

Mons Oppedal

Akutthjemlene i barnevernloven



GYLDENDAL
AKADEMISK

AKUTTHJEMLENE I BARNEVERNLOVEN

MONS OPPEDAL

AKUTTHJEMLENE I BARNEVERNLOVEN



GYLDENDAL
AKADEMISK

© Gyldendal Norsk Forlag AS 2008
1. utgave, 1. opplag 2008

ISBN 978-82-05-47401-7

Omslagsdesign: Gyldendal Akademisk

Alle henvendelser om boken kan rettes til
Gyldendal Akademisk
Postboks 6730 St. Olavs plass
0130 Oslo

www.gyldendal.no/akademisk
akademisk@gyldendal.no

Det må ikke kopieres fra denne boken i strid med åndsverkloven
eller avtaler om kopiering inngått med KOPINOR,
interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk. Kopiering i
strid med lov eller avtale kan medføre erstatningsansvar og
inndragning, og kan straffes med bøter eller fengsel.

Forord

I 1993 tok jeg sikte på å skrive en avhandling om akutte inngrep etter barnevernloven hvor jeg skulle se verdier, praksis, andre fag og juss i sammenheng, og hvor jussen skulle omfatte både de materielle og prosessuelle reglene knyttet til akutt-hjemlene. Dette utgangspunktet har blitt stående, selv om problemstillingene og tilnærmingene har utviklet seg atskillig i forhold til de tanker som jeg gjorde meg om avhandlingen da jeg startet. Ikke minst oppdaget jeg at omfanget ble stort, noe som gjorde at jeg valgte først å lage en rapport om praksis etter akutthjemlene. Denne rapporten ble publisert i årsskiftet 1999/2000. Dens resultater og vurderinger er tatt med videre til denne avhandlingen som har sitt hovedfokus på hva som er gjeldende rett etter akutthjemlene, men som også spør om hvordan reglene virker i praksis, og om det er behov for endringer i reglene.

Å skrive en avhandling kan til tider føles som en tilværelse hvor livet dreier seg om manus, datamaskinen og en selv. Men det er egentlig ikke slik fordi det kommer inn en strøm av inspirasjoner og inntrykk utenfra. Det er vanlig å nevne enkeltpersoner som har lest hele eller deler av manus, eller som har fulgt mine tanker på nært hold. I mitt tilfelle er det en person som må nevnes og takkes fremfor noen andre, og det er min veileder Jon T. Johnsen som har fulgt mitt arbeid gjennom disse årene, og som har vist stor arbeidskapasitet og tålmodighet etter hvert som utkastene til både denne avhandlingen og den forrige rapporten har strømmet på. Han har hatt en oversikt, en faglig kompetanse og en veiledningsform som har passet meg og mitt prosjekt særdeles bra.

Jeg ønsker å takke flere miljøer for inspirasjon og innspill gjennom disse årene. Dette gjelder særlig de nært forbundne fagmiljøene innen velferdsrett og barnerett som jeg regelmessig treffer på helse- og sosialrettsseminarene, på ulike samlinger for de mer barnerettsinteresserte og i andre sammenhenger. Det gjelder fagmiljøet

på Institutt for offentlig rett hvor jeg hadde gleden av å tilbringe tre år. Fra disse miljøene vil jeg særlig nevne Asbjørn Kjønstad, Kirsten Sandberg og Aslak Syse som på ulike måter har trukket meg med inn i seminarer, bokprosjekter og annen faglig virksomhet knyttet til barneretten og velferdsretten. Jeg ønsker også å takke det rike tverrfaglige miljøet ved sosialarbeiderutdanningene ved Høgskolen i Oslo. Dette miljøet og disse fagene kan være så engasjerende at man står i fare for å glemme jussen opp i det hele.

Rundt disse miljøene finnes instanser som jeg gjerne vil takke: Norges forskningsråd som gjennom finansiering av et treårig prosjekt og deltakelse i delprogrammet for barnevern i 1994 til 1996 gjorde startperioden og den første rapporten mulig. Juridisk fakultet ved Universitetet i Oslo for opptak på doktorgradsprogrammet og arbeidsplass gjennom tre år på Institutt for offentlig rett. Høgskolen i Oslo og Avdeling for samfunnsfag ved høgskolen for ytterligere ett års stipend og for annen tilrettelegging av mine arbeidsoppgaver slik at sammenhengende skriveperioder ble mulige. Fra dette miljøet vil jeg særlig nevne dekan Judy Kokkinn og studieleder Marianne Neverland Ranger som har støttet opp om prosjektet hele tiden, min kollega Sigrun Hoel som har gått nøye gjennom manus, og Eli-Anne Bjørkedal som har lest korrektur. Jeg vil endelig takke Høyesterettsadvokat Per Ryghs Legat for finansiell støtte.

Materialet som selve avhandlingen bygger på, er forsøkt holdt à jour frem til 1. november 2006, slik at det som da var tilgjengelig av relevant litteratur og annet materiale i norske biblioteker og på veven er forsøkt tatt med. Inkludert i dette er en lovendring i barnevernloven av 1. desember 2006 hvor de relevante forarbeidene forelå før strek ble satt.

Siden denne boken kommer etter at disputasen er slutført, har jeg benyttet anledningen til å ajourføre fremstillingen i forhold til rettskildene knyttet til Den europeiske menneskerettighetskonvensjon ved at det er innarbeidet henvisninger til den 4. utgaven av van Dijk og van Hoof m.fl. (red.): *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Ved hjelp av denne utgaven har jeg funnet frem til noen ytterligere, nyere dommer fra Den europeiske menneskerettighetsdomstolen i Strasbourg med relevans for akuttsakene. Disse dommene finnes bare på fransk, og de er særskilt markert i domsregisteret bakerst i boken. Ved innarbeidingen har jeg måttet basere meg på relativt upresise dataoversettelser til engelsk. Så langt jeg kan se av disse oversettelsene, bringer de ikke inn så mye nytt. I det vesentlige bekrefter de utviklingen i den rikholdige (engelskspråklige) domspraksisen som beskrives detaljert i avhandlingen. Jeg har også ajourført fremstillingen hva angår nye avgjørelser i Høyesterett. Også disse er markert i domsregisteret. En

mer omfattende og fullstendig ajourføring av avhandlingen i forhold til øvrige rettskilder og litteratur har ikke vært mulig av kapasitetsmessige grunner.

Til slutt vil jeg takke Åse for sterk støtte kombinert med stigende forundring over at jeg orket å holde på så lenge. Jeg vil også takke mine (nå voksne) barn Espen, Even og Tuva som over mange år har opplevd avhandlingen som Kommandanten i Jungelpatruljen har opplevd Fantomet: Til stede, men usynlig. Jeg er glad for at dere både er til stede og synlige, og slutter meg til Den europeiske menneskerettighetsdomstol når den uttaler i saker som gjelder foreldre og barn:

«The Court recalls that the mutual enjoyment by parent and child of each other's company constitutes a fundamental element of family life ... »

