

# **Hensyn til kultur - til barnets beste?**

*-en analyse av 17 barnevernssaker om omsorgsovertakelse og plassering av  
minoritetsbarn-*

Sanne Hofman

Kvinnerettslig skriftserie nr. 84

Avdeling for kvinnerett, barnerett, likestillings- og diskrimineringsrett  
(KVIBALD)

Universitetet i Oslo

2010



## **Forord**

En stor takk til Kirsten Sandberg for meget bra veiledning, innføring i det norske rettssystemet og den norsk-juridiske tenkemåten. Også her finnes det kulturelle forskjeller. Tusen takk for de mange hyggelige samtalene. Jeg vil tilsvarende takke Anne Hellum for kommentarene, og først og fremst for den store tilliten du viste slik at jeg fikk tro på at jeg kom til å klare meg. Videre en stor takk til Mali Gulbrandsen Asmyhr. Uten deg og Kirsten hadde jeg ikke klart å skrive dette arbeidet på ordentlig norsk. Takk for de mange timene dere har brukt på å rette opp feilene mine, og for tålmodigheten som dere viste da jeg gjorde samme feilene om og om igjen. Uten Mali, Ane og Simen hadde det heller ikke vært så koselig på kontoret. Videre ønsker jeg å takke kollegaene på avdelingen KVIBALD for oppmuntrende ord, nyttige innspill og støtte i vanskelige tider.

Sanne Hofman



# Innhold

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>11</b>
1.1	BAKGRUNN .....	11
1.2	PROBLEMSTILLING .....	13
1.3	VIDERE FREMSTILLING .....	15
<b>2</b>	<b>KILDER OG METODE .....</b>	<b>16</b>
2.1	KILDER.....	16
2.2	METODE.....	19
2.3	OPPGAVENS MATERIALE.....	21
2.4	BARNEPERSPEKTIVET.....	23
<b>3</b>	<b>MINORITETSBARN, ETNISITET, KULTUR, SPRÅK OG RELIGION .....</b>	<b>25</b>
3.1	INNLEDNING.....	25
3.2	HVA ER ET MINORITETSBARN? .....	26
3.2.1	<i>Barn</i> .....	26
3.2.2	<i>Minoritet</i> .....	26
3.3	HVA ER ETNISITET OG KULTUR? .....	29
3.4	OM SPRÅK OG RELIGION .....	31
3.5	BRUK AV BEGREPENE.....	32
<b>4</b>	<b>BARNETS BESTE OG HENSYN TIL DETS KULTURELLE BAKGRUNN I VEDTAK OM OMSORGSOVERTAKELSE, GJELDENDE RETT .....</b>	<b>34</b>
4.1	INNLEDNING.....	34
4.2	BARNETS BESTE PÅ TVERS AV KULTURFORSKJELLER.....	35
4.3	BETYDNINGEN AV BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I BARNETS BESTE.....	43

4.3.1	<i>Barnets beste i FNs barnekonvensjon artikkel 3</i> .....	43
4.3.2	<i>Barnets beste i barnevernloven § 4-1</i> .....	45
4.4	BETYDNINGEN AV BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I VEDTAK OM OMSORGSOVERTAKELSE OG TILBAKEFØRING .....	53
4.4.1	<i>Innledning</i> .....	53
4.4.2	<i>Omsorgsovertakelse og tilbakeføring i FNs barnekonvensjon artikkel 9 (1)</i> .....	55
4.4.3	<i>Omsorgsovertakelse og tilbakeføring i barnevernloven § 4-12 og § 4-21</i> .....	57
4.4.4	<i>Foreldrenes restansvar etter omsorgsovertakelse</i> .....	64
4.5	BETYDNINGEN AV BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I PLASSERINGSSPØRSMÅLET.....	67
4.5.1	<i>Innledning</i> .....	67
4.5.2	<i>Plassering av barnet, barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn i FNs barnekonvensjon artikkel 20</i> .....	68
4.5.3	<i>Plassering av barnet, barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn i barnevernloven § 4-15 og § 4-22</i> .....	70
4.6	BARNETS RETT TIL IKKE-DISKRIMINERING .....	74
4.6.1	<i>FNs barnekonvensjon artikkel 2</i> .....	74
4.6.2	<i>Diskrimineringsloven</i> .....	77
4.7	BARNETS RETT TIL SIN KULTUR, SITT SPRÅK OG SIN RELIGION .....	79
4.7.1	<i>FNs barnekonvensjon artikkel 30</i> .....	79
4.7.2	<i>Barnets rett eller tilbørlig hensyn til egen kultur?</i> .....	82
4.8	HØYESTERETTSPRAKSIS OM BARNETS BESTE OG HENSYNET TIL KULTURBAKGRUNN .....	85
4.9	KORT OPPSUMMERING AV GJELDENE RETT OM BARNETS BESTE OG HENSYN TIL KULTUR ....	87
<b>5</b>	<b>BARNETS BESTE OG HENSYN TIL KULTUR I PRAKSIS, FUNGERENDE RETT ..</b>	<b>90</b>
5.1	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>90</b>

5.2	BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I VURDERINGEN AV VILKÅRENE I § 4-12.....	92
5.2.1	<i>Innledning</i> .....	92
5.2.2	<i>Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for foreldrenes omsorgsevne</i> .....	93
5.2.2.1	<i>Innledning</i> .....	93
5.2.2.2	<i>Foreldrenes generelle omsorgsevne, kulturbetinget?</i> .....	95
5.2.2.3	<i>Foreldrenes omsorgsevne og fysisk avstraffelse, kulturbetinget?</i> .....	100
5.2.2.4	<i>Flyktningforeldrenes bakgrunn og deres omsorgsevne</i> .....	105
5.2.2.5	<i>Et ekstra krav til minoritetsforeldrenes omsorgsevne?</i> .....	109
5.2.3	<i>Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for barnets omsorgsbehov</i> .....	110
5.2.3.1	<i>Innledning</i> .....	110
5.2.3.2	<i>Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for dets omsorgsbehov</i> .....	111
5.2.3.3	<i>Flyktningbarn og deres omsorgsbehov</i> .....	117
5.2.4	<i>Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for terskelen for alvorlig omsorgssvikt</i> .....	119
5.2.4.1	<i>Fysisk avstraffelse som alvorlig omsorgssvikt</i> .....	120
5.2.4.2	<i>Andre former for omsorgssvikt</i> .....	122
5.2.5	<i>Oppsummering og konklusjon</i> .....	123
5.3	BETYDNINGEN AV BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I BARNETS BESTE-VURDERINGEN.....	126
5.3.1	<i>Innledning</i> .....	126
5.3.2	<i>Det biologiske prinsipp</i> .....	128
5.3.3	<i>Kontinuitet og stabilitet</i> .....	130
5.3.4	<i>Barnets andre behov og interesser</i> .....	134
5.3.5	<i>Barnets mening</i> .....	137
5.3.6	<i>Konklusjon</i> .....	139

5.4	PLASSERING OG HENSYNET TIL BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN .....	141
5.4.1	<i>Innledning</i> .....	141
5.4.2	<i>Hensynet til kultur i plasseringsspørsmålet for fylkesnemnda ved omsorgsovertakelse</i> .....	143
5.4.3	<i>Barnets beste når plasseringstedet skal overprøves av retten</i> .....	146
5.4.4	<i>Konklusjon</i> .....	155
5.5	BETYDNINGEN AV BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN VED TILBAKEFØRING .....	156
5.5.1	<i>Innledning</i> .....	156
5.5.2	<i>Alvorlige problemer ved tilbakeføring</i> .....	157
5.5.3	<i>Konklusjon</i> .....	160
<b>6</b>	<b>HENSYN TIL KULTUR - TIL BARNETS BESTE? OPPSUMMERING OG VURDERING</b> .....	<b>162</b>
6.1	INNLEDNING .....	162
6.2	BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I VURDERINGEN AV VILKÅRENE I § 4-12 .....	163
6.2.1	<i>Foreldrenes omsorgsevne</i> .....	163
6.2.2	<i>Barnets omsorgsbehov</i> .....	165
6.2.3	<i>Alvorlig omsorgssvikt</i> .....	168
6.3	BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I BARNETS BESTE-VURDERINGEN.....	171
6.3.1	<i>Barnets kulturelle bakgrunn og det biologiske prinsipp</i> .....	171
6.3.2	<i>Barnets kulturelle bakgrunn i kontinuitetsbegrepet og som barnets andre behov og interesser</i> .....	174
6.3.3	<i>Barnets mening</i> .....	177
6.3.4	<i>Noen generelle kommentarer om barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste- vurderingen</i> .....	181



6.4	BARNETS BESTE OG HENSYNET TIL BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN I Plasseringsspørsmålet .....	182
6.5	BARNETS RETT TIL IKKE-DISKRIMINERING .....	188
6.6	BARNETS RETT TIL SIN KULTUR, RELIGION OG SITT SPRÅK, FNs Barnekonvensjon artikkel 30 .....	195
<b>7</b>	<b>HENSYN TIL BARNETS KULTURELLE BAKGRUNN, FORMALITET ELLER REALITET?</b>	
	<b>NOEN AVSLUTTENDE ORD .....</b>	<b>200</b>
	<b>KILDELISTE .....</b>	<b>204</b>



# 1 Innledning

## 1.1 Bakgrunn

Da jeg ble spurt om å skrive noe ut fra et barneperspektiv innenfor prosjektet “Fra formelle rettigheter til reelle rettigheter: minoritetskvinnens diskrimineringsvern”, tenkte jeg tilbake på den tiden at jeg jobbet i Amsterdam i en “barnerettsbutikk”. Barnerettsbutikken er en organisasjon som gir juridisk veiledning og bistand til barn og unge mellom 7 og 23 år, og finnes i de fleste store byer i Nederland.

I denne perioden snakket jeg med mange barn med all slags bakgrunn som alle hadde sine egne historier og spørsmål. Noen hadde funnet veien til barnerettsbutikken på egenhånd, andre hadde familie, venner, lærere eller andre personer med seg.

Innvandrer gutter representerte en stor andel av de som fant veien selv.

Innvandrer jenter nådde vi derimot nesten ikke. De få som kom, kom som oftest aldri tilbake når vi prøvde å få tak i den ofte sammensatte problematikken.

Det kom jeg til at jeg ville forske på i dette prosjektet. Var det kjønn, var det kultur, var det mangel på informasjon, var det redsel, var det oss, som gjorde at vi ikke nådde disse jentene, og hvordan er situasjonen her i Norge i dag? Får disse jentene oppfylt de rettighetene de har gjennom barnekonvensjonen og norsk lov, eller er det noe som gjør at de ikke får disse rettighetene oppfylt på samme måte som barn med norsk bakgrunn?

Jeg begynte å samle materiell og leste meg opp på temaet ”barn med en annen kulturell bakgrunn enn norsk” gjennom faglitteratur og forskjellige barnefordelings- og barnevernssaker. Det slo meg at en ofte snakket om ”barnets kulturelle bakgrunn” uten å spesifisere hva en mente med begrepet i disse sakene. Noen ganger fikk begrepet stor betydning, særlig når barnets beste skulle vurderes, andre ganger

manglet hele barnets kulturelle bakgrunn. Jeg begynte å lure på hvordan fylkesnemnda og retten egentlig vurderte ”barnets kulturelle bakgrunn”, særlig i saker om omsorgsovertakelse, og hva de egentlig mente med begrepet. Er det noe negativt? Eller positivt? Får denne bakgrunnen betydning i vurderingen av om foreldre kan gi barnet forsvarlig omsorg? Og hva er egentlig til barnets beste med hensyn til dets kultur? Må de tåle mer av dårlig omsorg fordi det er akseptert i kulturen de kommer fra? Eller nettopp omvendt, blir omsorgen for fort overtatt fordi en ikke aksepterer andre former for omsorg enn vi er vant til? Hva skjer med barnets kulturelle bakgrunn når omsorgen skal overtas? Mister barnet for eksempel morsmålet etter plassering i norsk fosterfamilie? Kan det bestemme selv i viktige religiøse eller andre kulturelle spørsmål? Har disse barna egentlig en rett til sin kultur på lik linje med at de har en rett til liv, overlevelse og utvikling, en rett til fritid, en rett til familie en rett til utdanning, en rett til å uttale seg og bli hørt, en rett til ikke-diskriminering og alle andre rettigheter som kommer frem i FNs barnekonvensjon? Rettigheter som ikke forsvinner når omsorgen er overtatt av myndighetene.

Jeg ble fasinert av temaet, og enda mer da jeg oppdaget at det finnes mye (kultur)psykologisk faglitteratur og barnevernslitteratur på dette området, men nesten ingenting fra et juridisk ståsted. Hva begrepet ”hensyn til barnets kulturelle bakgrunn” innebærer fra et juridisk ståsted, er det ikke skrevet mye om, heller ikke om hvordan og hvorfor det vektlegges i vedtak om omsorgsovertakelse eller i vurderingen av barnets beste.<sup>1</sup>

Jeg endret derfor mitt opprinnelige tema fra bare innvandrerjenter til alle minoritetsbarn, jenter og gutter, og til betydningen av deres kulturelle bakgrunn i barnevernssaker om omsorgsovertakelse. Selv om jeg fant noen aspekter som også kan tyde på at det tas ulike hensyn til jenter og gutter, har jeg ikke tatt det med i

---

<sup>1</sup> Det samme gjelder kulturproblematikken i barnefordelingssaker.

forskningsmaterialet.<sup>2</sup> Jeg har først og fremst ønsket å fokusere på den generelle vurderingen av barnets kulturelle bakgrunn, og ikke på de eventuelle kjønnsforskjellene. Disse kunne eventuelt gjøres til tema for et eget forskningsarbeid. Oppgaven er heller ikke skrevet med et kvinneperspektiv, selv om det kan hevdes at kvinner rammes hardere enn menn i saker om omsorgsovertakelse. Som i mange andre studier er det et faktum at enslige mødre er overrepresentert i sakene som jeg har gjennomgått.<sup>3</sup> I sakene hvor mor er samboer eller gift, kan hun miste omsorgen grunnet at hun ikke klarer å beskytte barnet mot far. Når mor i tillegg har en annen kulturell bakgrunn, er hun særlig i fare for kryssdiskriminering. Likevel har jeg valgt å konsentrere meg om barn og deres kulturelle bakgrunn, og ha fokus på betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i vurderingen av god nok omsorg og barnets beste, og på de eventuelle etnisk diskriminerende konsekvensene for disse barna. At konsekvensene også kan ramme foreldrene, særlig kvinnene, tar jeg noen ganger med som en sidelinje. Det er likevel barnet og den kulturelle bakgrunnen som først og fremst er utgangspunktet.

## 1.2 Problemstilling

Med inkorporering av FNs barnekonvensjon gjennom menneskerettighetsloven har Norge forpliktet seg til å ta tilbørlig hensyn til barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn ved plassering av barn etter omsorgsovertakelse, jf.

barnekonvensjonen artikkel 20 (3) og barnevernloven § 4-15. Videre har barnet fått en rett til å nyte godt av eller å delta i kulturen det kommer fra sammen med andre av sin gruppe, jf. barnekonvensjonen artikkel 30. Dette kan være særdeles viktig med

---

<sup>2</sup> For eksempel vurderer en oftere at jenter kan ha "utbytte" av å kunne veilede sine foreldre i det norske samfunnet, hvor det ikke er til guttenes beste om de må overta foreldrenes rolle for å gjøre det samme.

<sup>3</sup> Åtte saker med enslig mor, én sak med enslig far og fem saker hvor foreldrene var gift eller bodde sammen, hvorav i to saker situasjonen var uklar.

tanke på valg av plasseringssted, men også i selve vurderingen av omsorgsovertakelse og vurderingen av barnets beste. Formelt sett er regelverket på plass, men spørsmålet er hvordan dette fungerer i realiteten og hva som er konsekvensene for barna det gjelder. Hva mener loven og konvensjonen egentlig med å ta tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn? Får barnet i realiteten det som loves gjennom de formelle rettigheter, og hvordan forholder dette seg til barnets beste?

Hovedmålet og overordnede problemstilling i dette arbeidet er å undersøke hvordan hensynet til barnets kulturelle bakgrunn får betydning for minoritetsbarn i barnevernssaker om omsorgsovertakelse, og vurdere om denne vurderingen er til barnets beste.

