det skulle gis adopsjonssamtykke.

Moren klaget saken inn for EMD med anførsel om at vedtaket om fratakelse av foreldreansvaret og å gi adopsjonssamtykke var en krenkelse av hennes rett til respekt for familieliv etter EMK artikkel 8.<sup>111</sup> Domstolen fastslo at det var gjort et inngrep i familielivet, at inngrepet var hjemlet i lov og i overensstemmelse med legitime formål. Spørsmålet som kom på spissen, var om det var nødvendig å erstatte fosterhjems plasseringen til fordel for en fratakelse av foreldreansvaret og å gi samtykke til adopsjon.<sup>112</sup> EMD tok utgangspunkt i at inngrep av denne art kun kan gjøres i ekstraordinære tilfeller og av hensyn til barnets beste, slik det fremgår av tidligere praksis fra EMD.<sup>113</sup>

I avsnitt 67 til 69 ble det lagt vekt på at fosterforeldrene var skikket til å ha omsorgen for gutten, at mor var ute av stand til å gi forsvarlig omsorg, at barnet hadde bodd i fosterhjem hele livet og at det var begrensede bånd mellom biologisk mor og barnet. Videre trakk EMD fram at adopsjon ville motvirke usikkerheten og spenningen omkring guttens oppvekstsituasjon, samt at barnet selv ønsket å bli adoptert.<sup>114</sup>

EMD kom til at vedtaket om adopsjon og fratakelse av foreldreansvar var relevant og tilstrekkelig begrunnet, samt proporsjonalt med formålet om å beskytte barnets beste. EMK artikkel 8 om respekt for familieliv var dermed ikke var krenket.<sup>115</sup> Etter avsnitt 78 i *Aune v. Norway* kan det tyde på at hensynene mot adopsjon ikke veier like mye i tilfeller der besøkskontakt kan gjennomføres. Denne forståelsen er også lagt til grunn i Rt. 2015 s. 110 avsnitt 57.

#### 4.2.4 Tilblivelsen av § 4-20a

Temaet om samvær etter adopsjon hadde før departementet sendte ut høringsnotat 16.04.09 vært et tilbakevendende tema.<sup>116</sup>

---

<sup>111</sup> Case of *Aune v. Norway*, Application no. 52502 Judgement 28. oktober 2010.

<sup>112</sup> Op.cit. avsnitt 66.

<sup>113</sup> *Johansen v. Norway* avsnitt 78.

<sup>114</sup> *Aune v. Norway* avsnitt 70–77.

<sup>115</sup> Op.cit. avsnitt 78–79.

<sup>116</sup> Se blant annet Rt. 1990 s. 1274, Rt. 1997 s. 534, NOU 2000: 12 og St. meld. nr. 40(2001-2002).

Forslaget i høringsnotatet gikk ut på å åpne for rettslig beskyttet, men begrenset kontakt mellom barnet og biologiske foreldre etter at det er gitt adopsjonssamtykke, dersom visse forutsetninger er til stede. En stor andel av de høringsinstansene som uttalte seg var positive til forslaget. Dette tyder på at høringsinstansene var av den oppfatning at det kan være til barnets beste å bli adoptert, samtidig som det får opprettholde den etablerte kontakten med sine biologiske foreldre. Departementet opprettholdt forslaget fra høringsnotatet.<sup>117</sup>

Departementet var av den oppfatning av at der det etter en konkret vurdering fremstår som barnets beste med samvær, så bør det fastsettes en rett til kontakt mellom barnet og de biologisk foreldre etter en gjennomført adopsjon. Formålet med bestemmelsen er å gi barnet de fordeler en adopsjon innebærer, samtidig ivaretar bestemmelsen de fordeler barnet har med å kjenne til sitt biologiske opphav. Dermed får barnet avklart sin oppvekstsituasjon. Etter dette ble det tilføyd en ny bestemmelse i bvl. § 4-20a som åpner for begrenset "*besøkskontakt*" mellom barnet og foreldrene etter en adopsjon.

### 4.3 Hva er besøkskontakt?

Første spørsmål som § 4-20a reiser er hva som menes med "*besøkskontakt*". Ordlyden fastslår ikke hva som ligger i begrepet besøkskontakt, og begrepet er heller ikke kjent fra annen lovgivning. Det vanlige begrepet på kontakt mellom barnet og dets biologiske foreldre er "*samvær*".<sup>118</sup> At det her velges et annet begrep taler for at den kontakten etter en adopsjon skiller seg fra vanlig samvær. "*Besøkskontakt*" taler for at omfanget er mindre enn ved vanlig samvær. Formålet med adopsjon taler også for at det dreier seg om en begrenset kontakt. Forarbeidene legger til grunn at besøkskontakt er et maksimum av kontakt.<sup>119</sup> Dette tyder på at omfanget er mindre enn ved vanlig tradisjonelt samvær, som er et minimum av kontakt. Videre taler "*besøkskontakt*" for at det dreier seg om en mindre intensiv ordning i forhold til samvær. Det er tale om besøk av kortere omfang i en tidsavgrenset periode, jf. "*besøk*".

Et annet spørsmål som kan stilles er om andre former for kontakt enn fysiske møter kan omfattes. Barnet vil kunne ha glede av kontakt gjennom for eksempel telefon eller internett. Hensynet til barnets beste taler for at besøkskontakt kan være noe mer enn kontakt gjennom besøk, da for eksempel telefonsamtaler kan være en fin måte for barnet å opprettholde kontakt

<sup>117</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 26 flg.

<sup>118</sup> Barnevernloven § 4-19 første ledd og bl. § 42 første ledd.

<sup>119</sup> Legges til grunn i Prop. 7 L (2009-2010).

med biologiske foreldre på. Ut fra ordlyden og forarbeidene er det klart at det bare er fysisk kontakt som er omfattet av begrepet *”besøkskontakt”*.<sup>120</sup> Begrunnelsen er at det vil være en utfordring å kontrollere kontakt over telefon og internett. Hvis verken innhold eller omfang kan kontrolleres kan det være uheldig for barnet.

Det neste spørsmålet blir hvilket omfang og hvilken intensitet kontakten skal ha. Ordlyden tilsier at det skal gjøres en konkret vurdering, jf. *”vurdere”* og *”fastsette omfanget av kontakten.”* I dette ligger at fylkesnemnda skal ta stilling til hvilket omfang og kontakt som er best for barnet. Ordlyden tilsier som nevnt at det dreier seg om en kontakt i et begrenset omfang, siden det står *”besøkskontakt”* og ikke *”samvær”*. Også hensynet til barnets beste etter ordlyden og § 4-1 tilsier at det må gjøres en vurdering av hvilket omfang som er det beste i det konkrete tilfellet. Forarbeidene har ikke satt noe grense for omfanget, men det er lagt til grunn at det kun vil være tale om høyst noen få besøk i løpet av året.<sup>121</sup> Høyesterett behandlet nylig en adopsjonssak hvor det ble gitt samtykke til adopsjon med besøkskontakt to ganger i året med varighet på to timer per gang. Det er altså en begrenset kontakt. Dette støttes også i underrettspraksis, hvor besøkskontakten har blitt fastsatt til to ganger per år i fire timer.<sup>122</sup>

Et annet spørsmål som må drøftes er hvem det kan fastsettes besøkskontakt for. Det fremgår direkte av ordlyden i bvl. § 4-20a at besøkskontakten gjelder de biologiske foreldre. Selv om det kan tenkes at barnet har interesse i å ha kontakt med andre i den biologiske familie, er denne formuleringen bevisst valgt av lovgiver. Det følger av forarbeidene at det var ønskelig å begrense den kretsen som skal kunne ha kontakt med barnet.<sup>123</sup> Det er særlig *”av hensyn til sakens omfang, lengde, risiko for nye prøvinger og derved belastning for barnet”* at det er ønskelig å begrense personkretsen. Et spørsmål som likevel har vært drøftet i høringsrunden er om barnet i de tilfeller det har knyttet kontakt med øvrige medlemmer av den biologiske familier, skal fortsette å ha kontakt med dem. Ordlyden utelukker dette, men hensynet til barnets beste og det biologiske prinsipp taler for at slik kontakt bør opprettholdes. Barnet kan ha knyttet god kontakt med besteforeldre og søsken. Å bryte denne kontakten vil kunne skade barnet. Videre vil barnet eldes og oppnå mer selv- og medbestemmelsesrett og da vil

---

<sup>120</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 28.