Oslo, januar 2008

Mons Oppedal

Innhold

KAPITTEL 1 INNLEDNING	19
1.1 Problemstillinger	19
1.2 Oversikt over akutthjemlene, avgrensninger	22
1.2.1 Oversikt over akutthjemlene – terminologi	22
1.2.2 Avgrensninger	26
1.3 Opplegget for analysen av gjeldende rett	28
1.3.1 Menneskerettighetslovens betydning for fremstillingen	29
1.3.2 Valg av grunnleggende struktur i fremstillingen av gjeldende rett	32
1.4 Innpassing av øvrige delspørsmål i analysen	38
1.4.1 Praksiselementet	38
1.4.2 Det rettspolitiske elementet	41
1.5 Sakenes barnevernfaglige side	43
1.6 Videre opplegg	45
 KAPITTEL 2 PLIKT- OG RETTIGHETSASPEKTET VED DE FORELDRERETTEDE AKUTTHJEMLENE	 46
2.1 Innledning	46
2.2 Akutthjemlenes rettslige karakter	48
2.2.1 Innledning	48
2.2.2 Spørsmålet om barnevernloven inneholder generelle rettigheter eller plikter	49
2.2.3 Konsekvenser for akutthjemlene	53
2.3 Plikten etter konvensjonene til å gi barnet vern i akuttsituasjoner	53
2.3.1 Den generelle plikten til å gi vern	54
2.3.2 Konsekvenser for akutthjemlene	62
2.4 Gir konvensjonene barn rett til vern i akuttsituasjoner?	64
2.4.1 Retten til vern etter konvensjonene	65
2.4.2 Konsekvenser for fortolkningen av akutthjemlene	69
2.5 Blir plikten til å fatte vedtak fulgt opp?	70
2.6 Rettspolitiske synspunkter	73

KAPITTEL 3	FRIVILLIGE AKUTTVEDTAK – BVL. § 4-6 FØRSTE LEDD...	75
3.1	Innledning.....	75
3.2	Vilkår for innblanding i familielivet etter bvl. § 4-6 første ledd.....	78
3.2.1	Vedtak etter § 4-6 første ledd sett som inngrep i foreldreansvaret	78
3.2.1.1	Kravet til fare for barnet («uten omsorg»)	79
3.2.1.2	Bestemmelsen gir adgang til å anvende «hjelpetiltak» ..	82
3.2.1.3	Kravet til nødvendighet og forholdsmessighet	84
3.2.1.4	Kravet om at tiltakene må være til barnets beste	86
3.2.1.5	Tiltakene kan ikke opprettholdes mot foreldrenes vilje ..	92
3.2.2	Vedtak etter § 4-6 første ledd som inngrep i barnets familieliv ...	95
3.2.2.1	Innledning.....	95
3.2.2.2	Nærmere om vernet etter EMK	96
3.2.2.3	Beslutninger i medhold av foreldreansvaret som selvstendig grunnlag for akuttplassering	99
3.2.2.4	Spørsmålet om barn må samtykke til vedtak etter § 4-6 første ledd	102
3.2.3	Vedtak etter § 4-6 første ledd som inngrep i andres rett til familieliv med barnet.	104
3.2.3.1	Hvem har familieliv med barnet?	104
3.2.3.2	Inngrepsvernet etter art. 8 nr. 2	108
3.3	Gjennomføring og opphør av hjelpetiltakene.....	110
3.3.1	Barneverntjenestens ansvar og myndighet i forhold til plasserte barn	110
3.3.2	Barneverntjenestens oppfølging av akuttvedtaket.	111
3.3.3	Opphør	112
3.4	Bvl. § 4-6 første ledd som plikt- og/eller rettighetsbestemmelse.	113
3.4.1	Pliktaspektet.	113
3.4.2	Rettighetsaspektet.	114
3.5	Vedtak etter § 4-6 første ledd i praksis	115
3.6	Rettspolitiske synspunkter	117
KAPITTEL 4	MIDLERTIDIG PLASSERING ETTER BVL. § 4-6 ANNET LEDD	119
4.1	Innledning.....	119
4.2	Vilkår for plassering etter § 4-6 annet ledd	120
4.2.1	Innledning.....	120
4.2.2	Kravet til lovhjemmel	121
4.2.3	Oversikt over de materielle inngrepsvilkårene etter § 4-6 annet ledd	124
4.2.4	Kravet til faresituasjonen (grunnvilkåret)	126
4.2.4.1	Barnet må være i hjemmet	126
4.2.4.2	Forholdet til akuttbestemmelsene i § 4-9, jfr. § 4-8	127
4.2.4.3	Forholdet til barneloven	129
4.2.4.4	Risikoen for barnet må ha sammenheng med forhold i hjemmet	131
4.2.4.5	Situasjonen må være akutt	132

4.2.4.6	«Vesentlig skadelidende»	134
4.2.4.7	Kravet til fare – utgangspunkter	141
4.2.4.8	Den konkrete farevurderingen.	149
4.2.5	Tilleggsvilkårene	163
4.2.5.1	Innledning	163
4.2.5.2	Generelle krav i EMK art. 8 nr. 2 og i barnevernloven ...	164
4.2.5.3	Tilleggsvilkårene når myndighetene har en vid skjønnsmargin	172
4.2.5.4	Situasjoner hvor prøvingen i EMD blir strengere	178
4.3	Oppfølging og opphør av vedtak.	190
4.3.1	Regulering knyttet til selve plasseringen.	191
4.3.1.1	Hvilke plasseringssteder er tillatt?	191
4.3.1.2	Tillater norsk rett andre tvangstiltak i situasjoner etter § 4-6 annet ledd?	194
4.3.1.3	Barneverntjenestens ansvar og myndighet i forhold til barnet	195
4.3.2	Gjenforeningskravet etter EMK	196
4.3.2.1	Gjenforeningskravets betydning for akuttsakene	198
4.3.2.2	Regulering av samvær	202
4.3.2.3	Faktiske begrensninger i kontakt	205
4.3.3	Opphør.	206
4.4	Bvl. § 4-6 annet ledd som plikt- og /eller rettighetsbestemmelse	208
4.4.1	Pliktaspektet	208
4.4.2	Rettighetsaspektet	209
4.5	Bruken av § 4-6 annet ledd i praksis	210
4.5.1	Kvaliteten på vedtakene etter § 4-6 annet ledd.	212
4.5.1.1	Tilstedeværelsen av ulike inngrepsvilkår i saksdokumentene	214
4.5.1.2	Holdbarheten av vedtakene	215
4.5.2	Kvaliteten på godkjenningspraksis	217
4.5.3	Vedtaks kvaliteten på eventuelle samværsbegrensninger, jfr. § 4-19	219
4.5.4	Oppfølgingen av vedtak etter § 4-6 annet ledd.	220
4.5.4.1	Ble akuttvedtakene revurdert?	221
4.5.4.2	Samvær og annen kontakt mellom foreldre og barn	222
4.5.4.3	Oppfølging av barnet	222
4.5.5	Klagesakenes materielle kvalitet	223
4.5.6	Drøfting	224
4.6	Rettspolitiske synspunkter	225
4.6.1	Bør bestemmelsens åpne utforming strammes inn?	226
4.6.2	Andre spørsmål	226
4.6.2.1	Er det grunn til å utvide tiltaksspektret?	226
4.6.2.2	Er hjemmelen for regulering av samvær tilfredsstillende utformet?	227