Problemstillingen er tredelt. Første spørsmål er hva som er gjeldende rett når det gjelder hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i vedtak om omsorgsovertakelse. Første delen av arbeidet er derfor en fremstilling av gjeldende rett etter bestemmelsen om omsorgsovertakelse, tilbakeføring og barnets beste i forhold til barnets kulturelle bakgrunn.

Andre spørsmål er hvordan gjeldende rett blir anvendt i praksis, den fungerende rett. Barnevernssaker om omsorgsovertakelse skal avgjøres av fylkesnemnda, jf. barnevernloven § 4-12 tredje ledd og § 7-1, og kan overprøves av domstolene, jf. § 7-24.<sup>4</sup> Det er i disse individuelle sakene at det skal tas hensyn til dette enkelte barnets kulturelle bakgrunn og dette enkelte barnets beste, og hvor det åpnes for en skjønnsvurdering. På hvilken måte vurderer fylkesnemnda, tingretten og lagmannsretten barnets kulturelle bakgrunn i vurderingen av omsorgssituasjonen og barnets beste? Denne andre delen av dette arbeidet er en gjennomgang av 17

---

<sup>4</sup> Ved endringslov 17. juni 2005 nr. 65 ble det innført en begrensning i adgangen til å anke tingrettens dom videre til lagmannsretten i barnevernssaker, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd. Begrunnelse for endringen var belastningen som saker som går i retten i flere år påfører barn, og hensynet til "at det raskt skal bli ro omkring barna", jf. Innst. O. nr. 115 (2004-2005), Ot.prp. nr. 76 (2005-2006) s. 13.

barnevernssaker om omsorgsovertakelse av minoritetsbarn som fremstiller fungerende rett på dette området.

Tredje spørsmål er hva som er konsekvensene av disse vurderingene for barna. Fungerer reglene optimalt i forhold til de formål reglene søker å oppfylle? Har barn bare en formell rett til at det skal tas hensyn til dets kulturbakgrunn eller er det også en realitet, og er det til barnets beste? Tredje delen av arbeidet drøfter funnene fra de første to delene, foretar noen vurderinger rundt disse, og prøver å finne noen svar.

### 1.3 Videre fremstilling

I kapitel 2 vil jeg først redegjøre for rettskildene, metoden og oppgavens materiale. I kapitel 3 tar jeg opp noen begreper og forklarer hvordan jeg anvender dem. Kapittel 4 er en fremstilling og drøftelse av gjeldende rett om barnets beste-vurderingen i vedtak om omsorgsovertakelse, tilbakeføring og plassering, særlig i forhold til barnets kulturelle bakgrunn. Kapittel 5 er en gjennomgang av 17 barnevernssaker om vedtak om omsorgsovertakelse av minoritetsbarn, og er en drøftelse av fungerende rett. Hvordan blir gjeldende rett anvendt i praksis? Jeg har fokus på betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i vurderingen av om vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt i forbindelse med foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og grensene for alvorlig omsorgssvikt, jf. bvl. § 4-12. I tillegg ser jeg på problemene som kan oppstå når barnet skal plasseres eller tilbakeføres når det tas hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Videre har jeg fokus på betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i vurderingen av barnets beste, særlig i forhold til det biologiske prinsipp, kontinuitet og stabilitet i barnets omsorgssituasjon, barnets øvrige behov og interesser og barnets egen mening. I 6. kapittel drøfter jeg en del av funnene og vurderer hvordan rettsreglene etter mitt syn bør fungere av hensyn til barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn i saker om omsorgsovertakelse.

## 2 Kilder og metode

### 2.1 Kilder

Rettskildene som jeg har brukt i dette arbeidet er FNs barnekonvensjon, FNs barnekomité's rapporter og generelle kommentarer (General Comments), barnevernslovens ordlyd og forarbeider, enkelte andre tilgrensende lover med forarbeider, forskrift gitt med hjemmel i barnevernloven, Høyesterettspraksis, lagmanns- og tingrettspraksis, fylkesnemndspraksis, etterarbeider, rundskriv, juridisk teori og reelle hensyn.

Jeg har også undersøkt praksis fra Den europeiske domstolen (EMD). Jeg fant ingen relevant praksis om hensyn til kultur i saker om omsorgsovertakelse hvor EMD utpensler dette temaet nærmere. Det finnes noen saker om samværsrett når barnet har foreldrene av forskjellig opprinnelse som har bosatt seg i forskjellige land, men i disse sakene er det retten til familieliv som behandles. Det samme gjelder utlendingssaker hvor en av foreldrene er utvist.<sup>5</sup> Det gis ikke en individuell vurdering om hensynet til barnets kulturbakgrunn. Det finnes også noen saker om barn og religion, men i disse sakene er det som oftest foreldrenes interesser som står i fokus og det er bare få saker som er barnevernssaker.<sup>6</sup> Dessuten tilkjenner EMD statens nasjonale myndigheter en vid skjønnsmargin når det gjelder barnets beste som de ikke ønsker å overprøve så lenge disse myndighetene har foretatt en rimelig avveining mellom de forskjellige interessene.<sup>7</sup> Derfor har jeg valgt å fokusere på om den norske loven oppfyller FNs

---

<sup>5</sup> Se for eksempel *Uner v. The Netherlands* (2006)

<sup>6</sup> Se for eksempel *Deschomets v. France* (2006), *Schmidt v. France* (2007)

<sup>7</sup> Se for eksempel *Wagner og J.M.W.Z. v. Luxembourg* (2007), *K.T. v. Norway* (2008), *Gandrud v. Norway* (2009)



barnekonvensjonens krav når det gjelder å ta tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i saker om omsorgsovertakelse.

FNs konvensjon om barnets rettigheter (barnekonvensjonen) ble vedtatt 20. november 1989, og ratifisert av Norge 8. januar 1991. Den trådte i kraft 7. februar 1991. I 2003 ble barnekonvensjonen inkorporert gjennom menneskerettsloven § 2 nr. 4.<sup>8</sup> Dette betyr at barnekonvensjonen gjelder som norsk lov, og at konvensjonens bestemmelser ved motstrid skal gå foran bestemmelser i annen lovgivning. Samtidig endret lovgiveren en rekke andre lover for å synliggjøre konvensjonens bestemmelser, blant annet noen bestemmelser i Lov om barneverntjenester (barnevernloven).

Barnevernloven ble vedtatt 17. juli 1992 og trådte i kraft 1. januar 1993. Senere endringer tar jeg med der det er av betydning.

Stater som har ratifisert barnekonvensjonen har rapporteringsplikt til FNs komité for barnets rettigheter (barnekomiteen) hvert femte år, jf. barnekonvensjonen artikkel 44. Barnekomiteen er barnekonvensjonens overvåkningsorgan. Barnekomiteen utarbeider rapporter med komiteens bekymringer og anbefalinger til det enkelte land, såkalte sluttkommentarer (concluding observations). Norge fikk sin fjerde rapport behandlet i januar 2010. Barnekomiteens uttalelser er ikke juridisk bindende for den enkelte stat, men gir likevel verdifulle retningslinjer for tolkningen og anvendelsen av konvensjonen. Det samme gjelder barnekomiteens generelle kommentarer (General Comments) om tolkninger eller viktige spørsmål i henhold til artikler i barnekonvensjonen.<sup>9</sup>

Høyesterett har i sak Rt. 2009 s. 1261 kommet med en uttalelse som sier hvilken rettskildemessig vekt barnekomiteens uttalelser skal tillegges i norsk rett ved tolkningen av bestemmelsene i barnekonvensjonen. Høyesterett mener at det formelle

---

<sup>8</sup> Lov av 21. mai 1999 nr. 30 (menneskerettsloven)

<sup>9</sup> Smith (2008) s. 17-22

grunnlaget for at uttalelsen er avgitt, har betydning for den vekt den skal tillegges. Høyesterett mener med det at det er forskjell mellom barnekomiteens generelle kommentarer som må ses som en tolkningsuttalelse, og barnekomiteens sluttkommentarer som vanligvis må anses som en tilråding om optimal praksis på konvensjonens område. I følge Høyesterett vil det avgjørende være *”hvor klart den avgitte uttalelsen må anses å gi uttrykk for overvåkningsorganenes forståelse av partenes forpliktelser etter konvensjonene”*.<sup>10</sup> Dernest må man i følge Høyesterett vurdere om uttalelsen passer på det aktuelle faktum og rettsområde.<sup>11</sup> Den avgitte uttalelsen må altså vurderes konkret, både hvor klar den er og hvor godt den passer i det aktuelle tilfelle.

Med reelle hensyn mener jeg alle de hensyn som det vil være forsvarlig å ta med ved tolkingen av den aktuelle regel, inkludert verdivalg.<sup>12</sup> Temaet i dette arbeidet, barnets beste og hensyn til kultur i vedtak om omsorgsovertakelse, beveger seg inn på et skjønnsmessig område. Dette innebærer verdivalg innenfor lovens rammer.

Vurderingen av hva som er et godt tolkningsresultat, kan i disse tilfellene avhenge av holdninger til verdispørsmål som for eksempel *”hva er bra for barn”*, særlig når det gjelder kulturelle hensyn. Disse skjønnsmessige vurderingene belyser et problem ved barnevernloven. Vedtak om omsorgsovertakelse er et svært inngripende tiltak.

Barnevernloven bør på den ene siden ha klare og tydelige regler som gir forutberegnelighet og likebehandling, men på den andre siden trenger den skjønnsregler som kan tilpasses dette individuelle, konkrete barnet.

---

<sup>10</sup> Rt-2009-1261, avsnitt 44

<sup>11</sup> Rt-2009-1261, avsnitt 44

<sup>12</sup> Sandberg (2003) s. 28

Som andre kilder har jeg gjennomgått relevant psykologisk-, samfunnsvitenskapelig- og barnevernlitteratur og brukt den hvor den kan kaste lys over problemstillingene, både når det gjelder psykologiske spørsmål og i vurderingen av regler og rettspraksis.

## 2.2 Metode

Dette arbeidet er skrevet med en rettsdogmatisk, rettspolitisk og empirisk tilnærming. For å finne frem til gjeldende rett anvender jeg rettsdogmatisk metode. Med ”gjeldende rett” mener jeg det som fremtrer som de riktige juridiske løsninger på dette området ut fra det foreliggende rettsmaterialet, altså dagens rettskildebilde.<sup>13</sup> Høyesteretts tolkningsresultater anser jeg som gjeldende rett, også om det er grunn til å mene at Høyesterett har tatt feil.<sup>14</sup> Rettstilstanden om vedtak om omsorgsovertakelse er i stor grad klarlagt gjennom praksis av Høyesterett, og denne er derfor en viktig rettskilde.

På de fleste rettsspørsmål vil man kunne gi klare og entydige svar, for eksempel om en skal ta tilbørlig hensyn til barnets kulturbakgrunn. Svaret er ja, fordi loven og Høyesterett sier det, jf. bvl. § 4-15 andre ledd og Rt. 1997-170. En eventuell uenighet vil ikke oppstå så ofte i den generelle tolkingen av rettsregelen, men i anvendelsen i en konkret sak kan det likevel by på problemer, særlig når en regel inneholder vage ord og uttrykk som ”tilbørlig” og ”kulturbakgrunn”. Klarlegging av regelen byr ikke på problemer, men fordi den gir anvisning på skjønn, blir det vanskelig å angi regelens innhold presist.<sup>15</sup> Barnets beste, jf. bvl. § 4-1 og barnekonvensjonen artikkel 3, er et annet eksempel på en slik regel. Det skal tolkes hva som ligger i dette begrepet i juridisk forstand, herunder verdiene som inngår i barnets beste, men også hva som er

---

<sup>13</sup> Haugli (2000) s. 39

<sup>14</sup> Sandberg (2003) s. 27

<sup>15</sup> Haugli (2000) s. 40

best i dette individuelle tilfellet. Dette handler om vurderinger av hva som er et godt, hensiktsmessig eller rettferdig tolkningsresultat, noe som ofte kalles reelle hensyn. Disse vurderingene kan også kalles rettspolitiske betraktninger de lege lata eller ”som loven er”. Resultatene kan farges av det verdigrunnsyn rettsanvenderen har. Slik kan rettsdogmatisk og rettspolitisk argumentasjon gli over i hverandre.<sup>16</sup>

Rettspolitiske vurderinger brukes imidlertid ikke bare til å komme frem til hva som er gjeldende rett. De kan også brukes når rettsforskeren mener at tolkingen ligger innenfor lovens ordlyd, men loven også åpner for en annen tolkning som kan gi bedre løsninger. Denne meningen kan for eksempel skyldes et annet verdisyn, men også ny fagkunnskap eller nye innsikter på området. Den ønskelige rettsregel krever ikke lovendring, men en endring i praksis, de sententia ferenda eller ”slik dommen bør være”.<sup>17</sup>

Rettspolitiske vurderinger kan på samme måte brukes til å vurdere fungerende rett. Praksisen kan vurderes med et kritisk blikk. En kan påpeke eventuelle svakheter, trekke frem verdier og valg man står overfor i praksis, og finne argumenter som ikke har vært diskutert.<sup>18</sup>

Jeg har gjennomgått en del saker om hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i spørsmålet om omsorgsovertakelse av fylkesnemnda, tingretten og lagmannsretten. Disse utgjør den empiriske delen, og viser det som foregår i praksis, fungerende rett. Sakene beskriver den praktiske rettsanvendelse og argumentasjon om gjeldende rett, og er en kilde til å finne rettspolitiske argumenter og problemstillinger innenfor området.

---

<sup>16</sup> Haugli (2000) s. 40

<sup>17</sup> Sandberg (2003) s. 27

<sup>18</sup> Haugli (2000) s. 40

## 2.3 Oppgavens materiale

Jeg har gjennomgått cirka 75 barnevernssaker fra 2000 til 2009 som handlet om omsorgsovertakelse av minoritetsbarn. Fra disse sakene har jeg anvendt 17 avgjørelser. Der bruker jeg også to ankesaker. Jeg har sett på hvilken rolle barnets kulturelle bakgrunn spiller i den fungerende rett og hvordan dette forholder seg til gjeldende rett, særlig i vurderingen av om vilkårene i § 4-12 er oppfylt og i barnets beste-vurderingen. Sakene er valgt ut fordi barnets kulturelle bakgrunn ble nevnt eksplisitt. I noen saker spiller den en stor rolle, i andre saker nesten ikke. Jeg ønsket å ha med begge sider for å kunne undersøke hvorfor barnets kulturbakgrunn er av stor betydning i noen saker og nesten ikke i andre. Videre er disse sakene ”gjennomsnittlig komplisert”. Mange saker er så kompliserte at det ble vanskelig å forholde seg til alle sider av saken og å fremstille dem på en strukturert måte. Andre saker var overprøvingssaker hvor retten baserte seg på informasjon fra tidligere instanser som jeg ikke hadde tilgjengelig, og hvor retten ikke ga særlig begrunnelse for vedtaket utover henvisning til disse tidligere instanser.

Jeg har lett på Lovdata på søkeordene: etnisitet/etnisk(e) bakgrunn, religion/religiøs(e) bakgrunn, språk/språklig bakgrunn og kultur/kulturell(e) bakgrunn i saker om barnevernloven i basen fylkesnemnda, tingrett, lagmannsrett og Høyesterett. Med disse søkeordene kom det bare frem saker om omsorgsovertakelse av barn med ikke-vestlig bakgrunn, barn av romfolk og samebarn. Fordi jeg også ønsket å ha med barn med europeisk bakgrunn, har jeg i tillegg lett på alle europeiske land, for eksempel på Spania og spansk. Likevel fant jeg ikke en eneste sak som handlet om omsorgsovertakelse av barn med europeisk bakgrunn med disse søkeordene.

Fra Høyesterett har jeg en sak, som handler om tilbakeføring og hvor barnets kulturelle bakgrunn spiller en stor rolle. Saken er fra 1997, og deretter har ikke Høyesterett kommet med nye uttalelser om vurderingen av barnets kulturelle

bakgrunn i saker om omsorgsovertakelse og tilbakeføring. Jeg behandler denne saken i kapitelet om gjeldende rett.

Fra fylkesnemnda har jeg ni saker, alle om omsorgsovertakelse og eventuelt plasseringssted. Fra tingretten har jeg to saker hvorav én omhandler overprøving av omsorgsovertakelse og én omhandler overprøving av omsorgsovertakelse og overprøving av valg av fosterhjem. Fra lagmannsretten har jeg fem saker hvorav to omhandler overprøving av omsorgsovertakelse, to overprøving av omsorgsovertakelse og overprøving av valg av fosterhjem, og én overprøving av valg av fosterhjem.