<sup>121</sup> Op.cit. se blant annet s. 28, 31 og 39.

<sup>122</sup> Se avgjørelsene i RG-2013-1259 og TINFI-2011-71055.

<sup>123</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 28.

kontakten kunne utvide seg etter barnets ønske. Likefullt må det etter gjeldende rett konkluderes med at besøkskontakt kun omfatter biologiske foreldre.

Videre kan det stilles spørsmål ved at ordlyden kun taler om kontakt med "*biologiske*" foreldre. I noen tilfeller er barnevernsbarn tidligere adoptert, for eksempel fra utlandet. I et slikt tilfelle vil ikke § 4-20a kunne anvendes hvis ordlyden skal tolkes bokstavelig, da foreldrene i slike tilfeller ikke vil være biologiske foreldre. Forarbeidene sier heller ikke noe om dette spørsmålet. Formuleringen er uheldig av hensyn til barnets beste, og nettopp på grunn av hensynet til barnets beste må adoptivforeldrene fra den første adopsjonen være omfattet av ordlyden. Dette finnes det også støtte for i adopsjonsloven § 13 som sier at adoptivbarnet for samme rettsstilling som om det var adoptivforeldrenes "*egenfødte barn*".

#### **4.4 Vilkår for å fastsette besøkskontakt**

##### **4.4.1 Innledning**

For at det skal kunne fastsettes en rett til besøkskontakt etter barnevernloven § 4-20a må visse vilkår være oppfylt. For det første må noen av partene ha krevd at fylkesnemnda skal ta stilling til om det skal være besøkskontakt, for det andre må adoptivforeldrene ha samtykket til slik kontakt og for det tredje må besøkskontakt være til barnets beste. Nedenfor vil det bli redegjort for disse vilkårene.

##### **4.4.2 Noen av partene må ha krevd besøkskontakt**

Samtidig som det treffes vedtak om adopsjon, skal fylkesnemnda vurdere om det skal være besøkskontakt mellom barnet og biologiske foreldre etter bvl. § 4-20a "*dersom noen av partene har krevd det.*". Etter ordlyden er det altså de som er part i saken som kan kreve at fylkesnemnda tar stilling til om det skal være besøkskontakt. Det blir dermed et spørsmål om hvem som er part i saken.

Første spørsmål er om de biologiske foreldre har partsevne. I barnevernssaker får de generelle saksbehandlingsreglene som følger av forvaltningsloven anvendelse, jf. bvl. §6-1 første ledd og fvl. § 1. Forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e definerer part som den "*person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder.*" Etter ordlyden må altså vedtaket som treffes rette seg mot eller berøre personen direkte for at denne skal anses å ha partsevne. I barnevernssaker som gjelder adopsjon retter avgjørelsene seg direkte mot de



biologiske foreldre og barnet, særlig i saker som gjelder spørsmål om fratakelse av foreldreansvar og samtykke til adopsjon. Etter dette er det klart at de biologiske foreldre har partsevne, og adgang til å kreve at det skal være besøkskontakt mellom dem og barnet.

I praksis vil vurderingen av om det skal gis samtykke til adopsjon ofte gjøres samtidig som det fattes vedtak om fratakelse av foreldreansvar. I noen tilfeller er imidlertid foreldreansvaret fratatt på et tidligere tidspunkt. Det blir da et spørsmål om de biologiske foreldrene har status som part når adopsjonsspørsmålet skal behandles. Utgangspunktet er at dersom foreldrene er fratatt foreldreansvaret, har de ikke status som part i saker om overprøving av omsorgsovertakelse eller tilbakeføring.<sup>124</sup> Det følger imidlertid av sikker rett at de har status som part i saker om adopsjonssamtykke grunnet vedtakets endelige og inngripende karakter.<sup>125</sup>

Det neste spørsmålet blir om barnet kan ha partsevne og kan kreve besøkskontakt. Barns evne til å være part kan utledes av fvl. §2 første ledd bokstav e. Som en følge av barns menneskerettigheter er det tatt med en særskilt bestemmelse i barnevernloven § 6-3 annet ledd hvor det heter at barnet kan opptre som part i en sak og gjøre gjeldene partsrettigheter *”dersom det har fylt 15 år og forstår hva saken gjelder.”* Har barnet fylt 15 år og har en viss modenhet kan det altså kreve besøkskontakt. I noen tilfeller vil barnet ikke oppfylle aldersvilkåret, men forstå hva saken gjelder. Her finnes et unntak om at det i *”særskilte tilfeller”* kan gis partsrettigheter til barnet, jf. bvl. § 6-3 annet ledd annet punktum. Dette vil være i de tilfeller der barnet er moden for alderen, viser interesse for saken og faktisk forstår hva saken innebærer. Høyesteretts praksis viser imidlertid at det skal mye til før det gis partsrettigheter i *”særskilte tilfeller”*.<sup>126</sup> Etter dette har altså barn status som part og kan kreve besøkskontakt i de tilfeller der det har fylt 15 år og forstår hva saken gjelder, og i særskilte tilfeller.<sup>127</sup>

---

<sup>124</sup> Bendiksen (2008) s. 293 og Lindboe (2012) s. 206–207.

<sup>125</sup> Se blant annet Ot.prp. nr. 64 (2004-2005) s. 39 og Rt. 1999 s. 479 og Rt. 2000 s. 1498.

<sup>126</sup> Se blant annet Rt. 1998 s. 1471 og Rt. 1999 s. 490 som begge gjaldt spørsmål om omsorgsovertakelse.

<sup>127</sup> Etter bvl. § 6-3 siste punktum er det også et unntak for tiltak for barn med *”atferdsvansker”*. I disse tilfellene er barnet alltid part. Av hensyn til avhandlingens avgrensning behandles ikke dette nærmere.

Hva gjelder fosterforeldrene er det etter forarbeidene klart at de ikke har partstatus i saken om adopsjonssamtykke.<sup>128</sup> Det er barneverntjenestens oppgave å ivareta deres interesser i saken.<sup>129</sup>

Et ytterligere spørsmål som kan stilles er om andre, typisk besteforeldre og søsken, kan kreve besøkskontakt. I utgangspunktet vil ingen av disse inngå i partsbegrepet da saken ikke retter seg mot dem eller har direkte betydning for dem, jf. fvl. § 2 første ledd bokstav e. Videre er det at argument mot at de skal ha partsevne at bvl. § 4-20a bare retter seg mot besøkskontakt mellom barnet og biologiske foreldre, og at dette er bevisst fra lovgivers vilje. Besteforeldre og søsken kan dermed ikke kreve besøkskontakt.

#### **4.4.3 Adoptivforeldrene må ha samtykket til slik kontakt**

For at det skal være aktuelt med besøkskontakt etter adopsjon er det et absolutt vilkår etter bvl. § 4-20a første ledd annet punktum at *”adoptivsøkernes samtykke til slik kontakt foreligger...”* Det kan spørres hvorfor det er et vilkår om samtykke fra adoptivforeldrene. For det første kan det begrunnes i utgangspunktet om at adopsjon bryter alle rettslige og faktiske bånd mellom barnet og de biologiske foreldrene, og at det nå er adoptivforeldrene som har foreldreansvaret for barnet. Besøkskontakt vil representere et inngrep i den ”nye” familiens rett til familieliv.

For det andre vil en kontakt etter adopsjon forutsette at adoptivforeldrene er positive og samarbeidsvillige til besøkskontakt, slik at kontakten kan gjennomføres på en måte som er til barnets beste. Dette støttes også av departementets uttalelser i forarbeidene hvor det fremgår at *”En adopsjon med kontakt vil stille store krav til adoptivforeldrene, deres samarbeidsevne og holdninger til de biologiske foreldre”*.<sup>130</sup> Et manglende samtykke ville kunne være rot til konflikter som kan skade barnet. Mangel på samtykke synes dermed i tråd med barnets beste, ettersom at det er et krav om at adoptivsøkerne er positive til besøkskontakten.<sup>131</sup> At foreldrene er positive skaper en trygghet rundt barnet, som vil kunne føre til at barnet får en positiv holdning til sin situasjon og sine biologiske foreldre. Dermed vil kontakten etter all sannsynlighet gjennomføres på en måte som er til barnets beste. Høyesterett har vektlagt adoptivsøkernes positive holdninger i en sak som gjaldt spørsmål om det skulle gis samtykke

---

<sup>128</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 31.