KAPITTEL 5 FORELØPIG FLYTTEFORBUD ETTER BVL. § 4-9,	
JFR. § 4-8 FØRSTE LEDD	228
5.1 Innledning.	228
5.2 Det foreløpige flytteforbudets rettslige karakter	230
5.2.1 Problemstilling	230
5.2.2 Drøftelse	231
5.2.3 Konklusjon	238
5.3 De materielle inngrepsvilkårene ved foreløpig flytteforbud	238
5.3.1 Innledning	238
5.3.2 Kravet til lovhjemmel	239
5.3.3 Kravet til faresituasjonen (grunnvilkår)	239
5.3.3.1 Kravet til plasseringen	240
5.3.3.2 Nærmere om grensen mot § 4-6 annet ledd	243
5.3.3.3 Krav til flyttesituasjonen	245
5.3.3.4 Kravet til faresituasjonen – utgangspunkter	246
5.3.3.5 Risikoen for barnet må ha sammenheng med forhold hos foreldrene	248
5.3.3.6 Kravet om at faresituasjonen må være akutt	249
5.3.3.7 Kravet om at barnet blir vesentlig skadelidende	249
5.3.3.8 Den konkrete farevurderingen	249
5.3.4 Tilleggsvilkårene	252
5.4 Gjennomføring og opphør av vedtak	254
5.4.1 Regulering knyttet til det foreløpige flytteforbudet	254
5.4.2 Gjenforeningskravet etter EMK	255
5.4.2.1 Samværsrestriksjoner	256
5.4.2.2 Faktiske hindringer for samvær eller annen kontakt.	259
5.4.3 Opphør	259
5.5 Plikt- og rettighetsaspekter ved foreløpig flytteforbud	261
5.6 Bruken av foreløpig flytteforbud i praksis	261
5.7 Rettspolitiske synspunkter	264
5.7.1 Bestemmelsens lovtekniske konstruksjon	264
5.7.2 Hjemmel for samværsbegrensninger	265
5.7.3 Bør tiltaksspektret utvides?	265
 KAPITTEL 6 FORELØPIG OMSORGSOVERTAKELSE AV NYFØDT BARN	
ETTER BVL. § 4-9, JFR. § 4-8 ANNET LEDD	267
6.1 Innledning	267
6.2 Den foreløpige hjemmelens rettslige karakter	270
6.2.1 Problemstilling	270
6.2.2 Drøftelse	272
6.2.3 Oppsummering. Endring av terminologi	284
6.3 De materielle inngrepsvilkårene for foreløpig beskyttelsestiltak for nyfødt barn	286
6.3.1 Innledning	286
6.3.2 Kravet til lovhjemmel	287

6.3.3	Kravet til faresituasjonen (grunnvilkår)	287
6.3.3.1	Kravet om at det nyfødte barnet ikke er flyttet til foreldrene	288
6.3.3.2	Kravet til fare – utgangspunkter	290
6.3.3.3	Risikoen for barnet må ha sammenheng med forhold hos foreldrene	291
6.3.3.4	Kravet om at faresituasjonen må være akutt	291
6.3.3.5	Kravet om at barnet blir vesentlig skadelidende	292
6.3.3.6	Farevurderingen	293
6.3.4	Tilleggsvilkårene	294
6.4	Gjennomføring og opphør av vedtak	296
6.4.1	Tiltak som kan benyttes ved foreløpig beskyttelse av nyfødt barn .	297
6.4.2	Gjennomføringen av tiltakene	301
6.4.2.1	Plasseringer	301
6.4.2.2	Begrensete beskyttelsestiltak på fødeavdeling (sykehus) .	302
6.4.3	Opphør	306
6.5	Bvl. § 4-9, jfr. § 4-8 annet ledd annet punktum, som plikt- og/eller rettighetsbestemmelse	306
6.6	Bruken av foreløpige beskyttelsestiltak for nyfødt barn i praksis	307
6.7	Rettspolitiske synspunkter	311
6.7.1	Bestemmelsens lovtekniske konstruksjon	311
6.7.2	Bør tiltakspektret utvides?	312
6.7.3	Innebærer praksis etter EMK at foreldrenes interesser får for sterk innflytelse?	313

KAPITTEL 7 AKUTTVEDTAK RETTET MOT BARN MED ALVORLIGE

ATFERDSVANSKER	315
7.1 Innledning	315
7.2 Tvangsmessig akuttvedtak etter bvl. § 4-25 annet ledd annet punktum. .	318
7.2.1 Bakgrunnen for særtiltak rettet mot barn med alvorlige atferdsvansker	318
7.2.2 Spørsmålet om hjemmelens plikt- og rettighetskarakter (foreløpig drøftelse)	320
7.2.2.1 Plikt- og rettighetsaspektet i barnevernloven	320
7.2.2.2 Konvensjonene	321
7.2.2.3 Andre bestemmelser	322
7.2.2.4 Oppsummering	323
7.2.3 Forholdet mellom § 4-25 annet ledd annet punktum og § 4-24 . .	323
7.2.3.1 Gjelder de øvrige kravene etter § 4-24 første og annet ledd ved akuttvedtak?	325
7.2.3.2 Spørsmålet om lempninger i vilkårene etter § 4-24 ved midlertidig vedtak	332
7.2.4 Grunnvilkårene	333
7.2.4.1 Krav til alder	336
7.2.4.2 Kravet til alvorlige atferdsvansker	337

7.2.4.3	Kravet til sannsynliggjøring av atferdsvanskene – innledning	341
7.2.4.4	Kravet til sannsynliggjøring av atferdsvanskene – kriminelle handlinger	342
7.2.4.5	Kravet til sannsynliggjøring av atferdsvanskene – øvrige handlinger	349
7.2.4.6	Kravet til sannsynliggjøring av atferdsvanskene – oppsummering	351
7.2.4.7	Kravet til akutt fare – innledning	352
7.2.4.8	Faren for barnet må ha sammenheng med dets atferdsvansker	353
7.2.4.9	Kravet om at faren må være akutt	354
7.2.4.10	«Vesentlig skadelidende»	354
7.2.4.11	Selve farevurderingen	358
7.2.5	Tilleggsvilkårene.	362
7.2.5.1	Formål	362
7.2.5.2	Tiltakene	368
7.2.5.3	Inngrepet skal være nødvendig, forholdsmessig og til barnets beste	370
7.2.6	Gjennomføring av tiltak etter § 4-25.	375
7.2.6.1	Utgangspunkter	376
7.2.6.2	Særlige restriksjoner som følge av vedtak etter § 4-25, jfr. § 4-24	380
7.2.7	Opphør av tiltak etter § 4-25	386
7.3	Frivillig akuttvedtak	390
7.3.1	Innledning.	390
7.3.2	Hvilke hjemler finnes?	391
7.3.2.1	Utgangspunkter for drøftelsen.	391
7.3.2.2	Kan § 4-6 første ledd benyttes som frivillig alternativ? ..	393
7.3.2.3	Finnes en hjemmel for frivillig akuttvedtak etter mønster av bvl. § 4-26?	395
7.3.2.4	Konklusjon	398
7.3.3	Bvl. § 4-6 første ledd som frivillig alternativ til bvl. § 4-25 annet ledd, jfr. § 4-24	398
7.4	Plikt- og rettighetsaspektene ved akutte tiltak etter bvl. § 4-25	399
7.4.1	Oppsummering av den foreløpige drøftelsen.	400
7.4.2	Plikt- og rettighetsaspektene ved § 4-25 annet ledd, jfr. § 4-24 ..	400
7.4.3	Plikt- og rettighetsaspektene ved § 4-6 første ledd	401
7.5	Bruken av § 4-25 annet ledd i praksis.	403
7.5.1	Innledning.	403
7.5.2	Kvaliteten på vedtakene etter § 4-25 annet ledd	405
7.5.2.1	Tilstedeværelsen av ulike inngrepsvilkår i saksdokumentene	406
7.5.2.2	Holdbarheten av vedtakene	408
7.5.3	Kvaliteten på godkjenningspraksis	410
7.5.4	Oppfølgingen av vedtak etter § 4-25 annet ledd	411

7.5.5	Klagesakenes materielle kvalitet	411
7.5.6	Drøftelse av funnene i Akuttsakundersøkelsen	411
7.5.7	Praksis med hensyn til plikten til å gjøre vedtak.	412
7.6	Rettspolitiske synspunkter	413