Av de 17 avgjørelsene handler syv saker om innvandrerbarn, fem saker om flyktningbarn, én om nasjonale minoriteter (romfolk) og to om urfolk (samer). To av sakene er behandlet i to omganger. Det gjelder én sak om innvandrerbarn og én sak om urfolk. I to saker er det uklart om de er innvandrere eller flyktninger. Jeg har ikke skilt mellom disse gruppene på forhånd, og denne fordelingen er derfor helt tilfeldig.

Jeg har ikke hatt innsyn i andre dokumenter utover det skriftlige materialet som fremkommer om sakene i Lovdata, og er meg bevisst at jeg derfor mangler mye informasjon. Materialet som fremkommer om hver sak er opplysninger om sakens bakgrunn, partenes anførsler og fylkesnemndas og rettens egne bemerkninger. Mine vurderinger gjøres først og fremst på bakgrunn av det som kommer frem i avgjørelsesorganets egne bemerkninger - nemndas og rettens rettsanvendelse, argumentasjon og konklusjon.

Det er ikke meningen å gi en vurdering av selve avgjørelsene. Om avgjørelsen var best for dette barnet i denne situasjonen, er noe som ikke jeg kan eller ønsker å vurdere ut fra materialet som var tilgjengelig. Jeg bruker materialet for å undersøke hvordan barnets kulturelle bakgrunn blir brukt i vurderingen av vilkårene etter § 4-12 og i vurderingen av barnets beste, hvordan dette forholder seg til gjeldende rett, og hva som kan være konsekvensene for barnet i praksis.

## 2.4 Barneperspektivet

Det har blitt vanlig, også i juridisk forskning, å søke etter barneperspektiver. Barn skal ha en stemme, vi skal lytte til barn og ta dem på alvor. Barn har i de siste 25 årene gått fra å være rettsobjekter som skal beskyttes til rettssubjekter, individer med egne autonome rettigheter. Synet på barn har endret seg i vårt samfunn, noe som gjenspeiles i loven. Ikke minst har FNs barnekonvensjon vært av stor betydning i denne utviklingen. Artikkel 12 om barnets rett til å bli hørt i alle saker som angår barnet, og som kommer tilbake i barneloven § 31 andre ledd og barnevernloven § 6-3 er gode eksempler. Barnets rett til å bli hørt har nesten skjøvet barnets beste ned fra sin første plass som tema i forskning og debatter.

Språklig sett betyr det å ha et barneperspektiv å fremstille temaet ut fra barns premisser, virkelighetsoppfatning, ønsker og behov.<sup>19</sup> Dette blir vanskelig når du ser på barn som gruppe, som i dette arbeidet om minoritetsbarn. I likhet med andre grupper er heller ikke barn eller minoritetsbarn en homogen gruppe. Og selv om jeg har gjennomgått individuelle saker, har jeg ikke snakket med et eneste barn, og det som kjennetegner sakene, er ikke barnets stemme, men det som voksne vurderer å være til barnets beste. De fleste barn har en meget svak stemme i disse sakene.

Et juridisk barneperspektiv er likevel etter min mening ikke det samme som det barn ser eller forteller. De fleste juridiske arbeider, også dette arbeidet, er basert på en studie av dokumenter, samt drøftelser og vurderinger av ulike hensyn. Barnets perspektiv kommer dermed ikke direkte til uttrykk. Det er heller ikke så enkelt i juridisk forskning, verken praktisk eller metodisk, å trekke inn barnas perspektiv direkte.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Bendiksen (2008) s. 77

<sup>20</sup> Bendiksen (2008) s. 79

Barneretten ser på forhold rundt barn. Dette betyr at argumentasjon ut fra barns interesser og behov blir relevant. Barnekonvensjonen bygger på et barneperspektiv som både anerkjenner barn som selvstendige individer, og som samtidig fremhever deres behov for beskyttelse.<sup>21</sup> Begge rettighetene er viktige når barneperspektivet skal benyttes. Barn har behov for og krav på beskyttelse, og barn har rett til å kunne fremstille sitt syn og å få delta selv. Avveilingen mellom disse to rettighetene er imidlertid ikke enkel og vil variere ut fra det enkelte tilfellet, og ut fra barnets alder og modenhet. Likevel er ikke svaret å oppgi en av rettighetene og derved et av elementene i et barneperspektiv.<sup>22</sup> Et juridisk barneperspektiv forsøker å finne metoder og løsninger for best mulig ivaretagelse av begge rettighetene, og på denne måten bidra til et best mulig grunnlag for å avgjøre hva som må være det mest fremtredende i det konkrete tilfellet. Dette barneperspektivet prøver jeg fra mitt voksenperspektiv å innta i dette arbeidet.

---

<sup>21</sup> Se for eksempel barnekonvensjonens innledning og barnekonvensjonen artikkel 12 og 19.

<sup>22</sup> Bendiksen (2008) s. 79



## 3 Minoritetsbarn, etnisitet, kultur, språk og religion

### 3.1 Innledning

Dette arbeidet handler om hvordan fylkesnemnda og domstolene vurderer barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn i forhold til omsorgsspørsmålet og barnets beste i saker om omsorgsovertakelse av etniske minoritetsbarn.

Det rettslige grunnlaget for hensyn til etnisitet, religion, språk og kultur behandler jeg i kapittel 4. I dette kapitlet vil jeg først avklare begrepene barn, minoritet, etnisitet, kultur, språk og religion og hvordan jeg kommer til å anvende disse begrepene.

Begrepene er ikke lette å definere, og de blir heller ikke brukt entydig, verken i samfunnet eller i litteraturen. Det snakkes om etniske, språklige og religiøse minoriteter, om nasjonale minoriteter og urfolk, om barn med innvandrerbakgrunn, utlendinger og flyktninger, om flerkulturell, tokulturell og fremmedkulturell etc. Begrepene blir i tillegg ulikt håndtert innenfor forskjellige fagområder, som for eksempel antropologi, psykologi, sosiologi eller juss. Juridisk sett kan det være viktig med en entydig definisjon av disse begrepene for å se om personer, her minoritetsbarn, har krav på eller er beskyttet av en rettsregel fordi han eller hun tilhører en minoritetsgruppe. Det er imidlertid ikke sikkert at det finnes en entydig definisjon, fordi definisjonen ofte vil være avhengig av den enkelte regelen.

I dette kapitlet utdyper jeg begrepene barn, minoritet, etnisitet og kultur der det er viktig i sammenheng med dette arbeidet, og redegjør for min anvendelse av begrepene. Oppgaven handler om barn med en annen kulturell bakgrunn enn norsk. Det handler ikke særskilt om språklige eller religiøse minoriteter uten at det er en del av deres etniske og kulturelle bakgrunn, derfor angir jeg bare kort på hvilken måte språk og religion inngår i kulturbegrepet.

## 3.2 Hva er et minoritetsbarn?

### 3.2.1 Barn

Rettsregler om hva et barn er, bygger på alderskriterier. Det viktigste juridiske skillet mellom barn og voksne går ved myndighetsalder.<sup>23</sup> I Norge er den 18 år, jf.

vergemålsloven § 1. Dette er i overensstemmelse med artikkel 1 i FNs barnekonvensjon, hvor det heter at et barn er ethvert menneske under 18 år, hvis ikke barnet blir myndig tidligere etter den lovgivning som gjelder for barnet.<sup>24</sup>

Lovgivningen inneholder også andre aldersgrenser enn myndighetsalderen, fordi barns behov endrer seg gjennom oppveksten. Derfor skilles det i særlovgivningen på en rekke punkter i forskjellige aldersgrupper. Med- og selvbestemmelsesrett øker med alderen.<sup>25</sup> Det siste er særlig av betydning i spørsmålet om hensyn til kulturbakgrunn, barnets omsorgsbehov og barnets beste. Et barn på 15 som selv velger bort sin egen kultur er noe annet enn et spedbarn på 6 måneder som skal plasseres i norsk fosterfamilie. Jeg tar utgangspunkt i at et barn er et menneske mellom 0 og 18 år, men tar med barnets alder i sakene og analysene når det trengs.

### 3.2.2 Minoritet

I den norske ordboken defineres ordet ”minoritet” som etnisk, nasjonal, religiøs eller språklig gruppe som er i mindretall.<sup>26</sup> Blant antropologene er det blandede meninger om hvordan etnisk minoritet defineres, men enkelte definerer en etnisk minoritet som

---

<sup>23</sup> Smith (2006) s. 23

<sup>24</sup> At lavere myndighetsalder i forskjellige land kan føre til problemer i for eksempel barnets beste-vurderingen og ikke-diskrimineringssprinsippet særlig når det gjelder kulturspørsmål, er et tema som jeg ikke tar opp i dette arbeidet. For interesserte henviser jeg til Abramson (2008) s. 133-145.

<sup>25</sup> Smith (2006) s. 24

<sup>26</sup> Den norske ordboken (2009): [http://www.ordnett.no/ordbok.html?search=minoritet&publications=23&art\\_id=20291341](http://www.ordnett.no/ordbok.html?search=minoritet&publications=23&art_id=20291341)

en gruppe som er i mindretall i et storsamfunn, som er politisk relativt avmektig, og som eksisterer som etnisk kategori over en viss tidsperiode.<sup>27</sup> Når det snakkes om ”minoriteter” i media eller i samfunnet generelt, mener man som oftest personer som har innvandrers- eller flyktningbakgrunn, de som opprinnelig kommer fra utlandet og på et eller annet tidspunkt har bosatt seg i Norge.<sup>28</sup>

Det finnes ingen entydig nasjonal eller internasjonal juridisk definisjon av begrepet minoritet eller minoritetsbarn, men det skilles mellom minoriteter, nasjonale minoriteter og urfolk.

En av de internasjonale artiklene som gir minoritetsbarn, nasjonale minoritetsbarn og barn av urfolk særskilte rettigheter er barnekonvensjonen artikkel 30. Den bygger på FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 27. Artiklene gir spesielle rettigheter til etniske, religiøse og språklige minoriteter og urfolk, men selve begrepet ”minoritet” er ikke definert.

FNs menneskerettighetskomité har utarbeidet begrepet minoritet i General Comment 23. Komiteen slår fast at personer som er ment å være beskyttet som minoritet under SP artikkel 27 er de som tilhører en gruppe som har felles kultur, religion eller/og språk. Det er ikke nødvendig at disse personene er statsborgere.<sup>29</sup>

Begrepet nasjonale minoriteter er det heller ikke en entydig forståelse av. Et kriterium som klart skiller begrepet fra det generelle minoritetsbegrepet er at gruppen må ha en opprinnelig eller langvarig tilknytning til statens territorium. Nylig innvandrede grupper og deres etterkommende blir dermed regnet som minoriteter, men ikke som

---

<sup>27</sup> Hylland Eriksen (2006) s. 78

<sup>28</sup> Statistisk sentralbyrå (2008). Statistisk sentralbyrå arbeider med fem ulike avgrensninger av personer med innvandrerbakgrunn: innvandrere (utenlandsfødte med to utenlandskfødte foreldre), norskfødte med innvandrerforeldre, norskfødte med en utenlandskfødte forelder, utenlandskfødte med en norskfødte forelder, og utenlandsfødte med to norskfødte foreldre. Ny innvandringsgruppering: <http://www.ssb.no/omssb/1gangspubl/art-2008-10-14-01.html>

<sup>29</sup> FNs menneskerettighetskomités General Comment nr. 23 (1994) avsnitt 5.1 og 5.2

nasjonale minoriteter. Det sies ikke noe om hvor lenge en minoritet må ha oppholdt seg i Norge for å bli ansett som nasjonal minoritet. I Norge kan følgende grupper være aktuelle som nasjonale minoriteter: samer, kvener, skogfinner, rom, romanifolket (tatere) og jøder.<sup>30</sup>

Begrepet urfolk er blant annet beskrevet i artikkel 1b ILO-konvensjon nr. 169 av 27. juni 1989 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater. Barn av urfolk er videre særskilt nevnt i barnekonvensjonen artikkel 30. Urfolk er ansett som folk som bebodde landet eller en geografisk region fra før landegrensene eksisterte og som har beholdt alle eller noen av sine egne sosiale, økonomiske, kulturelle og politiske institusjoner. I Norge fyller samene vilkårene i denne definisjonen.<sup>31</sup>

Selv om det ikke finnes en felles juridisk definisjon av begrepet minoritet kan man si at det er enighet om at en minoritet, i juridisk forstand, er en gruppe mennesker med etniske, språklige, kulturelle og/eller religiøse særtrekk, som gjør at de atskiller seg fra den øvrige majoritets befolkning i den aktuelle stat.<sup>32</sup> Minoriteter er vernet av alle generelle menneskerettigheter og av det særskilte minoritetsvern som barnekonvensjonen artikkel 30 (barn) og SP artikkel 27 (barn og voksne) spesielt. For nasjonale minoriteter og urfolk gjelder i tillegg noen egne regler, som jeg ikke tar med i dette arbeidet.<sup>33</sup>

Det er mye som skiller minoritetsgruppene, men de har også felles utfordringer, først og fremst i forhold til det norske storsamfunnet og staten, som ikke alltid tar hensyn til at de er kulturelt forskjellige fra majoriteten. Det blir heller ikke alltid tatt hensyn

---

<sup>30</sup> St.prp. nr. 80 (1997-98) avsnitt 3.3 og 3.6

<sup>31</sup> Arbeids- og inkluderingsdepartementet (2008): <http://www.regjeringen.no/nb/dep/aid/tema/Samepolitikk/midtspalte/hvem-er-urfolk.html?id=451320>

<sup>32</sup> St.prp. nr. 80 (1997-1998) avsnitt 3.3.1

<sup>33</sup> Særlig Europarådets rammekonvensjon av 1. februar 1995 om beskyttelse av nasjonale minoriteter og ILO-konvensjon nr. 169 om urbefolkninger av 27. juni 1989

til at det er store kulturelle forskjeller mellom og innad i de forskjellige minoritetsgruppene.

### 3.3 Hva er etnisitet og kultur?

Begrepene etnisitet, kultur eller kulturell bakgrunn er enda vanskeligere å definere enn begrepet minoritet. I nesten alle avgjørelser som jeg har gjennomgått nevnes begrepene, oftest som henvisning til at barnet eller foreldrene har ”en annen etnisk og kulturell bakgrunn”. Hva en forstår under disse begrepene og hva en henviser til er imidlertid ikke omskrevet.

Kultur er ikke noe entydig begrep, og det endrer seg over tid. Kultur har å gjøre med måten vi ordner hverdagen vår på, en måte å leve på. Kultur er ikke noe statisk, men snarere et område av muligheter som mennesker forandrer og utvikler ut i fra situasjoner de befinner seg i.<sup>34</sup> Kultur kan være mangt og hva som legges i kulturbegrepet kan variere fra en gruppe til en annen.

Begrepet kulturell bakgrunn blir ofte brukt i sammenheng med begrepet etnisk bakgrunn. Etnisitet er et forholdsvis nytt ord som kom i bruk tidlig på 50-tallet. Det stammer fra det oldgreske *ethnikos/ethnos* som betød hedninger, men som senere kom til å bety folk eller folkeslag.<sup>35</sup> I de siste årene har ordet fått mange andre betydninger. Det var behov for et ord for lojaliteten i bestemte grupper som ikke kunne dekkes av ”nasjonal opprinnelse” som romfolk, romani og jøder.