<sup>129</sup> L.c.

<sup>130</sup> Op.cit. s. 26.

<sup>131</sup> Op.cit. s. 28–29.

til åpen adopsjon.<sup>132</sup> Også underrettspraksis og praksis fra fylkesnemndene viser at det gjøres en konkret vurdering, hvor adoptivsøkernes positive holdninger til kontakt og sannsynligheten for at kontakten vil bli gjennomført vektlegges.<sup>133</sup>

Et viktig spørsmål i denne sammenhengen er hvilken betydning det vil ha om adoptivsøkerne ikke samtykker til besøkskontakt. Det som fremgår klart av § 4-20a er at besøkskontakt da er utelukket. Spørsmålet er imidlertid om dette også har betydning for selve adopsjonsspørsmålet. Verken ordlyden i §§ 4-20 eller 4-20a gir svar på dette spørsmålet. Det kan være mange grunner til at adoptivsøkerne ikke samtykker til kontakt. De kan for eksempel mene at kontakt ikke er til barnets beste, at det er vanskelig å samarbeide med de biologiske foreldrene eller at selve gjennomføringen av kontakten er problematisk.

Følgene av et manglende samtykke fra adoptivsøkerne betyr ikke nødvendigvis at det ikke gis samtykke til adopsjon, men at det enten gis samtykke til en adopsjon uten besøkskontakt eller at barnet fortsatt skal være omsorgsovertatt. Forarbeidene uttaler eksplisitt at det ikke må trekkes i "*disfavør*" for adoptivsøkerne at de ikke samtykker til besøkskontakt.<sup>134</sup>

Departementet uttaler at det er viktig at adoptivforeldrene ikke føler seg presset til å gi samtykke i frykt for at det ikke skal gis samtykke til adopsjon. Press vil kunne gå ut over evnen til å ivareta barnets behov, noe som ikke er ønskelig. Selv om fosterforeldrenes samtykke er en forutsetning for besøkskontakt, skal altså ikke manglende samtykke brukes som argument mot adopsjon etter bvl. § 4-20.

#### **4.4.4 Besøkskontakt må være til barnets beste**

Etter § 4-20a første ledd annet punktum må besøkskontakt være "*til barnets beste.*" Det følger allerede av bvl. § 4-1 at barnets beste skal være et avgjørende hensyn ved tiltak etter kapittel 4. I tillegg fastslår både grunnloven § 104 og barnekonvensjonen artikkel 3 at barnets beste skal være avgjørende. Etter bvl. § 4-20 tredje ledd bokstav b er barnets beste et konkret vilkår for adopsjonssamtykke. Det må derfor spørres hvorfor barnets beste også er tatt inn som et vilkår i § 4-20a. Ordlyden gir ingen veiledning på dette. At det uttrykkelig fremgår som et vilkår i § 4-20a understreker adopsjonsvedtakets inngripende karakter i både barnets og foreldrenes familieliv, og det er derfor viktig at det vedtak som treffes er til barnets beste.

---

<sup>132</sup> Rt. 2015 s. 110 premiss 65.

<sup>133</sup> Se blant annet LE-2013-28958, RG. 2013 s. 693, TINFI-2011-71055, FNV-2013-434-HSF og FNV-2011-872-OSL.

<sup>134</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 29.

Adopsjonsformålet kan også begrunne at barnets beste er inntatt som vilkår, samtidig som barnet sikres både fordelene med adopsjon og samtidig får en mulighet til å kjenne til sitt opphav.<sup>135</sup> Dette er særlig aktuelt i de tilfeller der barnet har vært i en langvarig fosterhjemsplassing og det er etablert en kontakt med biologiske foreldre.

Det neste spørsmålet som må stilles er hva som menes med at besøkskontakt må være til barnets beste. Det kan ikke leses direkte ut av ordlyden hva som menes med barnets beste. I vurderingen av hva som er barnets beste er det mange vanskelige spørsmål og hensyn som må avveies mot hverandre, og det må gjøres en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle.<sup>136</sup> Formålet med bestemmelsen kan bidra til å klarlegge hva som menes med at besøkskontakt er til barnets beste. I følge Departementet er formålet med regelen *”å sikre barnet en stabil og forutsigbar oppvekstsituasjon hos adoptivforeldrene og samtidig sikre barnet en viss kontakt med sitt opphav når det er til barnets beste”*.<sup>137</sup> Barnevernloven § 4-1 kan også klarlegge hva som ligger i kravet om at besøkskontakt må være til barnets beste. En åpen adopsjon innebærer at barnet får sin rettslige situasjon avklart, og får fastsatt en kontakt som gir god voksenkontakt med de personene som står barnet nært. At besøkskontakt må være til barnets beste tyder på at besøkskontakten må være av en viss kvalitet. Departementet trakk i sin redegjørelse fram at kontakten må være god, både når kontakten fastsettes, og gjennom hvert enkelt besøk.<sup>138</sup> Kontakten må altså til enhver tid være til barnets beste. Således blir barnets interesser best mulig ivaretatt. Besøkskontakt vil altså være til barnets beste så lenge det har positive erfaringer med besøkskontakten. Opplever barnet at besøkskontakten er negativ vil det kunne være ønskelig å avslutte kontakten. Her er adoptivforeldrene gitt et middel til å gjøre dette ved at kontakt ikke kan tvangsgjennomføres, samt muligheten for å få spørsmålet prøvd på nytt.<sup>139</sup> Hvorvidt kontakten er positiv eller negativ er noe barnets mening og væremåte kan være en pekepinn på. I kapittel 2 fremgår det at barnets mening må vektlegges når det skal klarlegges hva som er barnets beste i det enkelte tilfelle, så også når det gjelder besøkskontakt. Både forarbeidene og rettspraksis trekker fram barnets mening som et viktig moment i vurderingen av om selve kontakten er til barnets beste.<sup>140</sup>

---

<sup>135</sup> Op.cit. s. 26.

<sup>136</sup> L.c.

<sup>137</sup> L.c.

<sup>138</sup> Op.cit. s. 30.

<sup>139</sup> Op.cit. s. 26.

<sup>140</sup> Se blant annet Prop. 7 L (2009-2010) s.29 og LE-2013-28958.

Et annet spørsmål som kan stilles er hvilken betydning det biologiske prinsipp har for om besøkskontakt er til barnets beste. Som vist i punkt 2.3 bygger det biologiske prinsipp på at det er bra for barn å kjenne til og ha kontakt med sine foreldre. Dette fremgår også av flere artikler i barnekonvensjonen og av EMDs praksis. Det biologiske prinsipp har betydning for om det er til barnets beste med besøkskontakt, og i så fall hvilket omfang besøkskontakten skal ha. I en sak som gjaldt spørsmål om det skulle gis samtykke til at fosterforeldrene fikk adoptere en 8 år gammel jente som hadde bodd hos dem siden hun var seks dager gammel, uttalte lagmannsretten at omfanget av kontakten måtte begrenses til det som er nødvendig for å unngå at barnet blir *”cut off from its roots... ”*.<sup>141</sup> Fra denne uttalelsen kan det synes som om at barnets beste er at kontakten er minimal, men av et slikt omfang at barnet har kjennskap til dets opphav. Her gjenspeiler det biologiske prinsipp seg som et bakenforliggende hensyn, og som et moment i vurderingen av om besøkskontakt er til barnets beste.

Et ytterligere spørsmål som må vurderes er forholdet mellom barnets beste-vurderingen etter bvl. § 4-20 og vurderingen etter § 4-20a. Av ordlyden fremgår det at når fylkesnemnda treffer vedtak om adopsjon skal det samtidig vurderes om det skal være besøkskontakt. Dette innebærer at vurderingene etter § 4-20 tredje ledd bokstav b og vurderingen om besøkskontakt etter § 4-20a kan gjøres sammen, noe som viser seg i rettspraksis. I Høyesterettsdommen fra 2015 som gjaldt spørsmål om det skulle gis samtykke til adopsjon av en gutt på seks og et halvt år med filippinsk bakgrunn, ble vurderingen gjort samlet.<sup>142</sup> Her redegjorde førstvoterende for gjeldende rett for deretter å gjøre en konkret vurdering av om adopsjon med besøkskontakt var til barnets beste. Høyesterett la særlig vekt på guttens etniske bakgrunn og at besøkskontakt ville opprettholde de biologiske bånd.<sup>143</sup> Videre trakk førstvoterende fram at *”Fosterforeldrene er positive til besøkskontakten, og det er all grunn til å tro at besøksordningen vil fungere etter hensikten.”*

At det må foretas en konkret og samlet vurdering fremgår også i dom fra lagmannsretten som gjaldt spørsmål om adopsjon av en seks år gammel jente. Her ble det uttalt at *”Spørsmålet om samvær må vurderes som ett av flere momenter ved helhetsvurderingen av barnets beste... ”*<sup>144</sup> Her henviste lagmannsretten til Rt. 2007 s. 561 hvor det i premiss 53 ble uttalt at *”Spørsmålet om samvær har vært sett som et moment ved helhetsvurderingen av barnets*

---

<sup>141</sup> RG-2013-1259, jf. Aune v. Norway premiss 78.