KAPITTEL 8 PROSESSUELLE KRAV

–	VEDTAKSSYSTEMET OG DETS AKTØRER	416
8.1	Innledning	416
8.2	Kommer EMK art. 6 til anvendelse ved tvister om lovligheten av et akuttvedtak?	419
8.3	Organer med vedtakskompetanse og tilhørende offentlig myndighet	427
8.3.1	Oversikt over myndighetsutøvelsen etter barnevernloven	427
8.3.2	Vedtakskompetansen i akuttsakene	428
8.3.3	Forholdet til konvensjonene	434
8.4	Voksnes prosessuelle stilling i akuttsaker etter barnevernloven	437
8.4.1	Utgangspunkter	437
8.4.2	Retten til prosessuell deltakelse i akuttsaker etter barnevernloven.	441
8.4.2.1	Voksne som bor sammen med barnet i dets hjem	442
8.4.2.2	Voksne som ikke bor sammen med barnet i dets hjem	446
8.4.3	Rett til advokat eller annen representant	452
8.4.4	Ny lovgivning om regulering av samvær for andre voksne enn foreldrene	455
8.4.4.1	De nye bestemmelsene	455
8.4.4.2	Kommentar om lovendringens betydning for akuttvedtak	456
8.5	Barns prosessuelle stilling i akuttsaker etter barnevernloven	458
8.5.1	Barnets posisjon ved frihetsinnskrenkninger som følge av akuttvedtak	460
8.5.2	Barnets posisjon ved inngrep i familie- og privatlivet som følge av akuttvedtak	462
8.5.2.1	De interne rettskildene	462
8.5.2.2	Menneskerettskonvensjonene	471
8.5.2.3	Sammenstilling av de interne rettskildene og konvensjonene	485
8.5.3	Den prosessuelle posisjonen til barn som ikke omfattes av akuttvedtaket	491
8.5.4	Barnets prosessuelle posisjon når det henvender seg for å få hjelp	492
8.5.4.1	Situasjoner hvor barnet søker vern mot omsorgssvikt	493
8.5.4.2	Situasjoner hvor barnet søker frivillig akuttvedtak fordi det har alvorlige atferdsvansker	494
8.6	Vedtakssystemet i praksis	495
8.7	Rettspolitiske synspunkter	497

KAPITTEL 9 SAKSBEHANDLINGEN VED AKUTTE VEDTAK 498

9.1	Innledning	498
9.2	Generelle krav til saksbehandlingen i akuttsaker	500

9.2.1	Prosessuelle krav ved akutte inngrep i familielivet	500
9.2.1.1	EMD-praksis	501
9.2.1.2	EMD-praksis sammenholdt med de interne rettskildene	509
9.2.1.3	Nærmere om barnets situasjon	513
9.2.1.4	Kravet til involvering av øvrige barn i familien	518
9.2.2	Prosessuelle krav ved frihetsberøvelser	519
9.2.3	Kravenes betydning for den videre fremstilling	522
9.3	Saksbehandlingsregler som gjelder all forvaltningsvirksomhet.	524
9.3.1	Inhabilitet	524
9.3.2	Alminnelig informasjons- og veiledningsplikt	526
9.3.3	Retten til muntlig konferanse og personlig kontakt	529
9.3.4	Plikten til å nedtegne og oppbevare opplysninger	529
9.3.5	Taushetsplikt	530
9.4	Saksbehandlingsregler som gjelder spesielt for enkeltvedtak	532
9.4.1	Hva er enkeltvedtak i forhold til akutthjemlene og akutsituasjonene?	533
9.4.1.1	Innledning	533
9.4.1.2	Selve atskillelsesvedtaket og fylkesnemndsleders godkjenning av vedtaket	535
9.4.1.3	Situasjoner hvor det ikke fattes akuttvedtak	537
9.4.1.4	Samvær og andre delspørsmål ved beslutningen	539
9.4.1.5	Beslutninger på plasseringsstedet	540
9.4.2	Undersøkelsesplikten	543
9.4.2.1	Rett og plikt til å undersøke	544
9.4.2.2	Undersøkelsespliktens innhold og omfang	546
9.4.3	Varslingsplikter.	549
9.4.3.1	Partens krav på varsel om enkeltvedtak	550
9.4.3.2	Plikten til å varsle om nye saksopplysninger	552
9.4.3.3	Barns rett til å bli varslet	552
9.4.4	Innsyn i saken	553
9.4.4.1	Hovedregelen om innsyn, fvl. § 18 første ledd	554
9.4.4.2	Dokumenter som kan unntas fra innsyn	555
9.4.4.3	Opplysninger som kan unntas fra innsyn	558
9.4.4.4	Gjennomføring av innsyn	561
9.4.4.5	Særlig om barns rett til innsyn	563
9.4.5	Saksbehandling i forbindelse med vedtak	564
9.4.5.1	Vedtaket	565
9.4.5.2	Begrunnelsen	565
9.4.5.3	Underrettningsplikten	567
9.4.5.4	Særlig om barn	569
9.4.6	Klage (etter någjeldende lovgivning).	569
9.4.6.1	Klagefrist	572
9.4.6.2	Krav til klageerklæringen	572
9.4.6.3	Barneverntjenestens behandling av klagen	572
9.4.6.4	Fylkesmannens behandling av klagesak	573
9.4.6.5	Fylkesnemndas behandling av klagesak.	573

9.4.7	Ny lovgivning om fylkesnemndas overprøving av akuttvedtak	577
9.4.7.1	Synspunkter på kontrollordningene i forarbeidene	578
9.4.7.2	Hovedpunkter i ny lov	581
9.5	Saksbehandlingen i praksis	582
9.5.1	Problemstilling	582
9.5.2	Foreldres og barns medvirkning i saksbehandlingen	584
9.5.3	Førsteinstansenes saksbehandling	586
9.5.4	Kontrollinstansenes saksbehandling	587
9.5.5	Vurdering	590
9.6	Rettspolitiske synspunkter	591
KAPITTEL 10 AVSLUTNING		593
10.1	Innledning	593
10.2	Problematiske trekk ved dagens situasjon	593
10.2.1	Inkorporeringens gjennomslagskraft i det internrettslige systemet .	594
10.2.2	Kvaliteten på dagens praksis	599
10.3	Rettspolitiske problemområder	603
10.4	Hvordan sikre bedre måloppfyllelse i dagens system?	605
10.4.1	Akuttaksrapportens forslag sett i lys av den påfølgende rettsutvikling	605
10.4.2	Vurdering av den rettspolitiske situasjonen	608
10.5	Styrking av barns posisjon som menneske i akuttakene	610
10.5.1	Behovet for endringer i de materielle reglene	611
10.5.1.1	Vernet mot tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff	611
10.5.1.2	Vernet av barnets frihet	613
10.5.1.3	Vernet av barns rett til familieliv	613
10.5.2	Behovet for endringer i de prosessuelle reglene	614
10.5.2.1	Nødvendig harmonisering av de interne rettskildene i forhold til konvensjonene	615
10.5.2.2	Ytterligere sikring av barnets rettslige status som menneske	617
KAPITTEL 11 REGISTRE		621
11.1	Litteratur	621
11.2	Presse	625
11.3	Offentlige dokumenter	625
11.3.1	Lovforarbeider	625
11.3.2	Andre nasjonale offentlige dokumenter	626
11.3.3	Internasjonale dokumenter – FN	627
11.3.4	Internasjonale dokumenter – Europarådet	628
11.4	Rettsavgjørelser, uttalelser	628
11.4.1	Avgjørelser etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjon .	628
11.4.2	Høyesterett	631
11.4.3	Avgjørelser i øvrige norske domstoler	632