I norsk lovgivning har ikke etnisitetsbegrepet vært mye brukt, men det er en økende tendens til å anvende begrepet, særlig når det gjelder lovgivning vedrørende

---

<sup>34</sup> Skogvang (2009) s. 167, 168

<sup>35</sup> Hylland Eriksen (2006) s. 52

diskriminering.<sup>36</sup> I NOU 2002: 12 om rettslig vern mot diskriminering og i Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven), er begrepet etnisitet nærmere drøftet. Både utvalget og kommunal- og regionaldepartementet velger å orientere om visse trekk ved begrepet etnisitet som blir ansett å utgjøre dets alminnelige innhold i stedet for å angi en eksakt definisjon. Begrepene etnisitet og kultur er i følge utvalget og departementet nært knyttet til hverandre. Begrepet kultur brukes ofte slik at mennesker som tilhører en nærmere avgrenset gruppe har visse felles kjennetegn som andre grupper ikke har, eller ikke i samme grad, for eksempel felles språk, felles verdisyn, felles religion, felles moralnormer og felles erfaringsverden. Å tilhøre en kultur betyr at en, i hvert fall i ett henseende, har overtatt visse gruppenormer og gjort dem gjeldende for en selv, for eksempel verdier knyttet til språk, religion, moral, klesdrakt, utseende eller en kombinasjon. Etnisitet karakteriseres ofte ved de samme kjennetegn som utgjør innholdet i kulturbegrepet, og dermed er kulturbegrepet en viktig bestanddel i forståelsen av hva som ligger i etnisitet.<sup>37</sup>

Begrepet etnisitet har både et subjektivt og et objektivt innhold. Subjektivt står individets eller gruppens opplevelse av å være forskjellige fra andre individer eller grupper sentralt. De opplevde relevante kulturforskjeller danner etnisitet.<sup>38</sup>

Til tross for begrepets subjektive innhold kan, i følge utvalget og departementet, etnisitetsbegrepet også omfatte noen objektive forskjeller som kan la seg konstatere. Disse objektive forskjellene kan være grunnlag for den subjektive opplevelsen av å være forskjellig eller lik. Eksempler på disse variabler er blant annet hudfarge, rase, religion, språk, avstamning, slektstilhørighet, områdetilhørighet, næringstradisjoner,

---

<sup>36</sup> Andre eksempler er blant annet straffeloven § 135 a, § 349 a, burettslaglova § 1-5 og barnevernloven § 4-15

<sup>37</sup> NOU: 12 (2002) avsnitt 13.4.2.2, Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) s. 87, 88

<sup>38</sup> Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) s. 88

kulturelle variabler som klestradisjoner, og kulturelle uttrykksformer. Variablene varierer fra gruppe til gruppe, fra individ til individ og fra situasjon til situasjon.<sup>39</sup>

Om disse objektive forskjeller virkelig er så objektive er ikke alle i litteraturen enige om. Noen hevder at etniske grupper og grenser bare defineres innenfra. Når en av gruppene mener at religion er viktigere enn hudfarge, er for eksempel alle kristne, svarte og hvite, på den ene siden av grensen. Mener de derimot at hudfarge er viktigere, vil svarte og hvite kristne befinne seg på hver sin side av grensen.<sup>40</sup>

Det er vanlig å bruke etnisitetsbegrepet som uttrykk for subjektive og ikke for objektive kulturforskjeller, men utvalget og departementet mener at nevnte ”objektive” variable kan bruke som rettesnor. Etnisitetsbegrepene som anvendes i lovgivningen har derfor i utgangspunktet ikke et skarpt avgrenset innhold og kan ha et relativt ulikt meningsinnhold i ulike sammenhenger.<sup>41</sup> Det er til en viss utstrekning opp til praksis å utvikle begrepet etnisitet, og dermed begrepene kultur og kulturell bakgrunn. Altså kan etnisitetsbegrepet juridisk få fastere rammer enn man er vant til i blant annet samfunnsvitenskapelig teori, og det er ikke gitt at det juridiske og det samfunnsvitenskapelige begrepet vil være fullstendig overlappende.

### 3.4 Om språk og religion

Språk og religion kan, som nevnt i avsnittet ovenfor, være etniske og/eller kulturelle markører. Begrepet språklige minoriteter defineres ofte i selve lovteksten og omfatter ikke alltid de samme gruppene. Minoritetsspråklige barn i barnehagen er for eksempel

---

<sup>39</sup> NOU: 12 (2002) avsnitt 13.4.2.5, Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) s. 88

<sup>40</sup> Hylland Eriksen (2006) s. 53, Skytte (2008) s. 25

<sup>41</sup> NOU: 12 (2002) avsnitt 13.4.2.5, Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) s. 88

alle barn som har et annet språk enn norsk, svensk, dansk og engelsk som morsmål.<sup>42</sup> Minoritetsspråklige barn i grunnskolen er barn som har andre morsmål enn norsk og samisk, jf. opplæringslova § 2-8. Jeg regner likevel språklige minoriteter som de som ikke har norsk som morsmål.

Selv om Norge har religionsfrihet, er den evangelisk-lutherske religion den offisielle tro, jf. grunnloven § 2. Den norske kirke er organisert som statskirke, og 81 % av befolkningen er medlem av denne kirken.<sup>43</sup> Dermed kan den evangelisk-lutherske religion antas å være majoritetens religion. Jeg regner derfor religiøse minoriteter som de som har en annen religion enn evangelisk-luthersk.

### 3.5 Bruk av begrepene

Denne oppgaven handler om minoritetsbarn og deres foreldre. Med minoritetsbarn mener jeg alle barn under 18 med innvandrerbakgrunn, flyktningbarn, barn av nasjonale minoriteter og urfolk, her i Norge samiske barn, altså barn som har en annen etnisitet og en annen kulturell bakgrunn enn norsk og som i tillegg kan ha et annet språk og religion.

For å unngå å måtte skrive ”barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn” fullt ut hele tiden, bruker jeg begrepet ”kulturell bakgrunn” eller ”kulturbakgrunn” som overordnet begrep. Markøren etnisitet og variabler som kan ligge i dette begrepet, som språk og religion, er da alltid med. Der det er nødvendig, skriver jeg begrepet fullt ut eller bruker en av disse variablene selvstendig.

---

<sup>42</sup> Det er disse barna som gir barnehagen mulighet til å søke om tilskudd til tospråklig assistanse

<sup>43</sup> Statistisk sentralbyrå (2008): [http://www.ssb.no/emner/00/minifakta/no/main\\_08.html](http://www.ssb.no/emner/00/minifakta/no/main_08.html)



Minoritetsbarn er ikke en homogen gruppe, verken etnisk, religiøs, språklig eller kulturelt. Disse barna møter de samme utfordringene som etnisk norske barn etter omsorgsovertakelse, men de kan oppleve noen problemer til, som kan konkretiseres gjennom blant annet etnisitet, språk, religion og kulturell bakgrunn.

## 4 Barnets beste og hensyn til dets kulturelle bakgrunn i vedtak om omsorgsovertakelse, gjeldende rett

### 4.1 Innledning

Det finnes ikke mange begreper i barneretten som er så mye omtalt som begrepet barnets beste. Alle har vel en mening om hva som er til barnets beste. Det anføres ofte at begrepet er for generelt og har et ubestemt innhold som kan dekke alt. Alle vil tolke det på sin måte.<sup>44</sup> I bibelen står for eksempel at de som elsker barna sine, skal tukte dem. En religiøs antakelse kan dermed bli til barnets beste for noen. Samtidig kan det være mange andre som mener noe annet. Hvordan komme til barnets beste på tvers av ulike meninger?

Det er ikke så lenge siden foreldre hadde lov å tukte barna sine som ledd i oppdragelse her i Norge. For 23 år siden ble det likevel bestemt at bruk av vold mot barn ikke er til barnets beste, og at det derfor skulle forbys.<sup>45</sup> På grunn av uklarhet i tolkningen er et totalt forbud nylig vedtatt i Stortinget.<sup>46</sup> I mange andre land verden over er det derimot fremdeles tillatt å slå barn, i hvert fall som ledd i oppdragelsen. Og det kan godt tenkes at barnebarna våre om 50 år tenker: Hva var det for slags tull at det var til barnets beste at de ikke kunne tuktes i 2010?

---

<sup>44</sup> Haugli (2008) s. 49, 50

<sup>45</sup> Innst. O. 20 (1986-1987) om lov om endring av barneloven § 30 (vold og annen mishandling av barn)

<sup>46</sup> Innst. 160 L (2009-2010). Barneloven § 30 tredje ledd er nå endret og lyder slik (nytt i kursiv): ”Barnet må ikke bli utsett for vald eller på annen vis bli handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa blir utsett for skade eller fare. *Dette gjeld òg når valden brukast som ledd i oppsedinga av barnet. Bruk av vald og skremmande eller plagsom framferd eller annan omsynslaus åtferd overfor barnet er forbode.*”

Et prinsipp som skal gjelde for alle barn verden over i nesten alle sammenhenger kan aldri forstås på én måte. Innholdet varierer avhengig av hvilken kontekst man befinner seg innenfor, og de forskjellige samfunn verden over har ulike oppfatninger om barn og barnets beste som i tillegg endrer seg over tid.<sup>47</sup> Andre eksempler enn de forskjellige meningene om fysisk avstraffelse, er for eksempel alder en kan gifte seg og om barn har lov å jobbe eller ikke.

I dette kapitlet vil jeg derfor først undersøke om prinsippet virkelig er så ubestemt og innholdsløst som noen mener, og hvordan man likevel prøver å komme frem til barnets beste på tvers av kulturforskjeller på et internasjonalt nivå. Samtidig vil jeg se på hvordan det internasjonale synet påvirker den nasjonale lovgivning og vurderingen av barnets beste i enkeltsaker (4.2). Deretter gjennomgår jeg gjeldende rett om barnets beste i vedtak om omsorgsovertakelse, særlig med hensyn til barnets kulturelle bakgrunn (4.3-4.8).

## 4.2 Barnets beste på tvers av kulturforskjeller

FNs barnekonvensjon gjelder alle barn i alle land som har signert og ratifisert konvensjonen. Alle land, unntatt Somalia og USA, har ratifisert konvensjonen, og land kan ikke reservere seg mot artikkel 3 om barnets beste.<sup>48</sup> Normene i barnekonvensjonen krever derfor at barnekomiteen uttaler seg på tvers av alle kulturer.

Samtidig skal det tas hensyn til kultur. Dette kommer frem i barnekonvensjonens innledning, hvor det fremheves at det skal tas hensyn til den betydning hvert folks tradisjoner og kulturelle verdier har for barns beskyttelse og harmoniske utvikling. En

---

<sup>47</sup> Haugli (2008) s. 47

<sup>48</sup> Freeman (2007) s. 39

slik innledning har liten rettslig betydning, men kan få betydning som et tolkningsmoment.<sup>49</sup>

Alle barn i alle kulturer er avhengige av voksne som på forskjellige måter ivaretar dem for at de skal overleve og bli til voksne som kan delta i det samfunnet de er en del av. Men her slutter det som er universelt.<sup>50</sup> På hvilke måter de voksne utformer omsorgen for barna, varierer fra samfunn til samfunn, fra kultur til kultur, fra tid til tid og fra person til person.

Hvordan kommer en til barnets beste på tvers av kulturer? Hvem kan bestemme på et internasjonalt nivå hva som er til barnets beste og dermed binde alle land til å dele dette synet? Det er ikke rom for å ta opp denne problematikken og diskusjonen her, og jeg behandler bare på hvilken måte FNs barnekomité pleier å komme frem til barnets beste uavhengig av kultur, og hvordan dette får betydning i den norske loven og enkeltsaker.<sup>51</sup>

Barnets beste-begrepet er et overordnet prinsipp i alle saker som angår barn, enten det er på internasjonalt, nasjonalt eller individnivå. På internasjonalt nivå er det FNs barnekonvensjon og FNs barnekomités uttalelser som utgjør hva som anses å være til barnets beste. På nasjonalt nivå skal den norske loven være i samsvar med dette synet, fordi barnekonvensjonen er inkorporert gjennom menneskerettsloven § 2 nr. 4 i norsk lov.<sup>52</sup> På individnivå er noe av det mest sentrale ved prinsippet den individuelle vurderingen av det enkelte barnets beste, som tar utgangspunkt i det enkelte barnets

---

<sup>49</sup> Smith (1991) s. 116

<sup>50</sup> Skjær Ulvik (2005) s. 12

<sup>51</sup> For de som er interessert i denne diskusjonen henviser jeg til Freeman (2007), Alston (1994), Alston (1996)

<sup>52</sup> Lov av 21. mai 1999 nr. 30 (menneskerettsloven)

behov og forutsetninger.<sup>53</sup> Det som er bra for et barn er ikke nødvendigvis bra for et annet barn i samme situasjon.

Barnekonvensjonens utgangspunkt er at tolkning av barnets beste-prinsippet ikke kan oppheve eller tilsidesette en av de andre individuelle rettigheter nevnt i barnekonvensjonens andre artikler.<sup>54</sup> Kultur og kulturargumenter kan bare benyttes innenfor menneskerettighetenes rammeverk. Forskning viser for eksempel at jenter som er omskåret har vanskelig for å føde og har flere andre helseproblemer knyttet til det. Selv om denne tradisjonen er vanlig i jentenes kultur, kan det vanskelig hevdes å være til barnets beste om man leser artikkel 19, retten til beskyttelse mot vold, overgrep og utnyttelse i kombinasjon med artikkel 24 (3), om tiltak for å avskaffe tradisjonsbundet praksis som er skadelig for barns helse, og artikkel 2 om at barn ikke skal diskrimineres.

Dette utgangspunktet er likevel ikke løsningen på alt. Nettopp omskjæringsproblematikken er et eksempel hvor diskusjonen ikke har roet seg. Kjønnsslemlestelse er forbudt ved norsk lov, jf. lov om forbud mot kjønnsslemlestelse av 15. desember 1995 nr. 74, men det er mange andre land som forsvarer denne praksisen med henvisning til barnets beste, og heller ikke her i Norge er alle enige.<sup>55</sup>

Synet på barnets beste på internasjonalt nivå har likevel stor betydning for barnets beste på nasjonalt nivå, ikke minst fordi Norge er bundet av FNs barnekonvensjon, og den norske loven må være i samsvar med den. Selv om FNs barnekomité's uttalelser ikke er bindende, har de stor påvirkning på den nasjonale lovgivningen. De fleste land vil unngå å få kritikk fra barnekomiteen, og Norge er intet unntak. En vil ikke fremstå som et land som ikke vil det beste for barna.

---

<sup>53</sup> Haugli (2008) s. 47

<sup>54</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 35, 38

Ved siden av den internasjonale påvirkningen, bor vi i et samfunn som har sine egne kulturelle normer, verdier og utgangspunkt, selv om ikke alle har samme syn på eller deler disse normer og verdier. Det er heller ikke så lett å si hva som er de ”norske” verdiene. For å se hvordan ”vår kultur” eller ”den norske kultur” har betydning for barnets beste er det likevel bra å kunne synliggjøre de underliggende verdiene og å være bevisst på at vi har et eget syn på hva som er til barnets beste i vårt samfunn.

Synspunkter på hva som er til barnets beste er som sagt før, tids- og kulturavhengig. I bøker om barneoppdragelse på begynnelsen av 1900-tallet advares det for eksempel mot å utvikle for sterke bånd mellom barn og foreldre. For sterke bånd kunne svekke foreldrenes autoritet. Det er foreldrene som bestemmer og barn som skal adlyde.<sup>56</sup> Tankegangen om kjærlighet og autoritet har endret seg gjennom årene. I en NOVA-rapport fra 2002 om å være mor og far for norsk ungdom, påpeker forfatteren for eksempel at noen spesifikke norske former for kjærlighet og autoritet former seg som kulturelle dominerende trekk som ligger til grunn for norsk oppdragelse. Disse to trekk fremstilles som to sentrale behov som barn har krav på å få dekket, men disse trekk er ikke de samme som på 1900-tallet. Det handler ikke lenger først og fremst om foreldrenes autoritet, men om ”å se barnet” og ”den omsorgsfulle autoriteten”. Det er barnets behov som står sentralt.<sup>57</sup> Dekker ikke foreldrene dette barnets behov på denne måten, kan det etter omstendighetene bli sett som alvorlig omsorgssvikt.

Tankegangen rundt omsorg og barnets beste har gjennom ett århundre endret seg i vårt samfunn, og anno 2010 er det i Norge blitt svært viktig at foreldre skal utvikle nære emosjonelle bånd til barna sine, samtidig som de skal anerkjenne barnets

---

<sup>55</sup> Se for eksempel diskusjonen i Dagsavisen: Ulstein (2010), Fløgstad (2010), Hauge (2010)

<sup>56</sup> Skjær Ulvik (2005) s. 24

<sup>57</sup> Hennem (2002) s. 13

autonomi. Det kjærlighetsbaserte foreldreskap er dermed en kulturell idé som har endret seg over tid, og ikke et universelt fenomen.<sup>58</sup>

Andre eksempler på endret syn kan også nevnes. For ikke så mange år siden bygde den norske barnelovgivningen på en antakelse om at det var best for barn å bo hos mor. Denne morspresumpsjonen ble opphevet ved barneloven av 1981.<sup>59</sup> Kulturelle normer og verdier, og endret syn på hva som er til barnets beste, gjenspeiler seg i lovene.