<sup>142</sup> Rt. 2015 s. 110, premiss 65 og 69.

<sup>143</sup> Op.cit. premiss 65.

<sup>144</sup> LE-2013-28958.

*beste.*”<sup>145</sup> Lagmannsretten la videre vekt på sannsynligheten for om det kom til å bli gjennomført samvær, og barnets mening ved spørsmålet om det skulle gis samtykke til adopsjon med besøkskontakt. Det ble gitt samtykke til adopsjon i denne saken, men ikke besøkskontakt. Dommen illustrerer at barnets beste-vurderingen er bred og at spørsmålet om det skal være besøkskontakt er et av flere momenter i denne vurderingen.

Samlet sett viser praksis for det første at vurderingen av barnets beste er samlet. Videre at sentrale momenter i vurderingen er hvorvidt besøkskontakt ivaretar de biologiske bånd, sannsynligheten for at samvær blir gjennomført og at de blir gjennomført på en god måte, barnets mening, stabilitet rundt barnet og adoptivsekernes holdninger til de biologiske foreldre.

#### **4.5 Barnevernets bistand ved gjennomføring av besøkskontakten**

Hvis fylkesnemnda kommer til at det skal være besøkskontakt mellom barnet og dets biologiske foreldre, blir det et spørsmål om hvordan besøkskontakten skal gjennomføres og hvilken bistand barnevernet i så fall skal gi.

Første spørsmål som må drøftes er hvilken barneverntjeneste som skal bistå med gjennomføringen av besøkskontakten. Hovedregelen etter §4-20a andre ledd er at *”barnevernet i den kommunen som har reist saken skal bistå med gjennomføringen av besøkskontakten.”* I andre ledd annet punktum er det et unntak som sier at det etter *”avtale mellom barneverntjenesten i de berørte kommuner kan ansvaret overføres til en annen kommune som barnet har tilknytning til.”*

Hovedregelen er klar; det er barneverntjenesten i den kommunen som har reist saken som kjenner barnet og de faktiske forhold best. Det er derfor naturlig at barneverntjenesten i denne kommune bistår ved gjennomføringen av kontakten. Den praktiske gjennomføringen taler også for at det er denne som har ansvaret for å bistå, da barnet som oftest bor i nærheten i denne kommunen.

Etter bvl. § 4-20a andre ledd kan det gjøres unntak dersom barnet har tilknytning til en annen kommune. Terskelen til kravet om *”tilknytning”* bør ikke være høy av hensyn til barnets beste. Det må være tilstrekkelig at barnet på en eller annen måte har tilknytning til kommune,

---

<sup>145</sup> Rt. 2007 s. 561 premiss 53.

typisk dersom barnet har bosted i kommunen. I forarbeidene til loven ble det presisert at hvem som har ansvaret for å bistå ved gjennomføringen av besøkskontakten var et sentralt spørsmål, og at det er den kommunen som kjenner barnet best som bør ha ansvaret.<sup>146</sup> Dette er i overensstemmelse med barnvernloven kapittel 8 om hvem som skal gi hjelp etter loven.<sup>147</sup> Imidlertid kan praktiske årsaker gjøre det nødvendig at barneverntjenesten i den kommunen adoptivbarnet og adoptivforeldrene bor følger opp og bistår ved besøkskontakten. Gjennomføringen bør av hensyn til barnets beste være så enkel og skånsom som overhodet mulig.

Videre blir det et spørsmål om hvilken bistand som skal ytes. Ordlyden bruker begrepet ”*bistå*” uten nærmere forklaring. I departementets vurdering ble det uttrykkelig sagt at barneverntjenesten skal ”*motivere partene for kontakt og i tillegg legge praktisk til rette for selve besøkskontakten*”.<sup>148</sup> Videre ble det presisert at barneverntjenesten skal i rimelig utstrekning dekke partenes utgifter til gjennomføringen av kontakten.<sup>149</sup> Etter dette er det altså en praktisk og en økonomisk side ved barneverntjenestens ansvar for gjennomføringen av besøkskontakten.

Det blir da et spørsmål om hva som ligger i barneverntjenestens praktiske ansvar. Det praktiske innebærer å motivere og legge til rette for gjennomføringen av selve besøkskontakten. Det sentrale for barneverntjenestens rolle er at de bidrar til at besøkskontakten skjer på en måte som er til barnets beste. Det at de bistår er også med på å sikre kontrollen med kontakten. Som omtalt ovenfor skal besøkskontakten til enhver tid være til barnets beste. Et annet spørsmål som kan stilles er om barneverntjenesten skal være tilstede under gjennomføringen av besøkskontakten. Ordlyden i §4-20a gir ingen svar på dette. En tilstedeværelse av barneverntjenesten skaper en trygghet rundt barnet slik at kontakten oppleves som positiv. Videre kjenner partene til barnevernet fra før av, det kommer ikke inn en ny og ukjent etat som kan skape usikkerhet rundt barnet. Noe som taler mot at barnevernet er tilstede er at besøkskontakten kan bli kunstig. De biologiske foreldre kan føle press til å vise en atferd som ikke er naturlig, og barnet vil kunne få feil inntrykk av hvordan de er. Likevel er ikke besøkskontakt ment som noe mer enn at barnet skal kjenne til sitt opphav, slik at dette argumentet ikke kan ha stor betydning. Et annet og viktig argument er at barnevernets

---

<sup>146</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 29 flg.

<sup>147</sup> Se særlig bvl. §§ 8-1 og 8-2.

<sup>148</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 39.

<sup>149</sup> L.c.

tilstedeværelse kan virke konfliktdempende. Likevel er kontakten fastsatt fordi det ikke er noe eller et lavt konfliktnivå mellom partene, og dermed må det være opp til de biologiske foreldrene og adoptivforeldrene å avgjøre om barnevernet skal være tilstede.

Det neste spørsmålet som må drøftes er hva som ligger i at barneverntjenesten har et økonomisk ansvar for besøkskontakten. Heller ikke her gir ordlyden noe svar, men det følger av forarbeidene at barnvernet i ”*rimelig utstrekning*” skal dekke partenes utgifter til gjennomføringen av kontakten.<sup>150</sup> I følge forarbeidene skal barneverntjenesten dekke utgiftene fordi det ikke er rimelig at adoptivforeldrene gjør det, samt at biologiske foreldre kan ha dårlig råd. Derfor er det rimelig at det offentlige i rimelig utstrekning dekker de utgifter som kontakten medfører, slik at kontakt kan gjennomføres så konfliktfritt som mulig.<sup>151</sup> Når det gjelder hvilke utgifter som omfattes ved ”*gjennomføringen av besøkskontakten*”, må dette vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle, og som vist til i forarbeidene skal det her sees hen til hvordan dette praktiseres etter bvl. § 4-19.<sup>152</sup>

## **4.6 Adgangen til ny behandling av saken**

### **4.6.1 Innledning**

Det følger av ordlyden i bvl. § 4-20a tredje ledd at et vedtak om besøkskontakt kun kan prøves på nytt dersom ”*særlige grunner*” tilsier det. Utgangspunktet må etter dette være at et vedtak om besøkskontakt er ment å være varig fram til barnet er fylt 18 år, og selv har rettslig råderett over besøkskontakten. I forarbeidene er det trukket fram at det ikke er i barnets interesse at det stadig dukker opp nye saker etter adopsjonen.<sup>153</sup> At vedtaket om besøkskontakt er ment å være varig er også i overensstemmelse med formålene med adopsjon, nemlig å skape ro om barnets situasjon og oppvekst. Likefullt kan det være behov for endring, og i hvilke tilfeller det kan skje, samt hvem som kan kreve ny behandling skal drøftes nå.