11.4.4 Fylkesnemndsavgjørelser som er publisert i Lovdata	632
11.4.5 Uttalelser fra Sivilombudsmannen	633
11.4.6 Uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling	633
11.5 Erklæringer, konvensjoner, lover, forskrifter, andre regelverk	633
11.5.1 Erklæringer	633
11.5.2 Konvensjoner	633
11.5.3 Utenlandske lover	633
11.5.4 Norske lover	634
11.5.5 Norske forskrifter	635
11.5.6 Yrkesetiske retningslinjer	635
11.6 Domsregister	636
11.6.1 Avgjørelser etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjon .	636
11.6.2 Høyesterettsavgjørelser	638
11.6.3 Underrettsavgjørelser	639
11.6.4 Øvrige	639
11.7 Stikkord	640

Innledning

1.1 Problemstillinger

Så lenge som vi har hatt barnevernlovgivning i norsk rett, har denne lovgivningen inneholdt hjemler for å fatte midlertidige eller foreløpige vedtak i akutte faresituasjoner. Den første hjemmelen var vergerådsloven¹ § 17 som ga adgang til «foreløpig anbringelse» av barnet utenfor hjemmet når det var «fare ved opphold eller nødvendig å sikre seg barnets person». Samme utforming av inngrepsvilkår og tiltak ble opprettholdt i barnevernloven av 1953² § 11. Da nåværende barnevernlov³ ble satt i kraft 1. januar 1993, ble § 11 avløst av flere hjemler som dekker ulike akutsituasjoner. Noen av hjemlene retter seg mot foreldrene og innebærer at barnet gis beskyttelse mot fare som har sammenheng med foreldrenes opptreden. Andre hjemler retter seg mot barn med alvorlige atferdsvansker og innebærer at barnet beskyttes mot fare som henger sammen med dets egen opptreden.

Akutte vedtak må anses som betydelige inngrep i barns og foreldres familieliv, privatliv og integritet. Tiltakene kan påføre de impliserte betydelige påkjenninger. Når de likevel er tillatt i norsk rett, skyldes dette behovet for å kunne beskytte barn mot umiddelbar fare.

Akutte vedtak innebærer således vanskelige avveininger mellom hensynet til beskyttelse og hjelp, og hensynet til de implisertes integritet og privatliv. Slike avveininger kan være vanskelige i ordinære saker hvor sakens faktum og ulike vurderinger og tiltak er grundig utredet på forhånd, og de er selvsagt heller ikke lette når tidsfaktoren gir begrenset adgang til å iverksette slike utredninger.

Ytterligere kompliserende er det at slike hjemler kan bli benyttet utover sitt formål. Mye av kritikken mot denne typen lovgivning grunner seg i den svake retts-

1. Lov af 6 te Juni 1896 No. 1 om Behandling av forsømte Børn.

2. Lov av 17. juli 1953 nr. 14 om barnevern.

3. Lov av 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven – bvl.).

sikkerheten som omgir vedtakene. For eksempel gikk Sosiallovutvalget av rettssikkerhetsmessige grunner imot at barnevernloven skulle ha bestemmelser som hjemlet korttidstvang på mer ubestemte kriterier, slik situasjonen hadde vært etter forrige lov.⁴ Selv om denne skepsisen ikke ble lagt til grunn for de hjemler som senere ble vedtatt, understreket Forbruker- og administrasjonskomiteen på Stortinget behovet for at rettssikkerheten «blir ivaretatt på en fullt ut tilfredsstillende måte».⁵

Vedtak av denne typen anses også som problematiske fordi de kan få betydelig – noen ganger avgjørende – innflytelse på utfallet av hovedsaken hvis de ikke forholdsvis raskt følges opp av ordinære vedtak. Dette skyldes at et plassert barn etter hvert utvikler relasjoner og tilknytning til personer på det nye plasseringsstedet. Slike bånd kan bli sterke og i seg selv vanskeliggjøre eller forhindre en tilbakeflytting til foreldrene fordi flyttingen fører til uakseptable belastninger på barnet.

Man skulle tro at vedtak som fører til så store påkjenninger for familier og enkeltmennesker, ville samle betydelig interesse fra myndigheter, fagfolk og politikere. Men realiteten gjennom mer enn hundre år har vært at slike saker har ligget i skyggen av den offentlige oppmerksomheten. Dette er i ferd med å endres. Særlig viktig, sett med juridiske øyne, er at så vel Den europeiske menneskerettighetsdomstol som Høyesterett har begynt å underlegge denne typen vedtak atskillig grundigere vurderinger enn tidligere. Likevel kan saksområdet fortsatt havne i skyggen. For eksempel vier den siste store offentlige utredningen om barnevernet⁶ minimal oppmerksomhet til akutte situasjoner.

Det finnes heller ingen offentlig statistikk som følger med i hvor mange slike vedtak som fattes årlig i norsk barnevern. Men tall fra en nylig avgitt odelstingsproposisjon om endringer i barnevernloven tyder på at det fattes omtrent 1000 akutte tvangsvedtak i året.⁷ I tillegg til dette tallet kommer et ukjent antall frivillige akuttvedtak.

4. NOU 1985: 18 s. 154–155.

5. Innst. O. nr. 80 (1991–92) s. 17.

6. NOU 2000: 12: *Barnevernet i Norge*, også kalt Befring-utvalget etter utvalgets leder, Edvard Befring.

7. Ot.prp. nr. 76 (2005–06) s. 14, tabell 3.1. Tabellen viser at det i årene 2002, 2003 og 2004 ble fattet henholdsvis 950, 961 og 1012 akutte tvangsvedtak. Dette tallet representerer en seksdobling av slike vedtak siden Fjelds undersøkelse av akuttvedtak fra årene 1980/81, og en dobling siden min undersøkelse av slike vedtak fra året 1994. Disse undersøkelsene er presentert nærmere i punkt 1.4.1 nedenfor. Antallet akuttvedtak er nå så stort at det i 2004 var flere tvangsplasseringer etter akutthjemlene enn etter de ordinære hjemlene for flytteforbud, for omsorgsovertakelse og for tvangsinnleggelse av ungdom med alvorlige atferdsvansker. Sammenlign tallene i tabell 3.1 for bvl. § 4-6, § 4-9 og § 4-25 (til sammen 1012 akuttvedtak) med tallene for bvl. §§ 4-8, 4-12 og 4-24 (til sammen 951 ordinære tvangsvedtak).

Når jeg har valgt å skrive en avhandling om akutthjemlene i barnevernloven, skyldes det for en stor del et ønske om å gi disse reglene økt oppmerksomhet på grunn av deres store betydning for barn og foreldre. En utredning og analyse av bestemmelsene er i seg selv en viktig oppgave. Oppgaven blir enda mer interessant når det tas hensyn til at gjeldende rett på dette området har fått et betydelig tilfang gjennom menneskerettslovens⁸ inkorporering av fire menneskerettighetskonvensjoner i norsk rett.⁹

Men valget skyldes også et ønske om å se på om bestemmelsene kan forbedres. Slike vurderinger består i å finne frem til ordninger som i størst mulig grad sikrer at akutthjemlene benyttes i tide og ikke benyttes i utide. Vurderingene vil også komme inn på spørsmålet om barnets rettslige posisjon bør (eller kan) styrkes i slike saker.

Avhandlingens problemstilling spør om hva som er gjeldende rett med hensyn til den materielle og prosessuelle reguleringen av akutthjemlene i barnevernloven, i hvilken grad gjeldende rett følges i praksis, og om det er grunn eller behov for å foreta endringer i gjeldende rett.