Hva som anses å være til barnets beste, er avhengig av verdisyn i kombinasjon med andre politiske og faglige synspunkter. Barnets beste er et uttrykk for en etisk-politisk verdi, i den forstand at staten har ansvar for å finne ut hva som er til barnets beste, eller i det minste definere hva som ikke er til barnets beste. Lovgivers forståelse av hva man skal forstå med barnets beste, er dermed uttrykk for hvilke verdier og prinsipper vi som fellesskap mener er god nok omsorg.<sup>60</sup>

Kultur- og verdispørsmålene har fått større interesse i det siste. Blant annet innvandring har sørget for at Norge har blitt flerkulturelt. Det har kommet mange andre kulturer til dette landet, som kan ha et helt annet verdisyn på barn og barnets beste. Hvordan skal vi forholde oss til andre syn når det gjelder barnets beste og god nok omsorg?

Det kan ikke unngås at kultur og kulturelementer blir trukket inn i begrepene ”god nok omsorg” og ”barnets beste”. Vi lever ikke i et nøytralt og statisk samfunn, og har våre skiftende meninger om hva som er til barnets beste. Kultur og kulturelementer er med i barnets beste-prinsippet på flere måter og på forskjellige nivåer, om vi vil eller

---

<sup>58</sup> Skjær Ulvik (2005) s. 24

<sup>59</sup> Lov om barn og foreldre av 8. april 1981 nr. 7, NOU 1977: 35 s. 9f, Haugli (2002) s. 324, Haugli (2004) s. 348

<sup>60</sup> Skivenes (2002) s. 184

ikke. Det er heller ikke alltid så tydelig at det handler om kulturelle hensyn. Barnets beste kan for eksempel lett brukes for å ”smugle inn” kulturelle hensyn ved implementeringen av konvensjonen, for å legitimere politiske standpunkter, verdistandpunkter eller rettslige avgjørelser. Barnets beste kan dermed brukes som ”smokescreen”.<sup>61</sup> Kjersti Ericsson nevner i sin bok ”Samfunnets stebarn” mange eksempler på hvordan barnets beste også ofte har et politisk formål. Taterbarn som ble plassert utenfor sin familie til sitt eget beste for å sosialisere dem til majoritetens språk og skikkelsen er ett av disse eksemplene. Barna ble et middel for et annet mål: Assimilasjon, å få kontroll over foreldrene og deres livsførsel, og i siste instans, fjerne grunnlaget for en videreføring av taternes livsform og kultur.<sup>62</sup> Argumentet var barnets beste, men det handlet like mye om å utrydde kulturer som ikke ble ansett å være i samsvar med den norske.<sup>63</sup>

Likevel bør statene innenfor konvensjonens ramme også kunne innfortolke og vektlegge viktige kulturelle hensyn.<sup>64</sup> Som på det internasjonale nivået gjelder også på nasjonalt nivå at kultur og kulturargumenter bare kan anvendes innenfor menneskerettighetenes rammeverk. På nasjonalt nivå blir spørsmålet hva som representerer det normale, det som antas å være til barnets beste i vårt samfunn i samsvar med de internasjonale normene, hva som er innenfor en godtakbar variasjonsbredde, og hva som er så sterkt avvik at samfunnet må reagere med særtiltak fordi det etter vårt syn ligger utenfor menneskerettighetenes rammeverk.<sup>65</sup>

---

<sup>61</sup> Freeman (2007) s. 2

<sup>62</sup> Ericsson (2009) s. 38

<sup>63</sup> Ericsson (2009) s. 54

<sup>64</sup> Haugli (2008) s. 50, Detrick (1999) s. 89

<sup>65</sup> Haugli (2002) s. 316



Eksempler på det som lovgiver mener er for sterkt avvik og hvor det trengs særtiltak her i Norge, er forbudet mot omskjæring av jenter og forbudet mot tvangsekteskap.<sup>66</sup>

Det er majoriteten i samfunnet som bestemmer hva som i vår kultur vurderes å være til barnets beste og som gjenspeiler seg i lovene. Majoriteten kan likevel ikke bare bestemme at alt den ikke liker ikke er til barnets beste. Spørsmålet som reiser seg er hva en gjør når minoritetskulturers syn på barnets beste og god nok omsorg ikke samsvarer med majoritetens syn. Dette spørsmålet reiser seg som oftest på individnivå når barnets beste og god nok omsorg skal vurderes i enkeltsaker om omsorgsovertakelse.

Barnets beste er et begrep i bestemt form entall; det spør etter en individuell vurdering av et konkret barns situasjon.<sup>67</sup> På internasjonalt og nasjonalt nivå dreier det seg som oftest om hva som er til barnets beste for grupper barn, på individnivå omhandler det dette spesifikke barn. Det kan likevel ikke være sånn at jeg som beslutningstaker tolker barnets beste på min måte, og dermed svekker barnets rett til likebehandling og forutsigbarhet. For å kunne komme til en vurdering av barnets beste i enkeltsaker, er det derfor viktig å vite hva en mener med barnets beste generelt på et internasjonal og nasjonal nivå. Vurderingen av barnets beste i enkeltsaker kan i likhet med barnets beste på et internasjonalt og nasjonalt nivå ikke være en vurdering som er utenfor det internasjonale og nasjonale rammeverk for barns rettigheter.

Den internasjonale og nasjonale barnets beste-vurderingen innebærer, som vi vil se nedenfor, at det skal tas tilbørlig hensyn til barnets etniske, religiøse, språklige og kulturelle bakgrunn. Dette hensynet skal være med i vurderingen av barnets beste i enkeltsakene om vedtak om omsorgsovertakelse på individnivå. Det er på individnivå

---

<sup>66</sup> Lov om forbud mot kjønnslemlestelse av 15. desember 1995 nr. 74; Lov om ekteskap av 4. juli 1991 nr. 47, (Ekteskapsloven) §§ 1a, 18a og 23; Almindelig borgerlig Straffelov av 22. mai 1902 nr. 10, (Straffeloven) § 222

<sup>67</sup> Haugli (2002) s. 314

at de internasjonale og nasjonale normene om barnets beste utvikler seg og får betydning i praksis.

Barnekonvensjonen og det nasjonale lovverket gir rammeverket for hva som vi i vårt samfunn antar å være til barnets beste og som gir retningslinjer for hva som skal vurderes som god nok omsorg og barnets beste i enkeltsaker på individnivå.

Det enkelte barn har stort fokus i fylkesnemnda og domstolene i saker om omsorgsovertakelse. Det er her det blir avgjort hva som er til dette barnets beste i denne spesifikke situasjonen ut fra lovens bestemmelser. Det er også her kulturforskjeller blir synlige og de vanskelige spørsmålene om barnets beste reises. Det er her kultur og kulturargumenter kommer inn for fullt når barnet har en annen kulturell bakgrunn. Hvor mye hensyn til kultur kan vi ta uten at barnet sviktes, og hvor mye hensyn til kultur må vi ta for å anerkjenne at det finnes andre former for god nok omsorg enn vi er vant til i vår kultur? Barnets beste for det enkelte barn innebærer både anerkjennelse av barnet som individ uavhengig av familiemessig og kulturell bakgrunn, og anerkjennelse av barnet med sin spesifikke etniske, religiøse, språklige og kulturelle familiære bakgrunn.<sup>68</sup> Det er her barnets beste skal vurderes på tvers av kulturforskjeller innenfor lovens og menneskerettigheters rammeverk.

Før vi skal undersøke om, og på hvilken måte, barnets beste og dets kulturelle bakgrunn er med og hvordan barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn blir anvendt og vurdert på individnivå i praksis, er det først viktig å se hva internasjonal og nasjonal gjeldende rett sier om det.

---

<sup>68</sup> Skytte (2002) s. 223

## 4.3 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste

### 4.3.1 Barnets beste i FNs barnekonvensjon artikkel 3

Barnets beste er nedfelt som et grunnleggende prinsipp i FNs barnekonvensjon artikkel 3. Artikkel 3 er et av de fire kjerneprinsippene i barnekonvensjonen sammen med artikkel 2 om ikke-diskriminering, artikkel 6 om retten til liv, overlevelse og utvikling, og artikkel 12 om retten til å bli hørt. I konvensjonen fremtrer prinsippet også i noen andre artikler som krever at det skal bli tatt hensyn til barnets beste i særskilte situasjoner og individuelle tilfeller, for eksempel i artikkel 9, retten til ikke å bli avskilt fra foreldrene mot barnets vilje, og artikkel 20, beskyttelse og bistand til barn som er fratatt sitt naturlige familiemiljø.<sup>69</sup>

Barnets beste-prinsippet angir ikke en konkret rettighet, men gjelder i alle tilfeller hvor barns interesser blir berørt, også utover de områder som er direkte regulert i konvensjonen.<sup>70</sup> Som sagt innledningsvis, kan et prinsipp som skal gjelde for alle barn verden over i nesten alle sammenhenger aldri ha noe entydig innhold. Det har likevel ikke vært noen diskusjon om innholdet av prinsippet da konvensjonen ble utformet, og heller ikke etterpå har FNs barnekomité kommet med en definisjon.<sup>71</sup>

Den fundamentale betydningen av prinsippet fremgår imidlertid av de generelle retningslinjene for statenes periodiske rapporter.<sup>72</sup> Komiteen har referert til prinsippet i nesten alle generelle kommentarer (General Comments) og i noen tilfeller gitt detaljerte forklaringer på hvordan barnets beste skal anvendes for det enkelte barn

---

<sup>69</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 35

<sup>70</sup> Haugli (2008) s. 47

<sup>71</sup> Freeman (2007) s. 26, 27

<sup>72</sup> FNs barnekomités General Guidelines for Periodic Reports (1996)

og/eller for grupper barn i spesifikke situasjoner. Komiteen markerer at konvensjonen skal ses som helhet og at spesielt de fire kjerneprinsippene må ses i sammenheng. Prinsippene om ikke-diskriminering, rett til liv og utvikling og barnets rett til å bli hørt er alle relevante for å avgjøre hva som er best for barn, enten det gjelder et spesifikt barn i en spesifikk situasjon eller barn som gruppe. Hver interpretasjon av barnets beste skal være i overensstemmelse med ordlyden av hele konvensjonen, innebære overveielser på kort og lang sikt, og særlig fremheve det enkelte barnets behov og forutsetninger.<sup>73</sup> Konvensjonen som helhet etablerer på denne måten et verdimeisig rammeverk, som gir en større grad av klarhet vedrørende innholdet i barnets beste-prinsippet.

Det har vært diskusjon om barnets beste skulle være ”et grunnleggende hensyn” (a primary concern) eller ”det grunnleggende hensyn” (the primary concern). I artikkel 3 har komiteen valgt ”et grunnleggende hensyn” fordi andre private parter også kan ha like viktige eller viktigere interesser, eller det kan være motsettende interesser mellom barn eller grupper barn. Har for eksempel kommunen penger til å bygge en barnehage eller et sykehjem, er det ikke gitt at barnets beste skal gå foran.<sup>74</sup> Barnets beste må likevel alltid aktivt være med i vurderingen, og den som vil la andre hensyn gå foran har en viss bevisbyrde for å vise at det ikke finnes andre løsninger eller at ikke en av de andre løsningene er den minst skadelige.<sup>75</sup>

I alle andre artikler i konvensjonen hvor barnets beste spesifikt er nevnt, gjelder det barn i særskilte situasjoner. I hovedsak er det bestemmelser som direkte berører forholdet mellom barn og foreldre. I disse situasjonene er barnets beste ”det

---

<sup>73</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 38

<sup>74</sup> Freeman (2007) s. 51

<sup>75</sup> Alston (1994) s. 13

grunnleggende hensyn” og ikke ”et grunnleggende hensyn”.<sup>76</sup> Dette betyr at andre hensyn, som for eksempel hensynet til foreldrene eller økonomiske hensyn, ikke kan gå foran hensynet til barnet.

Prinsippet krever i følge artikkel 3 (2) aktive tiltak fra lovgiver, forvaltning og domstoler. Det forlanges at disse bruker barnets beste-prinsippet ved systematisk vurdering av hvordan barns rettigheter og interesser vil bli påvirket, direkte eller indirekte, av deres lover, avgjørelser og andre handlinger.<sup>77</sup>

I følge FNs barnekomité kan ikke statene bruke barnets beste på en kulturellevistisk måte. Barnekomiteen mener med dette at statene ikke kan gi sin egen interpretasjon av barnets beste på en slik måte at barn nektes rettigheter som de har fått gjennom barnekonvensjonen, for eksempel beskyttelse mot tradisjonelle praksiser som skader barnet eller mot fysisk avstraffelse, jf. artikkel 19.<sup>78</sup> Dette betyr også at staten for eksempel ikke kan nekte minoritetsbarn og urfolk å nyte godt av sin kultur, så lenge denne kulturen ikke krenker barnets andre rettigheter, jf. artikkel 30, og at det skal tas hensyn til barnets kulturelle bakgrunn når barnet plasseres utenfor familien så lenge det er til barnets beste, jf. artikkel 20 (3).

### **4.3.2 Barnets beste i barnevernloven § 4-1**

Formålet med barnevernloven er i følge § 1-1 å sikre barn og unge nødvendig hjelp og omsorg når de lever under forhold som kan skade deres helse og utvikling, samt bidra til at de får trygge oppvekstvilkår.

---

<sup>76</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 39

<sup>77</sup> FNs barnekomités General Comment nr. 5 (2003) s. 4

<sup>78</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 38

I barnevernloven § 4-1 finnes det en generell retningslinje om barnets beste som sier at ved anvendelse av bestemmelsen i bvl. kapitel 4 skal det legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet. Blant annet skal det legges vekt på å gi barnet stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen.

Kapitel 4 omhandler særlige tiltak i barnevernet, samt måten disse tiltakene skal gjennomføres på. I vurderingen av når og hvilket tiltak som bør settes inn, må det foretas en avveining av de hensyn som gjelder barnet.

Barnets beste-vurderingen etter barnevernloven er ikke en fri vurdering, men må foretas innenfor bestemte rammer. Barnevernets virksomhet er her innenfor legalitetsprinsippets kjerneområde. Det handler om inngrep fra myndighetenes side i borgernes rettssfære, familielivet, som krever hjemmel i lov.<sup>79</sup> Inngrep i familielivet må være i samsvar med lov og med de krav som stilles både i barnekonvensjonen og Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK). Hensynet til barnets beste er derfor rettslig underordnet de øvrige inngrepskriteriene og vilkårene i barnevernloven. Et barn kan ikke tas under omsorg med henvisning til barnets beste uten at inngrepskriteriene er oppfylt. På den annen side kan vedtak om inngrep heller ikke treffes dersom det ikke ville være til det beste for barnet, selv om vilkårene er oppfylt.<sup>80</sup>

I motsetning til at barnets beste etter barnekonvensjonen artikkel 3 er et grunnleggende hensyn, skal barnets beste etter bvl. § 4-1 tillegges avgjørende vekt. Det vil ikke si at andre hensyn, for eksempel til foreldrene, ikke kan trekkes inn. Andre hensyn kan ha en opplysende effekt, og i tilfeller hvor det er vanskelig å fastslå

---

<sup>79</sup> Sandberg (2003) s. 36-40, Haugli (2008) s. 57

<sup>80</sup> Ot. prp. nr. 44 (1991-1992) s. 44

hva som er til barnets beste, er det nødvendig å inkludere andre hensyn for å komme til en løsning. Men avgjørende er om løsningen faktisk er til barnets beste.<sup>81</sup>

Mens vurderingen av barnets beste i barnekonvensjonen knytter seg til innholdet i de konkrete rettighetene i konvensjonen, er vurderingen i barnevernloven særlig knyttet til fire aspekter: Det biologiske prinsipp, stabilitet og kontinuitet, barnets behov/interesser og barnets mening.<sup>82</sup>

### **Det biologiske prinsipp**

Barnevernloven og FNs barnekonvensjon bygger på den helt grunnleggende verdi at det primære ansvar for barna ligger hos foreldrene.<sup>83</sup> Barn bør vokse opp i familien de er født i.<sup>84</sup> Denne verdien blir ofte omtalt som det biologiske prinsipp, lovens biologiske utgangspunkt eller det biologiske argument.<sup>85</sup>

Utgangspunktet er at det er til barnets beste å vokse opp hos sine foreldre. Slektskap har stor betydning for fastsettelse av rettslige foreldre, og gis store rettslige og faktiske virkninger i samfunnet generelt. Psykologisk sett antas det å ha en verdi i seg selv at barnet bor hos sine foreldre.