### **4.6.2 Særlige grunner**

Et vedtak om besøkskontakt kun prøves på nytt dersom ”*særlige grunner*” tilsier det, jf. § 4-20a tredje ledd. Det neste som må drøftes er hva som ligger i særlige grunner. Etter tredje

---

<sup>150</sup> L.c.

<sup>151</sup> Op.cit. s. 29.

<sup>152</sup> L.c.

<sup>153</sup> Op.cit. s. 30.



ledd annet punktum fremgår det at særlige grunner "*blant annet*" kan være at barnet motsetter seg kontakt eller at biologiske foreldre ikke følger opp vedtaket om besøkskontakt. Av ordlyden fremgår det klart at listen ikke er uttømmende, og hva som er særlige grunner må etter dette gjøres ut fra en konkret vurdering. Etter dette vil særlige grunner variere fra hvert enkelt tilfelle. At det er brukt "*særlige*" tilsier at terskelen for hva som kan gi adgang til ny prøving må være høy. Det fremgår av forarbeidene at det av hensyn til barnets interesse bør være en regel som av "*meget begrenset art*" gir adgang til ny prøving.<sup>154</sup> Dersom adgangen til å kunne gå til sak om besøkskontakten er stor, vil dette kunne skape uro og ustabilitet for barnet, noe som ikke er til barnets beste.<sup>155</sup> Barnets egne mening, ønsker og behov vil kunne være en særlig grunn som gir adgang til ny behandling. Regelen er ment å ivareta barnets interesser og dersom barnet ikke ønsker kontakt i det hele tatt eller kontakt i mindre grad, er dette noe som kan være en særlig grunn.

Etter ordlyden kan også biologiske foreldres manglende oppfølging være en særlig grunn. Et spørsmål som kan stilles er hvorfor dette gir adgang til ny prøving siden vedtaket ikke kan tvangsgjennomføres. Dersom de biologiske foreldrene ikke følger opp vedtaket, kan adoptivforeldrene bare bestemme seg for å ikke følge opp kontakten, da dette ikke er til barnets beste. Hovedårsaken er nok ønsket om å fjerne et vedtak som ikke blir gjennomført, slik at barnet slipper å ha forhåpninger om at besøkskontakt skal gjennomføres. Da er det bedre å få avklart situasjonen med at det ikke blir noen kontakt, og at alle rettslige bånd til biologiske familie brytes slik formålet med en adopsjon er. Likevel vil muligens en adgang til ny prøving kunne føre til et nytt vedtak som passer de biologiske foreldrene bedre, slik at de kan følge opp kontakten på en bedre måte.

Et annet spørsmål som må stilles er om også de biologiske foreldrenes ønsker og behov kan gi adgang til ny prøving. Et typisk tilfelle kan være at det ønskes mer kontakt fra de biologiske foreldre. Etter ordlyden i §4-20a tredje ledd er det ingenting som tilsier at dette gir grunnlag for ny prøving. Heller ikke formålet med besøkskontakt tilsier at dette bør være en særlig grunn. Besøkskontakt er ment å være et maksimum med kontakt, og sammen med adopsjonsformålet er det ingenting som tilsier at biologiske foreldres ønske om mer kontakt er en "*særlig grunn*". Departementet viste i sin redegjørelse til at slike ønsker ikke er en særlig

---

<sup>154</sup> L.c.

<sup>155</sup> L.c.

grunn, og at det var støtte for dette fra flere høringsinstanser.<sup>156</sup> Motsetningsvis kan det være at besøkskontakten fungerer utmerket og burde utvides. Barnets beste taler da for at dette kan gjøres. En slik tolkning finner også støtte i forarbeidene som sier at barnets egne ønsker og behov kan være en *”særlig grunn”*.<sup>157</sup> Dette tyder på at det kan være en adgang til å utvide kontakten. Likevel vil adopsjonsformålet tale mot at en slik adgang bør eksistere. Avgjørende må likevel være at barnets beste går foran. Er mer kontakt ønskelig og til barnets beste må dette veie tyngre enn adopsjonsformålet.

#### **4.6.3 Hvem kan bringe spørsmålet opp til ny behandling?**

Dersom det foreligger *”særlige grunner”* som gjør at vedtaket om besøkskontakt kan behandles på nytt, blir det neste spørsmålet hvem som kan kreve at fylkesnemnda tar stilling til spørsmålet på nytt. Etter ordlyden i §4-20a fjerde ledd første punktum slås det fast at barneverntjenesten *”av eget tiltak”* kan bringe spørsmålet inn for ny prøving etter tredje ledd. Det følger også av forarbeidene at barneverntjenesten kan bringe saken inn til ny prøving.<sup>158</sup> Det at barneverntjenesten kan bringe saken inn for ny prøving er en ivaretagelse av barnets interesser, og er i samsvar med den rollen barnevernet har i samfunnet.

Videre følger det av ordlyden at *”adoptivforeldrene og barnet selv, dersom det har partsrettigheter, kan kreve at barneverntjenesten bringer saken inn for nemnda på nytt.”* For adoptivforeldrene er det klart at de kan kreve at barneverntjenesten bringer saken inn for nemnda på nytt. De har fått samtykke til adopsjon og har i medhold av barnevernloven § 7-10 annet ledd foreldreansvaret for barnet, og dermed rettslig adgang til å kreve at barneverntjenesten tar saken inn for ny prøving i fylkesnemnda. Hva gjelder barnet beror dette på om det har partsrettigheter etter bvl. § 6-3 annet ledd. Har barnet partsrettigheter kan det kreve at barneverntjenesten bringer saken inn for fylkesnemnda for ny prøving. Dersom barnet ikke har partsrettigheter, avhenger en ny prøving av at enten barneverntjenesten eller adoptivforeldrene bringer saken inn for ny prøving. Her vil barnets mening være relevant for om saken bør prøves på nytt. Særlig gjelder dette dersom omfanget bør økes. Det at både adoptivforeldrene og barnet må kreve at barneverntjenesten bringer saken inn til ny behandling, betyr ikke at lovens ordlyd må tolkes slik at barnevernet skal vurdere om det foreligger *”særlige grunner”*. Dette ansvaret tilhører fylkesnemnda.

---

<sup>156</sup> L.c.

<sup>157</sup> L.c.

<sup>158</sup> Op.cit. s. 30–31.

Spørsmålet som kan stilles er om de biologiske foreldrene har adgang til å bringe saken inn for ny prøving. Ordlyden i § 4-20a fjerde ledd må tolkes dit hen at når biologiske foreldre ikke er nevnt, har de heller ikke rettslig adgang til dette. Som nevnt ovenfor er det ikke en særlig grunn at de biologiske foreldre ønsker mer kontakt, og derfor er det naturlig at de heller ikke har adgang til å bringe spørsmålet inn for ny prøving. Dette følger også av forarbeidene hvor det heter at biologiske foreldre ikke har behov for å kunne bringe inn et nytt vedtak om kontakt for ny prøving i fylkesnemnda.<sup>159</sup> Her står barnets behov for ro og avklaring om sin oppvekstsituasjon sentralt. De biologiske foreldrene har etter dette ikke adgang til å bringe saken inn for ny prøving.

#### **4.7 Adgangen til rettslig prøving av fylkesnemndas vedtak om besøkskontakt**

Ordlyden i barnevernloven § 4-20a femte ledd åpner for en adgang til å bringe fylkesnemndas vedtak om besøkskontakt inn til rettslig prøving. Det følger allerede av bvl. § 7-24 at fylkesnemndas avgjørelser kan bringes inn for tingretten til prøving enten av kommunen eller den private part. Etter ordlyden i § 4-20a femte ledd er det to forskjellige tilfeller som kan prøves av tingretten. Den første er selve vedtaket om besøkskontakt etter første ledd, mens det andre er det nye vedtaket etter tredje ledd.

Etter ordlyden i femte ledd første punktum kan *”kommunen, de biologiske foreldre og barnet selv, dersom det har partsrettigheter”* bringe saken inn for tingretten. Et spørsmål som kan stilles er hvorfor adoptivforeldrene ikke kan bringe vedtaket inn til prøving. Begrunnelsen for dette er at de ikke er part i saken og deres interesser ivaretas gjennom barneverntjenesten.<sup>160</sup> Videre er vedtaket heller ikke truffet på et tidspunkt hvor adoptivsøkerne har status som rettslige foreldre, og det er derfor ikke rimelig at de skal kunne bringe saken inn for rettslig prøving.