Denne problemstillingen inneholder tre delspørsmål, men er likevel formulert i én setning for å understreke at de har et felles utgangspunkt som er gjeldende rett etter akuttbestemmelsene. De tre spørsmålene har henholdsvis rettsdogmatisk, retts sosiologisk og rettspolitisk karakter.

Videre i innledningen vil problemstillingen bli utdypet. Først gis i punkt 1.2 en kort presentasjon av akutthjemlene og ulike former for terminologi som vil bli brukt om enkelthjemler eller grupper av slike. Det vil videre bli foretatt en avgrensning mot andre lovhjemler som også kan møte behovet for å komme et barn til hjelp i en akutt faresituasjon, men som denne avhandlingens problemstilling ikke retter seg mot. En oversikt over slike hjemler er gunstig å gi fordi fremstillingen kan berøre dem på ulike måter. Deretter behandles i punkt 1.3 selve opplegget for håndteringen av det viktige delspørsmålet om hva som er innholdet i

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

9. Tre konvensjoner ble inkorporert ved lovens ikrafttredelse 21. mai 1999. Disse er (forkortelser i parentes):

- FNs internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966 (SP).
- FNs internasjonale konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966 (ØSK).
- Den europeiske menneskerettighetskonvensjon av 4. november 1950 (EMK).

Den 1. oktober 2003 ble den fjerde konvensjonen føyd til:

- FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989 (barnekonvensjonen – BK).

den materielle og prosessuelle reguleringen av slike vedtak. Det er i dette avsnittet at det analytiske opplegget som bestemmer avhandlingens struktur og hovedinnhold vil bli presentert. De to andre delspørsmålene vil i stor grad bli knyttet opp mot den rettsdogmatiske fremstillingen, men de reiser andre typer spørsmål når det gjelder analytisk tilnærming. Dette tas opp i punkt 1.4.

Det går frem av opplegget at det er de rettslige aspektene ved akuttvedtakene som denne avhandlingen fokuserer på. Dette innebærer at de barnevernfaglige aspektene som er knyttet til slike saker kommer mer i bakgrunnen. Det er imidlertid vanskelig å skrive om det rettslige uten å berøre de barnevernfaglige sidene fordi de er vevd inn i hverandre på ulike måter. Samtidig er ikke de barnevernfaglige aspektene helt uproblematiske å komme inn på, idet dette er et felt som er krevende å orientere seg i for en som ikke har utdanning og kompetanse på disse feltene. I punkt 1.5 gjøres rede for hvordan disse aspektene er håndtert.

Til slutt gis i punkt 1.6 en oversikt over den videre fremstillingen.

1.2 Oversikt over akutthjemlene, avgrensninger

Problemstillingen retter seg mot den materielle og prosessuelle reguleringen av vedtak etter akutthjemlene i barnevernloven. I det følgende gis en oversikt over disse hjemlene, hvilken terminologi som benyttes i avhandlingen om hjemlene eller grupper av disse, og hvilke andre muligheter som kan ligge i lovverket for å komme barn til hjelp i akutte faresituasjoner. Det må understrekes at det er *hjemlene* i barnevernloven som problemstillingen retter seg mot. Dette innebærer at avgrensningen er forholdsvis klar i forhold til andre lovbestemmelser. Det vil likevel i et eget punkt bli gitt en kort gjennomgang av andre lovbestemmelser som kan supplere barnevernlovens hjemler når det gjelder spørsmålet om å gi vern i slike situasjoner som hjemlene retter seg mot.

1.2.1 Oversikt over akutthjemlene – terminologi

I barnevernloven finnes tre paragrafer som regulerer inngrep i akutte faresituasjoner: §§ 4-6, 4-9 og 4-25. Hver av disse paragrafene inneholder to ulikt utformede inngrepshjemler, slik at det i alt blir tale om seks enkelthjemler (disse er markert med kursiv i oversikten nedenfor):

I bvl. § 4-6 finnes to hjemler:

- I § 4-6 *første ledd* omhandles vedtak hvor barnet er uten omsorg, og hjelpetiltak er umiddelbart nødvendige. Det kreves at foreldrene ikke motsetter seg inngrepet, det vil si at bestemmelsen omfatter både situasjoner hvor foreldrene samtykker og situasjoner hvor foreldrene ikke har uttalt seg, for eksempel fordi det ikke har vært mulig å få kontakt med dem. I den videre fremstilling vil disse sakene bli betegnet som *frivillige saker* (eventuelt frivillige vedtak eller hjemler).
- I § 4-6 *annet ledd* gis hjemmel for å ta barnet ut av hjemmet uten foreldrenes samtykke når det vil bli vesentlig skadelidende ved å forbli i hjemmet. Disse sakene betegnes som *plasseringssaker* (eventuelt plasseringsvedtak, plasseringshjemmel).

Bestemmelsen i bvl. § 4-9 må ses i sammenheng med § 4-8 som omhandler vedtak som kan fattes i forhold til barn som ikke er i hjemmet. Det kan etter § 4-9 fattes foreløpig vedtak i to situasjoner etter § 4-8:

- Etter § 4-9, *jfr. § 4-8 første ledd*, kan barneverntjenesten bestemme at et barn som er plassert utenfor hjemmet av foreldrene eller med deres samtykke ikke skal flytte hjem for en viss tid når barnets interesser vil bli vesentlig skadelidende ved en slik tilbakeflytting. Denne hjemmelen innebærer et *foreløpig flytteforbud*.
- Etter § 4-9, *jfr. § 4-8 annet ledd annet punktum*, kan barneverntjenesten vedta å overta omsorgen for et nyfødt barn som ennå ikke er flyttet hjem til foreldrene hvis dets interesser vil bli vesentlig skadelidende om ikke vedtaket fattes straks. I den videre fremstilling vil saker etter denne bestemmelsen bli kalt *fødselssaker* (eventuelt fødselsvedtak, fødselshjemmel).

Bvl. § 4-25 annet ledd hjemler midlertidig plassering av barn med alvorlige atferdsvansker i institusjon, *jfr. § 4-24*. Forutsetningen er at barnet vil bli vesentlig skadelidende om ikke vedtaket fattes straks, se henvisningen til § 4-6 annet ledd. Etter § 4-24 kan det fattes to former for vedtak, noe som innebærer at § 4-25 annet ledd gir hjemmel for to typer akuttsaker¹⁰ som vil bli betegnet som *atferdssaker* (eventuelt atferdsvedtak, atferdshjemmel):

10. Det er omstridt hvor sterkt § 4-25 annet ledd skal knyttes opp mot de enkelte vedtakstypene i § 4-24. Dette spørsmålet drøftes nærmere i kapittel 7.

- Etter § 4-25 annet ledd, jfr. 4-24 første ledd, kan slike vedtak fattes for fire uker hvis formålet er observasjon, undersøkelse eller korttidsbehandling. Ved nytt vedtak kan plasseringen forlenges i ytterligere fire uker.¹¹
- Etter § 4-25 annet ledd, jfr. 4-24 annet ledd, kan slike vedtak fattes for inntil ett år hvis formålet er langtidsbehandling.¹²

Det er bare tiltak etter § 4-6 første ledd som ikke kan gjennomføres mot foreldrenes vilje. Derfor er disse sakene betegnet som *frivillige*. Betegnelsen er noe misvisende fordi sakene som nevnt ikke bare omfatter situasjoner hvor foreldrene samtykker, men også situasjoner hvor foreldrene ikke har uttalt seg. Det er imidlertid vanskelig å finne en mer dekkende kortfattet betegnelse. De øvrige bestemmelsene gir hjemmel for inngrep uten foreldrenes og/eller barnets samtykke, og slike saker vil bli betegnet som *tvangssaker* (eventuelt tvangsvedtak, tvangshjemler) i det følgende.