Det biologiske båndet kan ikke være et selvstendig hensyn ettersom alle spørsmål om tiltak skal avgjøres ut fra hva som er til beste for barnet. Det må foretas en konkret

---

<sup>81</sup> NOU 1985: 18 s. 145-146. Drøftes nærmere av Sandberg (2003) s. 60-61 og Bendiksen (2008) s. 170-174

<sup>82</sup> Sandberg (2003) s. 61-63

<sup>83</sup> Se for eksempler FNs barnekonvensjon artikkel 9 og 19, FNs barnekomité's Day of General Discussion (2005) avsnitt 644, Cantwell (2008) s. 9-11

<sup>84</sup> NOU 1985: 18 s. 157, Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 41

<sup>85</sup> Sandberg (2003) s. 67-69

vurdering og det biologiske utgangspunktet bør bare få betydning i den utstrekning det er til barnets beste.<sup>86</sup>

Det biologiske prinsipp er en rettslig bindende norm for hva som anses skal være til barnets beste, men kommer også til uttrykk i de lovfestede vilkår for omsorgsovertakelse og tilbakeføring. Barnet kan bare flyttes fra foreldrene når vilkårene i § 4-12 er oppfylt, og skal tilbakeføres når foreldrene kan gi barnet forsvarlig omsorg, med mindre flytting kan føre til alvorlige problemer, jf. bvl. § 4-12 og § 4-21. Lovgiver har dermed allerede ivaretatt barnets beste og det biologiske prinsipp gjennom de lovfestede grunnvilkår om omsorgssvikt og forsvarlig omsorg.<sup>87</sup>

Også FNs barnekomité fremhever det biologiske prinsipp, men anvender et vidt familiebegrep som ikke bare omfatter foreldrene.<sup>88</sup> Komiteen anerkjenner i tillegg at det er atskillige etiske og kulturelle verdier knyttet til barnets familie. I følge barnekomiteen er ervervelse av disse verdier av stor betydning for barnets fremtid.<sup>89</sup> I Norge er det diskusjon om det biologiske prinsipp ikke har fått for stor gjennomslagskraft på bekostning av barnets beste.<sup>90</sup> Det kan være interessant å se om barnets kulturelle bakgrunn forsterker det biologiske prinsipp, eller om det blir sett som en selvstendig verdi for barnet utenom den biologiske tilknytningen.

Spørsmålet er om barnets etniske, religiøse, språklige og/eller kulturelle bakgrunn i fungerende rett gir ekstra vekt til det biologiske prinsippet, og hvilken betydning dette i praksis får for vedtak om omsorgsovertakelse, plassering av barnet og barnets beste.

---

<sup>86</sup> Sandberg (2003) s. 77, Lindboe (2008) s. 49

<sup>87</sup> Lindboe (2008) s. 48, 49

<sup>88</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 273

<sup>89</sup> FNs barnekomités Day of General Discussion (2005) avsnitt 644

<sup>90</sup> Søvig (2009) s. 159. Se også Sandberg (2003) s. 422-431



## Stabilitet og kontinuitet

Bvl. § 4-1 gir barnets beste et nærmere innhold ved at det skal legges vekt på å gi barnet stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen. Med stabilitet menes at barn skal ha mennesker rundt seg som gir barnet forsvarlig omsorg på en måte som gjør dem forutsigbare og til å stole på.<sup>91</sup> Med kontinuitet menes det å ha en sammenhengende livshistorie, noe som en får når en er omgitt av de samme menneskene gjennom store deler av livet.<sup>92</sup>

Stabilitet og kontinuitet er momenter som skal være med i barnets beste-vurderingen, men gjennom uttrykket ”herunder” fremgår det at det ikke er de eneste momentene. I forarbeidene var begrunnelsen for at disse momentene skulle være med at de ble ansett som særlig viktige.<sup>93</sup>

Regjeringens vektlegging av stabilitets- og kontinuitetshensyn ble ikke fulgt opp med en presisering av hvilke voksne som skal realisere dette behovet, hvilken vekt argumentene skal tillegges og heller ikke om i hvilken retning argumentene trekker.<sup>94</sup> Det antas å være det beste for barn å leve i stabile omsorgsforhold omgitt av de samme menneskene gjennom oppveksten. Når omsorgen skal overtas er spørsmålet hva er minst til skade for barn: Å bryte kontinuiteten for å øke stabil omsorg eller leve i ustabile omsorgsforhold for å slippe å bryte kontinuiteten?<sup>95</sup>

---

<sup>91</sup> Bunkholdt (2008) s. 255

<sup>92</sup> Bunkholdt (2008) s. 254

<sup>93</sup> NOU 1985: 18 s. 146, Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 28, Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 13

<sup>94</sup> Skivenes (2002) s. 111, Sandberg (2003) s. 191-192

<sup>95</sup> Bunkholdt (2008) s. 255

Stabilitets- og kontinuitetsprinsippene er i samsvar med barnekonvensjonens utgangspunkt om at barn skal ha et stabilt omsorgsmiljø og kontinuitet i oppdragelse (se nærmere 4.4.2 og 4.5.2).

Særlig når det gjelder barn med en annen kulturell bakgrunn blir spørsmålet om stabilitet og kontinuitet i oppdragelsen viktig. Blir kontinuiteten brutt, betyr det også som oftest et brudd i kontinuiteten i barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn som kan ha konsekvenser for barnets videre utvikling.

Spørsmålet er hvordan man i praksis vurderer kontinuitet og stabilitet i forhold til barnets etniske, religiøse, språklige og kulturelle bakgrunn.

### **Barnets andre behov og interesser**

I tillegg til de to momentene som er nevnt i § 4-1, stabilitet og kontinuitet, kan barnet ha andre behov eller interesser som må komme inn i en vurdering av hva som er til barnets beste. Dette kalles barnets omsorgsbehov. Noen av disse behov eller interesser gjelder alle barn og er knyttet til faktorer som må være tilstede for å få en god oppvekst. Disse faktorene bygger på kunnskap om hva som er godt eller skadelig for barn generelt. Andre faktorer varierer fra barn til barn og skal vurderes ut fra den konkrete situasjonen.<sup>96</sup>

Barnets omsorgsbehov har akkurat som det biologiske prinsipp ikke bare en rolle i barnets beste-vurderingen. Barnets omsorgsbehov har også en sentral rolle i spørsmålet om barnet blir utsatt for alvorlig omsorgssvikt etter § 4-12 og om barnet kan tilbakeføres etter § 4-21. Lovgiver har dermed allerede ivaretatt hensynet til

---

<sup>96</sup> Sandberg (2002) s. 62, nærmere drøftet på s. 198-204, Gording Stang (2007) s. 93- 94

barnets beste, overensstemmende med barnets omsorgsbehov, gjennom de lovfestede grunnvilkår om omsorgssvikt og forsvarlig omsorg.<sup>97</sup>

I omsorgsspørsmålet kan det for eksempel bli et viktig spørsmål om det finnes fosterforeldre som kan ivareta barnets behov og interesser. Når vilkårene etter § 4-12 er oppfylt og omsorgen skal overtas, må barnet få det bedre enn om det blir boende hjemme. Det må være til barnets beste at det flyttes. Dette stiller krav til det offentlige tilbudet om plasseringssted. Finnes det for eksempel en fosterfamilie som kan ivareta dette barnets kulturelle bakgrunn, og hvor stor vekt har dette i barnets beste-vurderingen?

Disse andre behov og interesser kan også ses i sammenheng med barnekomiteens vurdering om at barnekonvensjonen skal ses som en helhet, og at barnets andre rettigheter skal være med i vurderingen av barnets beste. Barnets andre rettigheter skal ikke krenkes. Barnets rett til å kunne nyte godt av sin kultur, jf.

barnekonvensjonen artikkel 30, er en av disse andre rettighetene. Likevel er det etter mitt syn en stor forskjell mellom barnets interesser og barnets rettigheter. Interesser kan tilsidesettes, rettigheter ikke.

Spørsmålet er om barnets etniske, religiøse, språklige eller kulturelle bakgrunn blir ansett å være av særlig interesse for det enkelte barn, og hvor stor vekt denne interessen får i barnets beste-vurderingen. Et annet spørsmål er om barnets kulturelle bakgrunn bare blir sett som av interesse for barnet eller som en av barnets grunnleggende rettigheter.

### **Barnets mening**

Etter barnevernloven § 6-3 har alle barn som har fylt 7 år, rett til å bli informert og til å uttale seg før det tas avgjørelser i saker som berører dem. Barnets mening skal

---

<sup>97</sup> Lindboe (2008) s. 48, 49

tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet. Også yngre barn har denne retten dersom de er i stand til å danne seg egne synspunkter.<sup>98</sup>

I saker om omsorgsovertakelse og tilbakeføring er det ikke slik at barnet må ha en mening om utfallet av saken. Retten til å uttale seg knytter seg til om det er noen forhold barnet ønsker å si noe om. Barn har dessuten en rett, ikke en plikt til å uttale seg.<sup>99</sup>

Barnets mening skal med i vurderingen av hva som er til barnets beste, men hvor stor vekt barnets mening skal tillegges, må bero på en konkret vurdering i hver enkelt sak. Som hovedregel vil det være slik at jo eldre og mer modent barnet er, jo større vekt skal det legges på dets mening om saken. Barnets mening vil imidlertid bare være ett moment i den helhetsvurderingen som foretas i en barnevernssak.<sup>100</sup>

Barnets mening og barnets beste er ikke nødvendigvis det samme. Når man mener at barnets mening ikke er til barnets beste, bør det begrunnes selvstendig som eget punkt hvorfor man ikke følger den.<sup>101</sup> På denne måten er det tydelig at barnets mening er med og tatt på alvor. Om den bare går inn i barnets beste-vurderingen har den lett for å forsvinne.

At barnet skal høres i barnevernssaker samsvarer med barnekonvensjonen artikkel 12 hvor det sies at barn har rett å uttale seg i alle saker som direkte angår dem, særlig i enhver rettslig og administrativ saksbehandling. Barnekonvensjonen har ikke som bvl. § 6-3 en aldersgrense. Retten gjelder alle barn som kan danne seg egne synspunkter. §

---

<sup>98</sup> Bestemmelsen ble endret ved lov nr. 86/2003 som følge av inkorporeringen av barnekonvensjonen. Tidligere var formuleringen i § 6-3 første ledd: "Et barn skal informeres og tas med på råd når barnets utvikling, modning og sakens art tilsier det. Er barnet fylt 12 år, skal det alltid få si sin mening før det blir truffet vedtak om plassering i fosterhjem, institusjon, eller om senere flytting. Det skal legges vekt på hva barnet mener".

<sup>99</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 32, 63

<sup>100</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 63

<sup>101</sup> Gording Stang (2007) s. 94

6-3 er likevel i samsvar med barnekonvensjonen, fordi også yngre barn kan uttale seg når de er i stand til å danne seg egne synspunkter.

Spørsmålet er om barnet har blitt hørt i disse barnevernssaker om omsorgsovertakelse, og i tilfelle hva det har kunnet uttale seg om. Får barnet uttale seg om betydningen av dets kulturelle bakgrunn? For eksempel om barnet kan tenke seg å bo i norsk fosterfamilie eller om det kanskje foretrekker en familie med samme kulturbakgrunn, språk og/eller religion. Har barnet tanker om hvordan det er å bo i norsk fosterfamilie, å miste språket etc., og hvor stor vekt får barnets mening?

## 4.4 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i vedtak om omsorgsovertakelse og tilbakeføring

### 4.4.1 Innledning

Alle barn har rett til omsorg. Denne retten er likevel ikke entydig og kan ha et mer eller mindre presist innhold avhengig av hvilken sammenheng den brukes i.<sup>102</sup> Retten til omsorg kommer særlig fram i FNs barnekonvensjon. Artikkel 6 (1) tildeler barn en rett til livet. Artikkel 6 (2) pålegger statene en plikt til så langt som mulig å sikre at barn overlever og utvikler seg.<sup>103</sup> Dette forutsetter at noen gir barnet omsorg, da barn frem til en viss alder ikke klarer seg på egenhånd. Barnets rett til omsorg er dermed en nødvendig forutsetning for barnets rett til liv.<sup>104</sup> Barnekomiteen forventer at

---

<sup>102</sup> Sandberg (2003) s. 79

<sup>103</sup> Ordet "development" i barnekonvensjonens engelske originaltekst som i alle bestemmelsene er oversatt med ordet "utvikling", er i artikkel 6 oversatt med ordet "vokser opp". Denne terminologien er ikke helt dekkende. Nærmere drøftet av Kjørholt (2008) s. 99

<sup>104</sup> Sandberg (2003) s. 79-98, Bendiksen (2008) s. 100

gjennomføring av de andre artiklene tar hensyn til barnets rett til best mulige overlevelses- og utviklingsmuligheter, et konsept som klart er til barnets beste.<sup>105</sup>

Omsorgsretten kommer også mer eksplisitt til uttrykk i barnekonvensjonen, ikke som rett til omsorg som sådan, men som rett til elementer av denne omsorgen. Disse elementene fremhever forskjellige sider av omsorgsretten, for eksempel i artikkel 3 (2) hvor statene pålegges en plikt å sikre barnet den beskyttelse og omsorg som er nødvendig for barnets trivsel. Dette antas å medføre en rett for barnet.<sup>106</sup> Artikkel 7 (1) viser til barnets rett til, så langt det er mulig, å få omsorg fra sine foreldre, og artikkel 20 (2) pålegger statene å sikre barnet alternativ omsorg dersom det må tas bort fra sitt familiemiljø. Andre bestemmelser som konkretiserer omsorgsretten er artiklene 14 (2), 18 (1), 24, 26, 27 og spesielt artikkel 19 som pålegger statene å beskytte barn mot overgrep i omsorgssituasjonen.

Gjennom barnekonvensjonen er barnets omsorgsrett forankret i norsk rett. I tillegg kommer den til uttrykk i barneloven § 30, barnets krav på omsorg, og i barnevernlovens formål å sikre barnet nødvendig omsorg, jf. bvl. § 1-1.<sup>107</sup>

Barnets omsorgsrett er en nødvendig forutsetning for å sikre barnets andre rettigheter. Barnet har dermed ikke bare rett til omsorg, omsorgen skal også ha en viss standard. Det er barnets foreldre som etter barnekonvensjonen artikkel 18 primært har rett og plikt til å sikre barnets omsorg og utvikling. Kommer omsorgen under den standarden som blir ansett å være til barnets beste, kan staten overta omsorgen, jf. barnekonvensjonen artikkel 9 og bvl. § 4-12.

---

<sup>105</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 93, Kjørholt (2008) s. 64

<sup>106</sup> Detrick (1999) s. 93, Sandberg (2003) s. 96, Bendiksen (2008) s. 102

<sup>107</sup> Bendiksen (2008) s. 102,103

#### 4.4.2 Omsorgsovertakelse og tilbakeføring i FNs barnekonvensjon artikkel 9 (1)

Barnekonvensjonen artikkel 9 (1) pålegger statene å sikre at et barn ikke blir skilt fra sine foreldre mot deres vilje, unntatt når kompetente myndigheter som er underlagt rettslig prøving, beslutter slik atskillelse i samsvar med gjeldende lover og saksbehandlingsregler, og slik atskillelse er nødvendig av hensyn til barnets beste, jf. artikkel 3 (1).<sup>108</sup>

Å atskille barn fra foreldre er et av de mest alvorlige inngrepene som kan foretas, men samtidig har staten stort ansvar for å beskytte barn mot foreldre som ikke kan gi forsvarlig omsorg. Atskillelse fra foreldrene er i følge artikkel 9 (1) bare mulig av hensyn til barnets beste. Ordene ”mot deres vilje” henviser både til foreldrenes vilje og til barnets vilje.<sup>109</sup>

Barnekonvensjonen artikkel 19 pålegger stater en plikt å beskytte barnet mot omsorgssvikt fra foreldres eller andre omsorgspersoners side. Som omsorgssvikt anser artikkel 19 alle former for fysisk eller mental vold, skade eller misbruk, vanskjøtsel eller forsømmelig behandling, mishandling eller utnytting, herunder seksuelt misbruk.