Det andre som må vurderes er hvem som kan bringe vedtak etter tredje ledd, altså et nytt vedtak, inn for prøving. Ordlyden nevner at *”kommunen, de biologiske foreldre, adoptivforeldrene og barnet selv, dersom det har partsrettigheter”* kan bringe vedtaket inn for prøving. Innholdet er klart, men en forskjell fra første punktum er at adoptivforeldrene er inntatt i denne delen av bestemmelsen. Dette er nettopp fordi at saksforholdet er annerledes

---

<sup>159</sup> Op.cit. s. 31.

<sup>160</sup> L.c.

og det gjelder et nytt vedtak som er truffet under adopsjonsforholdet. At det er truffet under adopsjonsforholdet innebærer at det er en sak som griper inn i adoptivforeldrenes rett til familieliv, og det er derfor klart at de må kunne kreve å få dette vedtaket rettslig prøvd i kraft av deres stilling som rettslige foreldre.

## 5. Adopsjon med besøkskontakt – til barnets beste?

### 5.1 innledning

Tematikken adopsjon som barneverntiltak og adopsjon med besøkskontakt reiser en rekke vanskelige spørsmål. I det følgende skal jeg drøfte noen problemstillinger som oppstår i skjæringspunktet mellom bruken av barnevernloven §§ 4-20 og 4-20a, samt i forhold til alternativet omsorgsovertakelse med samvær. For det første skal jeg drøfte om terskelen for å gi adopsjonssamtykke er senket. Dernest skal jeg drøfte hvilken løsning som bør velges av omsorgsovertakelse med samværsrett og adopsjon med besøkskontakt. Helt til slutt vil jeg se nærmere på i hvilken grad en adopsjon med besøkskontakt ivaretar de ulike rettigheter barn har.

### 5.2 Er terskelen for adopsjon senket?

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet vedtok økt bruk av adopsjon som barneverntiltak allerede før den nye bestemmelsen i barnevernloven § 4-20a trådte i kraft.<sup>161</sup> Departementet uttalte at

*”Selv om adopsjon mot foreldrenes vilje er et inngripende tiltak ved at alle rettslige bånd mellom barn og foreldre brytes, er det på den annen side svært viktig for et barn at det får vokse opp under forhold som i minst mulig grad er preget av usikkerhet med hensyn til framtiden. Departementet legger også vekt på at det er forskning som viser at for enkelte barn kan adopsjon gi tryggere og mer forutsigbare oppvekstrammer enn langvarige fosterhjems plasseringer. Etter en helhetlig vurdering mener departementet det derfor bør legges bedre til rette for at barn som trenger det får nyte godt av adopsjon som barneverntiltak”.*<sup>162</sup>

Etter denne uttalelsen har vi i tillegg fått en bestemmelse om adopsjon med besøkskontakt. Spørsmålet er om uttalelsene i forbindelse med ønsket om økt bruk av adopsjon og innføringen av § 4-20a innebærer at terskelen for adopsjon er senket.

---

<sup>161</sup> Ot.prp. nr. 69 (2008-2009) s. 33–34.

<sup>162</sup> L.c.

Hva gjelder ønsket om økt bruk av adopsjon, uttaler departementet at det må *”legges bedre til rette”* for at barn som trenger det får nyte godt av adopsjon. Dette tyder på at terskelen er senket. Hensynet til barnets beste kan også tale for at terskelen er senket, ettersom flere barn som er plassert i langvarige fosterhjems plasseringer vil kunne få avklart sin rettslige situasjon. Videre uttalte departementet at

*“Etter dette har departementet kommet til at det er nødvendig å justere praksis i kommunene når det gjelder å fremme saker om samtykke til adopsjon av barn etter barnevernloven § 4-20 for fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker”*.<sup>163</sup>

At det er brukt *”fremme saker”* tyder ikke på at terskelen er senket, men heller at praksisen med å få prøvd de saker som ligger til rette for adopsjon endres. Typisk vil dette være tilfeller der barnet har vært i en langvarig fosterhjems plassering. Her kan barnet ha behov for å få avklart sitt rettslige forhold til fosterforeldrene og den biologiske familien, og da kan det være grunn til å få adopsjonsspørsmålet prøvd. Denne forståelsen av forarbeidene støttes også i Høyesteretts dom fra 2015 hvor det i premiss 49 uttales at

*“Jeg kan ikke se at de gjengitte uttalelsene gir grunnlag for at terskelen for adopsjon er senket. Uttalelsene gir ikke uttrykk for annet enn at adopsjon er et ønsket barneverntiltak som bør brukes oftere enn før dersom det er rettslig adgang til det, og det forutsettes at vedtak om adopsjon må skje innenfor rammen av gjeldende lov og EMK artikkel 8”*.<sup>164</sup>

Etter dette kan det ikke sies at terskelen er senket som følge av ønsket om økt bruk av adopsjon som barneverntiltak, men at adopsjon bør brukes oftere der det er rettslig adgang til det.

Hva gjelder innføringen av bestemmelsen i bvl. § 4-20a legger både denne og § 4-20 føringer for hvor terskelen for adopsjon skal ligge. Det vil si at der vilkårene er oppfylt, kan det gis samtykke til adopsjon. Likevel tilsier ikke ordlyden at den høye terskelen for adopsjon er senket. Innføringen av bvl. § 4-20a tyder heller på at hensynene mot adopsjon ikke har samme tyngde, og dette vil i praksis innebære at terskelen for adopsjon er senket.

---

<sup>163</sup> Op.cit. s. 35.

<sup>164</sup> Rt. 2015 s. 110.

Eksempelvis ser vi både i Rt. 1997 s. 534 og Rt. 2001 s. 14 at adopsjon ble avvist fordi barnet skulle få opprettholde en viss kontakt med foreldrene. Hvis adopsjon med besøkskontakt hadde vært mulig da disse sakene ble behandlet, ville argumentene mot adopsjon blitt svekket siden kontakten kunne opprettholdes gjennom besøkskontakt. Resultatet kunne da blitt at adopsjonssamtykke ble gitt.

På den andre siden er det likevel et krav om at adopsjon må gjøres innenfor EMDs krav om ”*exceptional circumstances*”.<sup>165</sup> Dette støttes også i nyere rettspraksis.<sup>166</sup> Dette kravet innebærer at terskelen ikke kan være senket ettersom EMDs praksis er styrende for tolkningen av nasjonal lovgivning. Et ytterligere moment som tyder på dette er at bvl. § 4-20a kun er ment å brukes i et mindre antall saker.<sup>167</sup> At terskelen ikke er senket som følge av innføringen av den nye bestemmelsen følger i tillegg klart av Høyesteretts uttalelser i Rt. 2015 s. 110 hvor det i premiss 57 heter at

*”Jeg finner det ikke treffende å si at innføringen av en hjemmel for besøkskontakt har senket den høye terskelen for adopsjon. Men besøkskontakt vil i noen saker innebære at hensynene mot adopsjon ikke har samme tyngde.”*

Etter Høyesteretts oppfatning er ikke terskelen senket, men de hensyn som gjør seg gjeldende mot adopsjon har ikke samme tyngde. I praksis vil det likevel innebære at terskelen for å gi samtykke til adopsjon er senket som følge av innføringen av bvl. § 4-20a, siden mothensynene får mindre vekt. En adopsjon med besøkskontakt er et mildere inngrep i barnets og de biologiske foreldrenes rett til familieliv, enn en adopsjon uten besøkskontakt.

### **5.3 Omsorgsovertakelse med samværsrett eller adopsjon med besøkskontakt?**

Både omsorgsovertakelse med samvær og adopsjon med besøkskontakt innebærer at et barn vokser opp i en ”ny” familie, samtidig som det har noe kontakt med sin opprinnelige familie. Et spørsmål som kan stilles er hvilken av disse to løsningene som bør velges i konkrete saker. Barnevernloven gir lite veiledning for hvilken løsning som bør velges. I begge tilfeller er det

---

<sup>165</sup> Johansen v. Norway avsnitt 78.

<sup>166</sup> Se Rt. 2001 s. 14 på s. 22, Rt 2007 s. 561 premiss 51 og Rt. 2015 s. 110 premiss 46.

<sup>167</sup> Prop. 7 L (2009-2010) blant annet s. 6 og 27.

klart at det tiltak som velges må være til barnets beste.<sup>168</sup> Spørsmålet er imidlertid om det er mulig å si noe generelt om i hvilke tilfeller den ene løsning vil være bedre for barnet enn den andre.