En annen viktig sontring mellom hjemlene går etter hvorvidt inngrepet anses å rette seg primært mot barnet eller mot foreldrene. Det er *atferdssakene* etter §§ 4-25, jfr. § 4-24, som anses å rette seg mot barnet, mens de øvrige hjemlene anses å rette seg mot foreldrene. Disse siste (§§ 4-6 og 4-9) vil med et fellesord bli betegnet som *foreldrerettede saker*¹³ (eventuelt foreldrerettede vedtak eller hjemler).

En tredje sontring knytter seg til bestemmelsenes konstruksjon. Når det gjelder akuttvedtak etter § 4-6, finnes inngrepsvilkårene samlet i en egen hjemmel uten henvisning til noen ordinær inngrepshjemmel. Slike hjemler kalles *rene* akutthjemler. De øvrige hjemlene vil bli betegnet som *sammensatte* akutthjemler fordi inngrepsvilkårene her går frem av både akutthjemmelen og av den ordinære inngrepshjemmelen som den henviser til. Slike bestemmelser reiser særskilte fortolkningsproblemer som vil bli drøftet i kapitlene 5, 6 og 7.

Grafisk kan de ulike betegnelser på vedtak og grupper av vedtak settes opp slik:

-
11. Om slik forlengelse er aktuell i akutte situasjoner, drøftes også nærmere i kapittel 7.
 12. Et akuttvedtak som henviser til denne hjemmelen, skal selvsagt ikke vare så lenge fordi det uten unødig tidsspille må følges opp med vanlig (ordinær) saksbehandling og vedtak, se nærmere i kapittel 7.
 13. I min undersøkelse av akutte vedtak (Oppedal 1999) har jeg benyttet uttrykket tradisjonelle saker om disse sakene, men har nå kommet frem til at betegnelsen foreldrerettede saker gir et mer dekkende uttrykk for denne typen saker.

Vedtaksbetegnelse og hjemmel	Frivillighet eller tvang?	Hvem retter vedtaket seg mot?	Hjemmelens konstruksjon
Frivillige vedtak, 4-6, 1. ledd	Frivillige vedtak	Foreldrerettete vedtak (mot foreldrene)	Rene akutthjemler
Plasseringsvedtak, § 4-6, 2. ledd	Tvangsvedtak		Atferdsvedtak (mot barnet)
Flytteforbud, § 4-9, jfr. § 4-8, 1. ledd			
Fødselsvedtak, § 4-9, jfr. § 4-8, 2. ledd			
Atferdsvedtak, korttid, § 4-25, jfr. § 4-24, 1. ledd			
Atferdsvedtak, langtid, § 4-25, jfr. § 4-24, 2. ledd			

Figur 1.1 Oversikt over terminologi knyttet til ulike hjemler for akuttvedtak etter barnevernloven

I avhandlingen vil betegnelsen *akuttsaker* (eventuelt akuttvedtak eller akutthjemler) bli benyttet som fellesord.

Det er ikke uvanlig at uttrykket *midlertidig vedtak* brukes som en felles betegnelse.¹⁴ Imidlertid benytter barnevernloven uttrykket *midlertidig vedtak* om vedtak etter §§ 4-6 og 4-25, mens vedtak etter § 4-9 betegnes som *foreløpig vedtak*. Det er særlig i forhold til atferdssakene at denne sonderingen reiser fortolkningsmessige spørsmål, se nærmere om dette under punkt 7.2.3.1. Det vil derfor i fremstillingen bli vist tilbakeholdenhet med å benytte uttrykket *midlertidig vedtak* som en felles betegnelse for alle akuttvedtakene. Eventuell bruk av betegnelse midlertidig og foreløpig vil derfor følge lovens egen bruk av disse uttrykkene.

Også betegnelsen *hastesaker* brukes som en felles betegnelse. I avhandlingen benyttes som nevnt akuttsaker som felles betegnelse, men betegnelsen *hastesaker* kan dukke opp i sitater og henvisninger.

Et akuttvedtak skal ikke ha noen langvarig virketid. Når et vedtak er fattet, skal barneverntjenesten iverksette undersøkelser og annen saksbehandling med tanke på at akuttvedtaket skal avløses av et mer varig vedtak. Slik saksbehandling kan ende med henleggelse eller med vedtak om tiltak etter ulike hjemler i bvl. kap. 4. I avhandlingen vil slike saker med et fellesord bli betegnet som *ordinære* (vanlige)

14. Se for eksempel Høyland 1994 s. 129.

saker (vedtak, hjemler),¹⁵ og saksbehandlingen som fører frem til slike vedtak som *ordinær* (vanlig) saksbehandling. Denne terminologien uttrykker ikke mer enn at det dreier seg om vurderinger, saksbehandling og vedtak som ikke knytter seg til akutthjemlene, men til det «vanlige» systemet for håndtering av barnevernsaker.

1.2.2 Avgrensninger

Fremstillingen vil avgrense seg til akutthjemlene etter barnevernloven. En slik avgrensning innebærer at andre bestemmelser faller utenfor avhandlingen; også når disse kan gi eller føre med seg beskyttelse til barnet i den typen akutsituasjoner som barnevernlovens hjemler retter seg mot. Det er imidlertid ikke til å unngå at fremstillingen noen ganger vil berøre slike lovbestemmelser, og i det følgende gis en kort oversikt over disse.

Når det gjelder behovet for å kunne beskytte et barn mot fare som skyldes eller har sammenheng med foreldrenes opptreden, vil de foreldrerettete akutthjemlene i barnevernloven kunne bli supplert av følgende bestemmelser:

- Helsevesenet har en hjelpeplikt etter bestemmelser om øyeblikkelig hjelp, se helsepersonelloven¹⁶ § 7 og spesialisthelsetjenesteloven¹⁷ § 3-1. Slik hjelp kan etter helsepersonelloven § 7 iverksettes uten foreldrenes eller barnets samtykke (medisinsk nødrett).
- Straffeprosessloven¹⁸ kan gi et faktisk midlertidig vern mot fortsatte fysiske eller seksuelle overgrep ved at den som mistenkes for overgrep, blir pågrepet, varetektsfengslet m.v. etter kap. 14 eller blir underlagt besøksforbud, oppholdsforbud m.v. etter kap. 17a.
- Etter politiloven¹⁹ § 13 kan politiet ta hånd om barn som påtreffes under «omstendigheter som klart innebærer en alvorlig risiko for barnas helse eller utvikling». Etter politiinstruksen²⁰ § 12-4 plikter politiet i akutte tilfeller med «fare for liv eller helbred» for barn under 15 år, å ta hånd om barnet.²¹

15. Noen ganger kan denne ordbruken bli variert ved at jeg omtaler hovedsaken i forhold til akutt-saken.

16. Lov av 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven).

17. Lov av 2. juli 1999 nr. 61 om spesialisthelsetjenesten (spesialisthelsetjenesteloven).

18. Lov av 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven).

19. Lov av 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven).

20. Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen), fastsatt 22. juni 1990 av Justisdepartementet.