Bestemmelsen definerer imidlertid ikke vold, mishandling og omsorgssvikt, men det fremgår av barnekomiteens generelle kommentarer at barnekonvensjonen forbyr all bruk av vold mot barn, både fysisk og psykisk, og at den ikke overlater rom for skjønn med hensyn til bruk av vold.<sup>110</sup> Fysisk vold omfatter i disse kommentarene enhver fysisk maktanvendelse som har til hensikt å forårsake smerte eller ubehag. Psykisk

---

<sup>108</sup> Detrick (1999) s. 172, Gording Stang og Lassen (2008) s. 136

<sup>109</sup> Detrick (1999) s. 172, Gording Stang og Lassen (2008) s. 136

<sup>110</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 8 (2006) avsnitt 18

vold defineres som ikke-fysiske avstraffelser som er grusomme eller nedverdiggende, for eksempel avstraffelser som ydmyker barnet, får barnet til å føle seg lite verdt, baktaler barnet, gjør barnet til syndebukk, truer, skremmer eller latterliggjør barnet.<sup>111</sup> De andre formene for omsorgssvikt som nevnes i artikkel 19, vanskjøtsel, forsømmelig behandling og utnytting er heller ikke nærmere definert, men her menes ulike former for omsorgssvikt som for eksempel at barn ikke beskyttes tilstrekkelig mot skader, utsettes for skadelige tradisjonelle praksiser eller fysisk omsorgssvikt som at barnet ikke får nok mat, klær eller beskyttelse. Videre dekkes emosjonell omsorgssvikt som at barnet ikke får den omsorg eller følelsesmessige omsorg det trenger, og dessuten at barnet ikke følges opp i forhold til skolen eller helsemessig. Også å være vitne til vold ses som emosjonell omsorgssvikt.<sup>112</sup>

Det følger av artikkel 9 at barnet på et av disse grunnlagene kan avskilles fra foreldrene når det er nødvendig av hensyn til barnets beste, forutsatt at det er i samsvar med gjeldende lover og saksbehandlingsregler. Ordene ”særlige tilfeller” tyder på at det stilles strenge krav.<sup>113</sup>

Tilbakeføring er ikke nevnt særskilt, men kan indirekte leses inn. Når bestemmelsen krever at den opprinnelige atskillelsen er nødvendig, så må det samme kravet gjelde for en fortsatt atskillelse.<sup>114</sup> Artikkel 9 må også leses i sammenheng med artikkel 25 om periodisk vurdering av alle forholdene som har betydning for plasseringen av barnet. Atskilling av et barn fra dets foreldrene gjelder som en plassering som faller under artikkel 25. Det skal periodisk kontrolleres om plasseringen fremdeles holder mål. Dette betyr at det også skal vurderes om barnet eventuelt kan tilbakeføres.

---

<sup>111</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 8 (2006) avsnitt 11, nærmere drøftet av Hennem (2008) s. 255-257

<sup>112</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 257

<sup>113</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 127, Gording Stang og Lassen (2008) s. 136

<sup>114</sup> Sandberg (2003) s. 172.



Dessuten er atskillelsen i artikkel 9 underlagt rettslig prøving, som betyr at beslutningen ikke bare kan ankes, men også at den ikke kan være en definitiv beslutning.<sup>115</sup>

Om barnet skal tilbakeføres er et spørsmål som må besvares i lys av artikkel 3 om barnets beste. Tilbakeføring kan etter artikkel 9 bare nektes der det er nødvendig å opprettholde omsorgen av hensyn til barnets beste. Da gjelder det ikke bare vurderingen av omsorgssituasjonen barnet vil møte hos foreldrene, men også virkningene for barnet av å flytte fra fosterforeldre.<sup>116</sup>

Om hensyn til kulturbakgrunn i spørsmål om barn og atskillelse fra foreldrene, sier barnekomiteen at avgjørelser skal treffes ene og alene til barnets beste. Kulturelle tradisjoner og religiøse doktriner kan ikke brukes til barnets beste når de er stridige med barnekonvensjonens bestemmelser.<sup>117</sup> Barnekomiteen påpeker imidlertid samtidig at alt hva som ikke skader barnet ikke kan være en grunn for å atskille barn og foreldre, uansett hvor fremmed eller merkelig kulturelle eller religiøse tradisjoner kan virke for andre.<sup>118</sup> Barnekomiteen varslers også at en skal være varsom når uforholdsmessig mange etniske minoritetsbarn havner under omsorg. Dette kan eventuelt tyde på diskriminering.<sup>119</sup>

#### **4.4.3 Omsorgsovertakelse og tilbakeføring i barnevernloven § 4-12 og § 4-21**

##### **Omsorgsovertakelse, barnevernloven § 4-12**

---

<sup>115</sup> Doek (2006) s. 26

<sup>116</sup> Sandberg (2003) s. 172-174

<sup>117</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 121, 127

<sup>118</sup> Hodgkin og Newell s. 456, 457

<sup>119</sup> Hodgkin og Newell s. 123

Omsorgsovertakelse innebærer at foreldrene fratras retten til den daglige omsorgen for barnet og at barnet skal flyttes fra foreldre. Barnevernloven § 4-12 gir vilkårene for vedtak om omsorgsovertakelse. Vilkårene handler om alvorlig omsorgsvikt i form av alvorlige mangler i materiell, fysisk eller emosjonell omsorg, mangelfull ivaretagelse av et barns spesielle behov for behandling og opplæring, ulike former for mishandling eller om barnets helse eller utvikling kan bli alvorlig skadet fordi foreldre ikke er i stand til å ta tilstrekkelig ansvar for barnet, jf. § 4-12 a-d.

Kriteriene er skjønnspregede.<sup>120</sup> Hva er alvorlige mangler i emosjonell omsorg? Hvor høy skal terskelen være? Kravene til Alvoret i omsorgssituasjonen er strenge.<sup>121</sup> I forarbeidene heter det at *”ikke ethvert avvik fra det man kan kalle vanlige normer eller situasjoner skal gjøre det berettiget å treffe vedtak om ansvarsovertakelse”*, men at *”situasjonen må være forholdsvis klart uholdbar”* Departementet uttrykker dette med ordene *”alvorlige mangler”*.<sup>122</sup>

Den materielle omsorgen gjelder spesielt barnets behov for trygge boforhold, oppfølging i forhold til mat, klær og helse og i forhold til instanser som er viktige og/eller nødvendige for barnets fungering i hverdagen og for dets utvikling fremover, for eksempel barnehage og skole.<sup>123</sup>

Den følelsesmessige omsorgen, personlig kontakt og trygghet, er nærmere utdypet i forarbeidene. Som eksempler på manglende følelsesmessig omsorg blir nevnt følelsesmessig avvisning av barnet, og tilfeller hvor foreldrene ikke er i stand til å dekke barnets kontaktbehov, situasjoner hvor tvang og vold skaper fysisk eller

---

<sup>120</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 113, 114

<sup>121</sup> Rt. 1999 s. 1883, Rt. 2002 s. 875

<sup>122</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 110, jf. Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 21

<sup>123</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 101

psykisk utrygghet hos barnet, og psykiske lidelser hos foreldrene som kan forårsake utrygghet hos barnet.<sup>124</sup>

Det er klart at disse nevnte eksempler kan vurderes på en annen måte i andre kulturer enn de vurderes i den norske kulturen, noe som kan føre til problemer i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og alvorlig omsorgssvikt. Omsorgsevne eller omsorgskompetanse innebærer et kulturelt og normativt perspektiv på omsorg. Omsorgskompetanse får sin spesielle utforming avhengig av hvert enkelt sosiale eller kulturelle miljø, og innebærer handlinger miljøet mener gir ønskede resultater. Det betyr at foreldres måte å gi omsorg på, må vurderes etter normer satt av det sosiale og kulturelle miljøet som omsorgen gis i. Dette innebærer imidlertid ikke at alle former av omsorg aksepteres selv om de er i tråd med det sosiale eller kulturelle miljøet. Enkelte holdninger og handlinger vil uansett kunne vurderes som så avvikende at de er uheldige for barns utvikling.<sup>125</sup> Dette betyr at barn med en annen kulturbakgrunn skal vurderes etter de samme kriteriene som etnisk norske barn.<sup>126</sup> Likevel er det ikke så lett å vurdere når et barn er i en omsorgssituasjon som er utenfor normalvariasjonen i en gitt kultur. Hva som anses som normalt kan variere langt mer i et pluralistisk samfunn fordi det er blitt samfunnsmessig aksept for at flere former for omsorg er legitime.<sup>127</sup> Hva som skal være normen for god omsorg, er en generell problemstilling, men den kommer på spissen i forhold til grupper med en annen, for oss ukjent eller mindre kjent, livsførsel.<sup>128</sup>

---

<sup>124</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 110

<sup>125</sup> Bunkholdt (2008) s. 106

<sup>126</sup> Bunkholdt (2008) s. 144

<sup>127</sup> Bunkholdt (2008) s. 244, 245

<sup>128</sup> Sandberg (2008) s. 97

Oppfyllelsen av et av kriteriene i § 4-12 er en forutsetning, men ikke tilstrekkelig til omsorgsovertakelse. Et tilleggsvilkår er at inngrepet skal være nødvendig sett fra situasjonen barnet befinner seg i, og ikke kan gjøres forsvarlig gjennom mindre inngripende tiltak, jf. § 4-12 andre ledd.<sup>129</sup>

Dessuten er § 4-12, i motsetning til de fleste andre tiltaksbestemmelsene i loven, utformet som en *kan*-regel. Barnevernet kan treffe et vedtak om omsorgsovertakelse, men har ikke noen plikt. Vedtak kan heller ikke treffes om det ikke er til barnets beste, selv om kriteriene er oppfylt, jf. § 4-1.<sup>130</sup> Vedtak om omsorgsovertakelse fattes av fylkesnemnda for sosiale saker og kan bringes inn av partene i saken til rettslig overprøving av tingretten, jf. bvl. § 7-24.

Som allerede nevnt i kapitel 4.3.2 er barnets beste-vurderingen etter barnevernloven ikke en fri vurdering, men må foretas innenfor lovens rammer. Hensynet til barnets beste kan ikke i seg selv begrunne et tiltak. Først når lovens vilkår er oppfylt kommer barnets beste til anvendelse.<sup>131</sup> Barnets beste-vurderingen er den avsluttende, skjønnsmessige vurderingen som må gjøres når det er slått fast at lovens øvrige vilkår er oppfylt. Dette betyr blant annet at det ikke skal fattes vedtak om omsorgsovertakelse dersom det ikke kan tilbys en plassering utenfor hjemmet som gir barnet en bedre situasjon enn om det blir værende hjemme.<sup>132</sup>

### **Tilbakeføring, barnevernloven § 4-21**

I følge bvl. § 4-21 er utgangspunktet at det skal fattes vedtak om opphør av omsorgsovertakelse når foreldrene igjen kan gi barnet forsvarlig omsorg. § 4-21 er en

---

<sup>129</sup> Lindboe (2008) s. 85

<sup>130</sup> Lindboe (2008) s. 85

<sup>131</sup> Lindboe (2003) s. 44

<sup>132</sup> Ot. prp. nr. 44 (1991-1992) s. 44, Tjomsland (2003) s. 29, Ofstad og Skar (2009) s. 60 og 129

skal-regel.<sup>133</sup> Unntaket finnes i annet punktum for de tilfeller hvor barnet har fått slik tilknytning til mennesker og miljø at en tilbakeføring kan føre til alvorlige problemer for barnet.

Med forsvarlig omsorg menes at foreldrene må være i stand til å ”gi barnet et alminnelig godt hjem”.<sup>134</sup> Ved vurderingen om foreldrene kan gi barnet en forsvarlig omsorgssituasjon skal det både ses på den materielle omsorgen og den psykiske omsorgen som beskrevet ovenfor. Også i disse tilfellene er barnets omsorgsbehov avgjørende.<sup>135</sup> Situasjonen må vesentlig ha endret seg og må antas å være varig. Det skal likevel ikke stilles ideelle krav til hva foreldrene kan tilby barnet.<sup>136</sup>

Det antas at kravene til foreldres omsorgsevne er noe strengere ved tilbakeføring enn etter § 4-12. Vilkårene for omsorgsovertakelse er strenge. Omsorgssituasjonen er derfor ofte alvorlig før barnet tas ut av hjemmet. Et barn bør ikke tilbakeføres til en omsorgssituasjon som kan nærme seg slik alvorlig omsorgssvikt.<sup>137</sup>

Med ”alvorlige problemer” menes både at problemene må være av en viss styrke, og dessuten ikke bare midlertidige eller kortvarige. At det stilles visse krav til problemene ved flytting har sin bakgrunn i det biologiske prinsipp, som går ut på at barn skal vokse opp hos sine foreldre.<sup>138</sup> I flere Høyesterettsavgjørelser er det lagt til grunn at problemene må medføre en reell fare for skadevirkning av betydning sett på lengre sikt.<sup>139</sup> I dommene er det særlig tre hovedtemaer som vurderes i denne

---

<sup>133</sup> Lindboe (2009) s. 125

<sup>134</sup> NOU 1985: 18 s. 171

<sup>135</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 201, 202

<sup>136</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 201

<sup>137</sup> Sandberg (2003) s. 195

<sup>138</sup> NOU 1985: 18 s. 171, Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 55

<sup>139</sup> Det vises blant annet til Rt. 1987 s. 805, Rt 1992 s. 302, Rt. 1995 s. 350, Rt. 1997 s. 170

forbindelse: barnets tilknytningsforhold til foreldre og fosterforeldre, sårbarhet av barnet i forhold til å tåle en flytting og om foreldrene er i stand til å hjelpe barnet over de problemene flyttingen medfører.<sup>140</sup>

Barnets beste-vurderingen er nedfelt i § 4-21 første ledd annet punktum. Når tilbakeføring kan føre til alvorlige problemer for barnet, er det ikke til barnets beste. Det er ikke rom for noe eget skjønn over hensynet til barnets beste utover dette, slik det er i § 4-12. Hvis vilkårene for tilbakeføring foreligger, skal vedtaket om omsorgsovertakelse oppheves.<sup>141</sup> Visse problemer for barnet må godtas, og dermed kan bestemmelsen si å gi en anvisning på en kvalifisert barnets-beste vurdering.<sup>142</sup>

I mange vedtak om omsorgsovertakelse er barnet allerede plassert utenfor hjemmet. Når vedtaket blir behandlet av fylkesnemnda eller retten er det derfor ofte ikke bare § 4-12 som anvendes, men også § 4-21. Formelt handler det om vedtak om omsorgsovertakelse, men i praksis handler det også om eventuell tilbakeføring når barnet allerede er plassert i fosterhjem. Selv om saken er reist til prøving, må retten vurdere om det fortsatt er grunn til å opprettholde vedtaket. Denne vurderingen vil omfatte så vel foreldrenes omsorgsevne i dag, som mulige skadevirkninger for barnet ved flytting.<sup>143</sup> Ved overprøving av omsorgsovertakelse som blir behandlet etter både § 4-12 og § 4-21 vil kravene til omsorgsevnen også være noe strengere når barnet allerede er plassert utenfor hjemmet.<sup>144</sup>

## **Barnevernlovens bestemmelser sammenholdt med FNs barnekonvensjon**

---

<sup>140</sup> Sandberg (2003) s. 213

<sup>141</sup> Lindboe (2009) s. 128

<sup>142</sup> Sandberg (2003) s. 190

<sup>143</sup> Sandberg (2003) s. 188

<sup>144</sup> Sandberg (2003) s. 195

Barnevernloven § 4-12 og § 4-21 kan sies å være i samsvar med barnekonvensjonen artikkel 9 og 19. Vilkårene for når det kan gjøres inngrep som medfører at barn atskilles fra foreldrene er strenge, slik konvensjonen forutsetter. Når vilkårene er oppfylt, kan omsorgen likevel bare overtas om det er til barnets beste, noe også barnekonvensjonen krever.<sup>145</sup>

Norge har likevel fått kritikk fra FNs barnekomité for den høye forekomsten av omsorgsovertakelse, og komiteen har bedt Norge sette i gang målrettede tiltak.<sup>146</sup> Komiteens kritikk er rettet mot forekomsten, og komiteen har ingen uttrykkelige merknader til de rettslige vilkårene for omsorgsovertakelse. Lovverket setter imidlertid de rettslige rammer, og en eventuell høyere terskel for når myndighetene kan gripe inn, vil kunne påvirke antall omsorgsovertakelser.<sup>147</sup>

I en utredning gjort på oppdrag fra Barne- og likestillingsdepartementet om barnets rettigheter i norsk rett er i samsvar med barnekonvensjonen, mener Søvig om denne kritikken at uttalelsen er for generelt utformet, og i liten grad går inn på enkeltvilkår for omsorgsovertakelse. I følge Søvig gir ikke kritikken grunnlag for å revidere tolkingen eller praktiseringen av barnevernloven § 4-12.<sup>148</sup> Grunntanken er at tvangsinngrep er et onde, både for foreldre og barn og at frivillige tiltak derfor bør prøves ut først. Problemet er hvor langt regelen rekker i møte med andre sentrale prinsipper eller interesser, i første rekke hensynet til barnets beste.<sup>149</sup>

I barnets beste-vurderingen er et av elementene som skal være med hensynet til barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn. Kulturspørsmål kan, som

---

<sup>145</sup> Gording Stang og Lassen (2008) s. 137

<sup>146</sup> FNs barnekomité's Concluding Observations: Norway (2005) avsnitt 23-24

<sup>147</sup> Søvig (2009) s. 157

<sup>148</sup> Søvig (2009) s. 160

<sup>149</sup> Søvig (2009) s. 160

vi har sett ovenfor, imidlertid allerede komme frem før barnets beste skal vurderes, nemlig i spørsmålet om lovens vilkår jf. bvl. § 4-12 er oppfylt. Spørsmålet er om og på hvilken måte en annen etnisk, språklig, religiøs eller kulturell bakgrunn kan få betydning for foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov eller alvorlig omsorgssvikt i § 4-12-vurderingen og i den skjønsmessige barnets beste-vurdering etter at vilkårene er oppfylt.