Selv om det er likheter mellom de to ordningene, er det også klare forskjeller som kan påvirke hvilken løsning som bør velges. En adopsjon er endelig, og gjør det klart at barnet skal vokse opp i den nye familien og at det får nye rettslige foreldre. Hvis barnet har behov for denne tryggheten, vil adopsjon med besøkskontakt være den beste løsningen. Dette er også fremhevet i forarbeidene til bvl. § 4-20a hvor det heter at

*”det bør åpnes for at der det etter en konkret vurdering framtrer som den beste løsningen for barnet, kan fastsettes en rett til kontakt mellom barnet og de biologiske foreldrene etter en gjennomført adopsjon. Formålet med forslaget er å sikre barnet en stabil og forutsigbar oppvekstsituasjon hos adoptivforeldrene og samtidig sikre barnet en viss kontakt med sitt opphav, når dette er til barnets beste. Barnet kan ha kontakt i trygg forvisning om at det skal bli hvor det er, og adoptivforeldrene behøver heller ikke å føle at kontakten utfordrer deres posisjon”.*<sup>169</sup>

Videre fremheves det at

*“Formålet med en slik kontakt er å gi barnet anledning til å ha en viss kontakt med biologiske foreldre og dermed få kunnskap om sitt opphav, samtidig som barnet får den stabilitet, sikkerhet og varighet i omsorgssituasjonen som adopsjonen gir”.*<sup>170</sup>

Barnets behov for stabilitet og sikkerhet i omsorgssituasjonen må således være et viktig moment i vurderingen.

En annen forskjell er at omfanget av kontakt synes å være noe forskjellig i de to løsningene. For det første åpner adopsjon med besøkskontakt som vist kun for fysiske besøk av foreldrene. Dersom barnet har behov for annen type kontakt, for eksempel gjennom e-post, brev eller telefon, gir omsorgsovertakelse med samvær mulighet for det. Likeledes om barnet

---

<sup>168</sup> Op.cit. s. 26.

<sup>169</sup> L.c.

<sup>170</sup> Op.cit. s. 6.



har behov for kontakt med andre enn foreldrene så bør omsorgsovertakelse med samværsrett velges. Søsken, besteforeldre eller andre kan ikke ha besøkskontakt etter § 4-20a, men disse kan få samværsrett etter § 4-19 tredje og fjerde ledd.

Dernest er besøkskontakt ment å være meget begrenset. Dette følger av begrepet ”besøkskontakt” og av forarbeidene som omtaler ordningen som ”en viss kontakt”, ”begrenset kontakt” og ”noen få tilfeller av besøkskontakt”.<sup>171</sup> Omsorgsovertakelse med samvær åpner for mer omfattende kontakt. I tillegg kan samvær tvangsgjennomføres, det er ikke tilfellet med besøkskontakt.<sup>172</sup> Behovet for å sikre barnet at kontakten kan gjennomføres spiller dermed også inn. Dette fremgår i tillegg av forarbeidene hvor det heter

*“Dersom det vurderes som avgjørende for barnet å ha et mer tradisjonelt samvær med sine biologiske foreldre og et samvær som kan gjennomføres mot adoptivforeldrenes vilje, vil saken ikke ligge til rette for en adopsjon etter § 4-20 og en vurdering av rett til kontakt etter adopsjon etter dette forslaget”.*<sup>173</sup>

Valget mellom omsorgsovertakelse med samværsrett og adopsjon med besøkskontakt må baseres på en konkret skjønnsmessig vurdering av hva som er til barnets beste. Momenter i denne vurderingen vil være barnets behov for den trygghet adopsjon gir, barnets behov for kontakt med andre enn de opprinnelige foreldrene og barnets behov for annen type, eventuell mer omfattende kontakt med foreldrene enn det adopsjon med besøkskontakt gir. Behovet for å sikre at kontakt kan tvangsgjennomføres kan og spille inn.

#### **5.4 Ivaretagelsen av barns rettigheter ved adopsjon med besøkskontakt**

Barn har i kraft av å være individer rettigheter som de har krav på at respekteres. Siden adopsjon er et meget inngripende tiltak, er det særlig viktig at barns rettigheter respekteres når det skal vurderes om det skal gis samtykke til adopsjon.

Det følger av barnekonvensjonen artikkel 3, jf. grl. § 104 annet ledd at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører barn. Hensynet til barnets beste blir ivaretatt på en god måte i § 4-20a siden bestemmelsen har barnets beste som konkret vilkår.

---

<sup>171</sup> Op.cit. s. 6, s. 26 og s. 28.

<sup>172</sup> Op.cit. s. 26.

<sup>173</sup> L.c.

På samme måte som i bvl. § 4-20 sikrer dette at det foretas en konkret og grundig drøftelse av det enkelte barnets beste.

Det neste som må drøftes er om barns rett til familieliv ivaretas tilstrekkelig gjennom adopsjon med besøkskontakt. Etter barnekonvensjonen artikkel 9, jf. EMK artikkel 8 har barn rett til respekt for sitt familieliv. Adopsjon er et klart inngrep i denne retten. Spørsmålet er om barns rettigheter ivaretas dersom § 4-20a fører til en økt bruk av adopsjon som barnevernstiltak.

En økt bruk av adopsjon med besøkskontakt vil innebære at flere barn får avklart sitt forhold til fosterforeldrene i de tilfeller der barnet har vært langvarig fosterhjemsplassert, og fosterforeldrene i praksis er barnets foreldre. Dette forholdet er også vernet av retten til familieliv.<sup>174</sup> En avklaring der fosterforeldrene blir barnets rettslige foreldre taler for at barns rett til familieliv ivaretas.

Barnets forhold til de biologiske foreldre har også et vern etter BK artikkel 9 og EMK artikkel 8. En adopsjon med besøkskontakt innebærer for det første at båndene til de biologiske foreldre brytes, og det settes en grense for kontakt ved at barnet sikres en viss kontakt med sine biologiske foreldre. Selv om barnet sikres en viss kontakt kan § 4-20a sees på som en svakhet ved ivaretagelsen av barns rett til familieliv.

Særlig gjelder dette dersom § 4-20a anvendes i de tilfeller hvor valget ellers ville blitt en omsorgsovertakelse med samvær. Det kan da stilles spørsmål om retten til kontakt med biologiske foreldre ivaretas når det er en forutsetning at adoptivforeldrene samtykker. Samtykke fra adoptivforeldrene innebærer at kontakten med biologiske foreldre i stor grad begrenses og kontrolleres av adoptivforeldrene. For barnet kan det være ønskelig med mer kontakt, og et krav om samtykke innebærer da at barnets rett til familieliv ikke blir ivarettet tilstrekkelig. Dette taler for at retten til familieliv sikres bedre ved en omsorgsovertakelse med samværsrett da dette ikke avhenger av samtykke fra adoptivforeldrene.

Dette leder over til et annet spørsmål som må drøftes. Nemlig om retten ivaretas godt nok når besøkskontakten ikke kan tvangsgjennomføres. Eksempelvis vil dette være at adoptivforeldrene har samtykket til besøkskontakt og dette er fastsatt av fylkesnemnda eller

---

<sup>174</sup> K. and T. v. Finland avsnitt 150.

domstolen, men hvor adoptivforeldrene etter at adopsjonen er gjennomført ikke ønsker å la barnet ha denne kontakten med de opprinnelige foreldrene. At det ikke finnes noe tvangsmiddel er helt klart en svekkelse av barns rett til familieliv med biologiske foreldre. Likevel kan det i noen tilfeller være at barnet ikke kjenner til noe annet familieliv, slik at det ikke har betydning at kontakten ikke kan tvangsgjennomføres. Forarbeidene fremhever at besøkskontakt kun kommer på tale der konfliktnivået er lavt, noe som tyder på at det ikke er problematisk at kontakten ikke kan tvangsgjennomføres. Det er imidlertid ikke gitt at det er slik i praksis, og dette kan tale for at barns rett til familieliv ikke ivaretas tilstrekkelig.