21. Se nærmere om disse bestemmelsene i punkt 3.2.1.1.

- Det hender at en far eller en mor selv sørger for vern mot den annen av foreldrene ved bruk av midlertidige hjemler etter familielovgivningen, se barneloven²² § 60 og ekteskapsloven²³ §§ 92 og 93.
- Det kan tenkes at barnet ut fra sin selvbestemmelsesrett etter barneloven § 33 i noen tilfeller vil kunne sørge for beskyttelse selv.
- Hvis vilkårene for nødrett eller nødverge etter straffeloven²⁴ §§ 47 og 48 foreligger i situasjonen, vil enhver kunne gripe inn uten å risikere straff om vedkommende da foretar en ellers straffbar handling.
- Barnevernet selv kan noen ganger oppnå vern uten at akuttbestemmelsene tas i bruk, for eksempel ved bruk av bestemmelsen i bvl. § 4-17 om flytting av barn som barneverntjenesten har overtatt omsorgen for. Også bestemmelsen i bvl. § 4-3 fjerde ledd annet punktum om undersøkelse i sykehus eller annet sted kan ha som sideeffekt at barnet får beskyttelse i en akutt situasjon.
- Et ufødt barn kan beskyttes mot rusgiftskader under svangerskapet ved bruk av sosialtjenesteloven²⁵ § 6-2a om tilbakeholdelse av gravide rusmiddelmisbrukere. Femte ledd i bestemmelsen gir hjemmel for akuttvedtak.
- Det kan også tenkes at bruk av andre lovbestemmelser kan få som sideeffekt at barnet får beskyttelse, for eksempel fordi den truende far eller mor blir innlagt i institusjon for rusmiddelmidlemisbrukere etter stjl. kap. 6 eller i psykiatrisk institusjon etter psykisk helsevernloven.²⁶

Når det gjelder behovet for å kunne beskytte et barn mot fare som skyldes eller har sammenheng med *dets egen* opptreden, vil de akutte atferdshjemlene i barnevernloven kunne bli supplert av følgende bestemmelser:

- Hvis atferdsvanskene har sterke innslag av rusmiddelmisbruk, vil bestemmelsene i stjl. §§ 6-2 og 6-2a²⁷ kunne sikre lignende vern. Begge bestemmelser gir mulighet for akuttvedtak.
- Bestemmelsene om øyeblikkelig hjelp i helsevesenet kan komme til anvendelse i situasjoner hvor barnets atferd utløser eller forhindrer behandling av en skade eller lidelse som faller inn under plikten til å yte øyeblikkelig hjelp etter helse-

22. Lov av 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova).

23. Lov av 4. juli 1991 nr. 47 om ekteskap.

24. Lov av 22. mai 1902 nr. 10. Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven – strl.).

25. Lov av 13. desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester m.v. (sosialtjenesteloven – stjl.).

26. Lov av 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven).

27. Bestemmelsen har som formål å beskytte fosteret, men vil også føre med seg at morens rusmiddelmisbruk begrenses. Under oppholdet skal moren tilbys hjelp, se § 6-2a annet ledd.

personelloven § 7 eller spesialisthelsetjenesteloven § 3-1. Slik hjelp kan iverksettes uten barnets eller foreldrenes samtykke hvis det foreligger såkalt medisinsk nødrett, se helsepersonelloven § 7.

Det kan være særlig aktuelt å peke på at disse bestemmelsene også kommer til anvendelse om atferdsvanskene har sammenheng med psykiske vanskeligheter av betydelig alvor og styrke. Plikten til å yte øyeblikkelig hjelp til personer som trenger psykiatrisk helsehjelp, er nærmere regulert i spesialisthelsetjenesteloven § 3-1 annet ledd og i forskrift.²⁸

- Straffeapparatet kan gi et faktisk midlertidig vern hvis barnets atferdsvansker har sammenheng med kriminelle handlinger som gir grunnlag for bruk av straffeprosessloven kapittel 14 om tvangsmidler (pågrepelse, varetektsfengsling m.v.).
- Hvis vilkårene for nødrett eller nødverge etter strl. §§ 47 og 48 foreligger i situasjonen, vil enhver kunne gripe inn for å beskytte barnet uten å risikere straff om vedkommende da foretar en ellers straffbar handling.
- Det kan heller ikke i atferdssakene utelukkes at bruk av andre lovbestemmelser enn de som her er nevnt, kan få som sideeffekt at barnet får beskyttelse mot fare.

Avgrensningen medfører at disse hjemlene bare vil bli trukket inn i den grad de har relevans for fremstillingen av barnevernlovens inngreps hjemler. Det er særlig spørsmålet om slike handlinger kan være tillatt ut fra nødverge- eller nødrettshensyn som vil bli tatt opp i noen utstrekning.

1.3 Opplegget for analysen av gjeldende rett

Problemstillingens første del spør etter innholdet i den materielle og prosessuelle reguleringen av akutte vedtak etter barnevernloven. I dette punktet redegjøres for hvordan denne delen av analysen vil bli lagt opp. Som nevnt i innledningen vil opplegget også få betydning for hvordan de to andre delspørsmålene trekkes inn i fremstillingen.

Fremstillingen av gjeldende rett vil i utgangspunktet bygge på tradisjonell systematikk ved at det skilles mellom den materielle og den prosessuelle siden av bestemmelsene; at det ved fremstillingen av de materielle reglene ses både på vilkårsiden og på rettsfølgesiden; og at det ved gjennomgangen av de prosessuelle

28. Forskrift om øyeblikkelig hjelp i det psykiske helsevernet, fastsatt 21. desember 2000 av Sosial- og helsedepartementet.

bestemmelsene skilles mellom hvem som treffer vedtak, hvem som er parter, og hva slags prosessuelle ordninger med tilknyttede saksbehandlingsregler som finnes på dette feltet.

To forhold kompliserer fremstillingen av gjeldende rett når det gjelder akuttvedtakene:

- For det første er den rettskildemessige situasjonen endret fordi fire menneskerettighetskonvensjoner er inkorporert i norsk rett ved menneskerettighetsloven av 1999. Noen av disse har betydelig relevans i forhold til akutte vedtak.
- I barnevernsspørsmål er interessekonfliktene sammensatt ved at vedtakene angår henholdsvis foreldre og barn. Det er ikke gitt at disse har sammenfallende interesser. I tillegg kan også andre i familien ha interesser. De interne rettskildene og menneskerettighetene regulerer denne problematikken på ulike måter.

Disse to forholdene stiller krav til fremstillingen; mest fordi disse konvensjonene går foran annen norsk lov ved motstrid og derved utløser innholdsmessige forandringer og/eller utfyllinger av de interne rettskildene, men også fordi det dreier seg om to deler av norsk rett som er lite samordnet på barnevernfeltet og derfor gjør en ryddig fremstilling mer komplisert.

I neste punkt gjøres kort rede for hvordan disse konvensjonene preger det norske rettskildebildet, og hvilke konsekvenser dette får for fremstillingen. Deretter ses det nærmere på hovedtrekkene i hvordan henholdsvis de interne rettskildene og konvensjonene regulerer rettsspørsmålene knyttet til akuttsaker i barnevernet, og hvordan dette vil prege analysens struktur.

1.3.1 Menneskerettighetslovens betydning for fremstillingen

Problemstillingen krever en analyse av akuttbestemmelsenes nærmere innhold basert på juridisk metode slik denne anvendes i norsk rett. Den norske rettskildebildet bygger frem til 1999 i det vesentlige på nasjonale rettskilder som lov, lovforarbeider, domspraksis osv.²⁹ I fremstillingen blir den delen av gjeldende rett som bygger på dette grunnlaget, omtalt som *de interne rettskildene*.

29. Det fantes mer avgrensede områder hvor internasjonale regler slo sterkere inn, men dette utgangspunktet er dekkende for hva som har vært situasjonen i barnevernsakene.