Dersom barnet ønsker mer kontakt kan dette være en "*særlig grunn*" som gir adgang til ny prøving etter § 4-20a tredje ledd. Av forarbeidene følger det at barnets egne behov og ønsker kan være en særlig grunn som gir adgang til ny prøving.<sup>175</sup> Dette kan føre til at det fastsettes en kontakt som passer både de biologiske og adoptivforeldrene bedre, slik at barnets rett til familieliv ivaretas bedre. Likevel er det problematisk at ordningen ikke kan tvangsgjennomføres, og da bør nok heller kontakt sikres gjennom å ikke bruke denne ordningen i tilfeller hvor det er tvil om hvorvidt kontakten vil bli opprettholdt.

Etter dette kan det sies at barns rett til familieliv med de biologiske foreldrene ivaretas til en viss grad, mens barnets rett til familieliv med adoptivforeldrene står sterkere. Dette er også i tråd med formålet med adopsjonen, nemlig å kutte båndene til den biologiske familien fordi det er til barnets beste.

---

<sup>175</sup> Prop. 7 L (2009-2010) s. 30.

## **Kilder**

### **Litteratur**

Lorange Backer, Inge, *Barneloven*, Kommentartutgave (Oslo 2008).

Bendiksen, Lena Renate L, *Barn i langvarige fosterhjems plasseringer – foreldreansvar og adopsjon*, (Bergen 2008).

Bernt, Jan Fridthjof og Doublet, David R, *Vitenskapsfilosofi for jurister – en innføring*, (Bergen 2008).

Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære*, 5. utgave (Oslo 2001).

Fleischer, Carl August, *Rettskilder og juridisk metode*, (Oslo 1998).

Gording, Stang, Elisabeth, *Det er barnets sak – Barnets rettsstilling i sak om hjelpetiltak etter barnvernloven § 4-4*, (Oslo 2007).

Haugli, Trude, "Barns rettsikkerhet" i Rui, J.P. (red). *Retts hjelp fra kyst til vidde*, Gyldendal norsk forlag (Oslo 2009).

Høstmælingen, Kjørhold, Sandberg, *Barnekonvensjonen Barns rettigheter i Norge*, 2. utgave, (Oslo 2013).

Kjønstad, Syse, *Velferdsrett II*, 4. utgave, 1. opplag, (Oslo 2012).

Lindboe, Knut, *Barnevernrett*, 6. utgave (Oslo 2012).

Ofstad, Skar, *Barnevernloven med kommentarer*, 4. utgave, (Oslo 2004).

Sandberg, Kirsten, (2003a), *Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse*, (Oslo 2003).

Sandberg, Kirsten (2003b), *Barnvernloven*, i Andenæs, Molven, Rasmussen, Sandberg og Warberg, "Sosialrett", 6. utgave, (Oslo 2003).

Skoghøy, Jens Edvin A, *Tvistemål*, 2. utgave, (Oslo 2001).

### **Artikler i tidsskrifter**

Sandberg, Kirsten, "Naturens orde – til barnets beste?" i *Tidsskrift for familie, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2005: 3.

Smith, Lucy "Barn, foreldre og menneskerettigheter" i *Jussens venner* 1991.

Smith, Lucy "Norsk barnevernlovgivning og internasjonale menneskerettighetsstandarder" i *Mennesker og rettigheter*, 17. Årgang 1994:4.

## **Lover**

Lov 17. Mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov.

Lov 10 februar 1967 om behandlingssmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).

Lov 8. April 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova).

Lov 28. Februar 1986 nr. 8 om adopsjon (adopsjonsloven).

Lov 17. Juli 1992 nr. 100 om barnevernstjenester (barnevernloven).

Lov 21. Mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

Lov 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven).

## **Konvensjoner**

Den europeiske menneskerettskonvensjon med protokoller.

FNs konvensjon om barnets rettigheter med protokoller.

## **Generelle kommentarer til barnekonvensjonen**

General Comment No. 5 (2003) General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child CRC/GC/2003/5.

## **Forarbeider**

### **Norges offentlige utredninger**

NOU 1985: 18.

NOU 2000: 12.

NOU 2008: 9.

NOU 2012: 5.

### **Proposisjoner**

Ot.prp. nr. 44 (1991-1992).

Ot.prp. nr. 45 (2002-2003).

Ot.prp. nr. 64 (2004-2005).

Ot.prp. nr. 69 (2008-2009).

Prop. 7 L (2009-2010).

Prop. 43 L (2011-2012).

## **Stortingsdokumenter**

Innst. O. nr. 80 (1991-1992).

Innst. 169 S (2012-2013).

Innst. 186 S (2013-2014).

Innst. 203 S (2013-2014).

St.meld. nr. 40 (2001-2002).

## **Rettspraksis**

### **Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD)**

Case of Johansen v. Norway, Application no. 1783/90, Judgement 07. august 1996.

Case of K. And T. v. Finland, Application no. 25702/94 Judgement 12. july 2001.

Case of Aune v. Norway, Application no. 52502 Judgement 28. oktober 2010.

### **Høyesterett**

Rt. 1984 s. 289.

Rt. 1987 s. 52.

Rt. 1987 s. 289.

Rt. 1990 s. 657.

Rt. 1990 s. 1274.

Rt. 1991 s. 557.

Rt. 1991 s. 668.

Rt. 1992 s. 306.

Rt. 1994 s. 805.

Rt. 1995 s. 85.

Rt. 1996 s. 1684.

Rt. 1997 s. 534.

Rt. 1998 s. 1471.

Rt. 1998 s. 1702.

Rt. 1999 s. 490.

Rt. 1999 s. 497.

Rt. 2000 s. 1498.

Rt. 2001 s. 14.

Rt. 2004 s. 999.

Rt. 2006 s. 1308.

Rt. 2007 s. 561.

Rt. 2015 s. 93.

Rt. 2015 s. 110.

Rt. 2015 s. 155.

### **Lagmannsrettsavgjørelser**

LE- 2013-28958.

RG. 2013 s. 693.

RG-2013-1259.

### **Tingrettsavgjørelser**

TINFI-2011-71055.

### **Fylkesnemndsavgjørelser**

FNV-2011-94-TRL.

FNV-2011-872-OSL.

FNV-2013-75-TRO.

FNV-2013-434-HSF.

### **Nettdokumenter**

<http://www.ssb.no/befolkning/statistikker/familie/aar/2014-12-12?fane=tabell&sort=nummer&tabell=210853> (lest 3. mai 2015).

[http://www.bufdir.no/Fosterhjem/Forskning\\_tall\\_og\\_fakta/Nokkeltall\\_og\\_statistikk\\_om\\_fosterhjem/](http://www.bufdir.no/Fosterhjem/Forskning_tall_og_fakta/Nokkeltall_og_statistikk_om_fosterhjem/)  
(lest 3. mai 2015).

## Vedlegg

### **§ 4-20a. Besøkskontakt mellom barnet og de biologiske foreldre etter adopsjon**

Når fylkesnemnda treffer vedtak om adopsjon etter § 4-20, skal den samtidig vurdere om det skal være besøkskontakt mellom barnet og dets biologiske foreldre etter at adopsjonen er gjennomført. Fylkesnemnda skal kun vurdere slik besøkskontakt dersom noen av partene har krevd det, og adoptivsøkerne samtykker til slik kontakt. Dersom en begrenset besøkskontakt etter adopsjonen i slike tilfeller er til barnets beste, skal fylkesnemnda treffe vedtak om det. Fylkesnemnda må i et slikt tilfelle samtidig fastsette omfanget av kontakten.

Barneverntjenesten i den kommune som har reist saken skal bistå med gjennomføringen av besøkskontakten. Ved avtale mellom barneverntjenesten i de berørte kommuner kan ansvaret overføres til en annen kommune som barnet har tilknytning til.

Et vedtak om besøkskontakt kan kun prøves på nytt dersom særlige grunner tilsier det.

Særlige grunner kan blant annet være at barnet motsetter seg kontakt, eller at de biologiske foreldrene ikke følger opp vedtaket om kontakt.

Barneverntjenesten kan av eget tiltak bringe et vedtak om besøkskontakt inn for fylkesnemnda for ny prøving etter tredje ledd. Adoptivforeldrene og barnet selv, dersom det har partsrettigheter, kan kreve at barneverntjenesten bringer saken inn for nemnda på nytt.

Fylkesnemndas vedtak om besøkskontakt etter første ledd kan bringes inn for tingretten, jf. § 7-24, av kommunen, de biologiske foreldrene og barnet selv, dersom det har partsrettigheter.

Et nytt vedtak etter tredje ledd kan bringes inn for tingretten av kommunen, de biologiske foreldrene, adoptivforeldrene og barnet selv, dersom det har partsrettigheter.