Barnets kulturelle bakgrunn kan også få betydning i spørsmålet om tilbakeføring eller –flytting, særlig når barnet er plassert i en norsk fosterfamilie. Spørsmålet er om barnets kulturelle bakgrunn kan påvirke vurderingen av om foreldrene kan gi barnet forsvarlig omsorg og om denne bakgrunnen kan føre til alvorlige problemer for barnet ved flytting.

#### **4.4.4 Foreldrenes restansvar etter omsorgsovertakelse**

Et vedtak om omsorgsovertakelse innebærer en sterk begrensning av foreldreansvaret. Foreldrene har ikke lenger rett til å utøve den daglige omsorgen for barnet, jf. § 4-18. Den overtas av fosterforeldre eller institusjon på barnevernets vegne. § 4-18 opererer dermed på tre nivåer: foreldreansvar (foreldre), omsorg (barneverntjenesten) og daglig omsorg (fosterforeldre eller institusjon). Skillet mellom disse tre nivåene er imidlertid ikke klart.<sup>150</sup>

Når foreldrene ikke lenger skal gi barnet den daglige omsorgen, skal de heller ikke ta avgjørelser knyttet til den. Det følger ikke direkte av barnevernloven hva foreldreansvaret omfatter når omsorgen er overtatt. I forarbeidene ble det fremhevet at en avklaring av hvilke rettigheter som fortsatt tilhører dem med foreldreansvaret når omsorgen er overtatt, bør defineres gjennom praksis. Vesentlige spørsmål som valg av

---

<sup>150</sup> Haugli (2000) s. 123, Bendiksen (2007) s. 236



skole, utdanning og religiøse spørsmål skal likevel være en del av foreldreansvaret.<sup>151</sup> Problemet er imidlertid at det ikke finnes noen klargjørende praksis på dette området, og det fremgår heller ikke om foreldrene skal ha full bestemmelsesrett i disse spørsmålene eller om det er andre områder hvor foreldrene har avgjørelsesmyndighet.<sup>152</sup>

I forarbeidene til loven tok man utgangspunkt i at skillet mellom omsorgs- og ansvarsovertakelse skulle fjernes og at barneverntjenesten skulle overta hele foreldreansvaret fra foreldrene.<sup>153</sup> I innstillingen til Odelstinget gikk flertallet likevel bort fra dette utgangspunktet.<sup>154</sup> Dermed er det på ingen måte gitt hva det innenfor gjeldende rett innebærer å ha foreldreansvaret når man er fratatt omsorgen. Dette blir avgjort ut fra reelle hensyn og praksis, samt bestemmelser i særlovgivningen.<sup>155</sup>

Ut fra en rettssikkerhetstankegang er det betenkelig, både for foreldrene og barnet, at det ikke er klart hva det er foreldrene blir fratatt og hva de fortsatt har igjen.<sup>156</sup> For familier vil det være viktig å vite hva dette ”restansvaret” innebærer. Dette gjelder kanskje særlig minoritetsfamilier, da de som oftest har en annen religion, språk og kulturelle tradisjoner. Hva barnet skal spise eller ha på seg, faller under den daglige omsorgen, men kan de biologiske foreldrene likevel bestemme at barnet for eksempel ikke skal spise svinekjøtt eller ha på seg hijab på grunn av kultur eller religion?

---

<sup>151</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 22, 26

<sup>152</sup> Haugli (2000) s. 119-123, Bendiksen (2007) s. 239, 240

<sup>153</sup> Ot.prp. nr. 44 (1991-1992) s. 48-51 og s. 112

<sup>154</sup> Innst. O. nr. 80 (1991-1992) s. 21-23

<sup>155</sup> Nærmere drøftet av Haugli (2000) s. 109-129, Bendiksen (2007) s. 219-256, Lindboe (2008) s. 107-112, Ofstad og Skar (2009) s. 150-154

<sup>156</sup> Haugli (2000) s. 129, Bendiksen (2007) s. 254

Med hensyn til religion har foreldre formelt en sterk stilling. Etter norsk rett får barn full selvbestemmelsesrett i religiøse spørsmål når de har fylt 15. Fra de er 12 år har de medbestemmelsesrett. Før barnet har fylt 12 er det foreldrene som har bestemmelsesretten.<sup>157</sup> Som nevnt ovenfor har departementet bestemt at spørsmål om religiøs oppdragelse hører under det begrensede foreldreansvar som fortsatt ligger hos foreldrene. Uenighet kan unngås ved å plassere et barn i fosterfamilier som tilhører samme trossamfunn. For minoritetsbarn er det imidlertid ofte ikke mulig å bli plassert i fosterfamilier med samme tro fordi det mangler fosterfamilier med samme bakgrunn. Da kan det lett oppstå praktiske spørsmål om religionsutøvelsen.

Barne- og familiedepartementet har i forskjellige brev til diverse kommuner uttalt at foreldreansvaret kun omfatter bestemmelsesrett for selve grunnlaget for religionsutøvelsen, og at foreldrene ikke kan pålegge fosterforeldre å praktisere denne religionen i det daglige. Ved tvil og uenighet skal hensynet til barnets beste være styrende.<sup>158</sup> Hva som er til barnets beste i disse tilfellene kan det være svært forskjellige meninger om, og er vanskelig å fastslå, særlig når barnet er lite.<sup>159</sup>

Når det gjelder språk eller kulturell bakgrunn er det enda mer uklart. Er det for eksempel sånn at de biologiske foreldre kan bestemme at barnet skal fortsette å lære morsmålet sitt eller skal få delta i spesielle fester eller høytider? Har barnet selv noe å si om dette og kan barnet stille visse krav?<sup>160</sup>

Dette er ikke spørsmål som kommer direkte opp for domstolene, og store individuelle forskjeller mellom faktum, barnas situasjon, foreldres evner og interesser og

---

<sup>157</sup> Lov om trdomssamfunn og ymist anna av 13. juni 1969 nr. 25 §§ 3, 5 og 6 og Lov om Den norske kirke (kirkeloven) av 7. juni 1996 nr. 31 § 3

<sup>158</sup> Brev 25.06.96 ref. 96/01963 og brev 1.03.04 ref. 2003/02807/CFH

<sup>159</sup> Bendiksen (2007) s. 245. Se for eksempler: Barry (2009) s. 14

<sup>160</sup> For eksempler: Barry (2009) s. 15, 16

fosterforeldrenes og barneverntjenestens vilje og resurser til å involvere foreldrene, kan gi store variasjoner.

Likevel kan nettopp disse spørsmål være av stor betydning for barnets fremtid, ikke bare i forhold til barnets identitetsutvikling, men også i spørsmålet om for eksempel tilbakeføring. Kan det for eksempel føre til alvorlige problemer for barnet ved flytting tilbake når barnet ikke har kunnet praktisere språket sitt eller religionen sin eller kanskje har fått med seg et helt annet livssyn enn biologiske foreldre?

## 4.5 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet

### 4.5.1 Innledning

Når omsorgen for et barn overtas, skal barnet bo et annet sted. Det finnes flere alternativer, jf. bvl. § 4-14, men jeg behandler kun plassering i fosterhjem. Plassering av barn med etnisk minoritetsbakgrunn innebærer problemstillinger og utfordringer som ikke er helt ulike de som oppstår ved plasseringen av andre barn, men som setter noen av de generelle problemstillingene på spissen. Når et minoritetsbarn plasseres i fosterfamilie, flytter det ikke bare til en ny familie og et nytt miljø, men i tillegg ofte til en familie med en annen etnisk, språklig, religiøs og kulturell bakgrunn. Plassering av et barn i fosterfamilie har store konsekvenser for dets videre liv og skal derfor være best mulig forberedt. Det skal være et mål ved plasseringen at senere flytting i størst mulig grad skal unngås, jf. § 4-17, og plasseringen skal alltid være til barnets beste, jf. bvl. § 4-1. Ideelt sett skjer plassering av et barn i fosterhjem for å sikre barnet akseptable oppvekstvilkår, noe som alle barn har krav på. Imidlertid er minoritetsbarn i en særskilt stilling, fordi de også har krav på at det tas hensyn til deres kulturelle bakgrunn. Dette kan gi problemer i vurderingen av barnets beste, for eksempel når det ikke finnes fosterfamilier med samme bakgrunn som barnet.

Barnekonvensjonen artikkel 20 og barnevernloven § 4-15 er bestemmelsene som ser på plasseringsspørsmålet i vedtak om omsorgsovertakelse.

#### **4.5.2 Plassering av barnet, barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn i FNs barnekonvensjon artikkel 20**

Barnekonvensjonen bygger i likhet med barnevernloven på det biologiske prinsipp.<sup>161</sup> Det er først og fremst foreldrene som skal ta seg av barnet. Staten har et stort ansvar for å sørge for at barnet kan forbli hos foreldrene sine, jf. artikkel 5 og 9. Er atskillelse nødvendig ut fra hensynet til barnets beste, har staten ansvar for å sikre alternativ omsorg, jf. barnekonvensjonen artikkel 20. Ved plasseringen skal det tas tilbørlig hensyn (due regard) til kontinuiteten i barnets oppdragelse og til barnets etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn, jf. artikkel 20 (3).

Mellom artikkel 9 og artikkel 20 finnes det et hull. Artikkel 9 handler om atskillelse fra foreldrene, artikkel 20 om atskillelse fra familiemiljø. Spørsmålet er om dette betyr at staten først må lete etter et plasseringssted i barnets utvidete familie før man kan se på andre alternativer som omtalt i artikkel 20. Med utvidet familie mener barnekomiteen ikke bare slektninger, men også andre former for familieliv som finnes i de forskjellige kulturer.<sup>162</sup>

De fleste tolkinger heller i retning av at det først skal vurderes om barnet kan plasseres i barnets utvidete familie.<sup>163</sup> FNs barnekomité legger vekt på at familien er barnets naturlige omgivelse for beskyttelse og utvikling, og anerkjenner at det er atskillige etiske og kulturelle verdier knyttet til familien.<sup>164</sup> Bare når det ikke er til

---

<sup>161</sup> FNs barnekomités Day of General Discussion (2005) avsnitt 644, Cantwell (2008) s. 10

<sup>162</sup> FNs barnekomités Day of General Discussion (2005) avsnitt 644

<sup>163</sup> FNs barnekomités Day of General Discussion (2005) avsnitt 644-648, 656 og 665, Hodgkin og Newell (2007) s. 278. Annerledes: Cantwell (2008) s. 31-38

<sup>164</sup> FNs barnekomités Day of General Discussion (2005) avsnitt 644

barnets beste at det plasseres i barnets utvidete familie, kommer artikkel 20 til anvendelse og kan man se på andre alternativer.

Barnekomiteen legger stor vekt på at hvert barn er unikt og at hver plassering må vurderes individuelt. Hva som er til dette barnets beste og hva som er dette barnets behov skal være utgangspunktet.<sup>165</sup> Barnekomiteen oppfordrer statene til å lete etter individuelle løsninger på en mer kreativ måte enn de pleier å gjøre, særlig når det gjelder mangel på fosterfamilier.<sup>166</sup>

Barnekomiteen fremhever at hensynet til barnets bakgrunn er viktig for kontinuiteten i barnets oppdragelse. Kontinuitet i oppdragelsen medfører om mulig kontinuitet i kontakt med foreldrene og barnets utvidete familie. Kontinuitet innebærer for eksempel også å finne fosterforeldre med samme kulturelle bakgrunn som barnet. Komiteen mener at det er til barnets beste å kunne fortsette å være i sitt eget miljø og påpeker at barnet, i følge barnekonvensjonen artikkel 30, har et rett til sin egen kultur (se kapittel 4.7).<sup>167</sup> Komiteen mener at den språklige bakgrunn er av særlig betydning, og alt skal gjøres for at barnet får med seg morsmålet sitt gjennom oppveksten.<sup>168</sup>

Barnekomiteen påpeker samtidig at begrepet ”tilbørlig hensyn” innebærer fleksibilitet, og at barnets beste er det overordnede mål. Det antas at det beste for barnet er å forbli i egen kultur. Men når den religiøse eller kulturelle tradisjonen er skadelig for barnet eller barnet for eksempel har rømt hjemmefra fordi det kommer i

---

<sup>165</sup> FNs barnekomité's Day of General Discussion (2005) avsnitt 667

<sup>166</sup> FNs barnekomité's Day of General Discussion (2005) avsnitt 668

<sup>167</sup> FNs barnekomité's Day of General Discussion (2005) avsnitt 673

<sup>168</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 289

konflikt med foreldrenes religion eller kultur, kan det være til barnets beste å plassere det utenfor dets kultur.<sup>169</sup>

Kort oppsummert skal barnets kulturelle bakgrunn ha stor vekt i barnets beste- vurderingen når barnet skal plasseres utenfor familien. Bare når det ikke er til dette enkelte barnets beste å plassere det innenfor dets egen kultur, kan en se bort fra dette.

### **4.5.3 Plassering av barnet, barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn i barnevernloven § 4-15 og § 4-22**

Barnevernloven § 4-15 sier at stedet for plassering velges ut fra blant annet hensynet til barnets egenart og behov for omsorg i et stabilt miljø. Det skal også tas tilbørlig hensyn til at det er ønskelig med kontinuitet i barnets oppdragelse, og til barnets etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn.

I 2003 ble § 4-15 endret for å synliggjøre barnekonvensjonen artikkel 20 (3) om at det skal tas tilbørlig hensyn til barnets etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn når det gjelder konkret valg av plasseringssted. Begrunnelsen for synliggjøringen er i følge departementet at barnekonvensjonen inneholder en rekke plikter for stater som i praksis utføres av ikke-jurister. En synliggjøring av barnekonvensjonens bestemmelser gjennom den relevante lovgivning ville kunne bidra til en bedre gjennomføring av konvensjonen i praksis.<sup>170</sup>

§ 4-15 annet ledd påbyr at barneverntjenesten i forslaget til fylkesnemnda skal redegjøre for de faktorer som bør legges til grunn for valg av plasseringssted.

Fylkesnemnda kan stille vilkår i sitt vedtak når det gjelder plassering, for eksempel at

---

<sup>169</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 289

<sup>170</sup> Ot.prp.nr. 45 (2002-2003) s. 26

barnet skal plasseres i et fosterhjem som tilhører den samme etniske gruppen som foreldrene.

Avgjørelsen av konkret plasseringssted, for eksempel hvilket fosterhjem, treffes i praksis av barneverntjenesten og ikke fylkesnemnda. Det er likevel ikke noe i veien for at fylkesnemnda stiller som vilkår at barnet skal plasseres i et navngitt fosterhjem om det er til barnets beste.<sup>171</sup> Avgjørelsen om konkret plasseringssted er ikke et enkeltvedtak etter forvaltningsloven, og det kan derfor bare påklages til fylkesnemnda eller bringes inn for rettslig overprøving når det ikke stemmer overens med fylkesnemndas vilkår. Plasseringsstedet kan ikke alene bringes inn for rettslig overprøving, bare som del av overprøving av hele omsorgsovertakelsen. Har ikke nemnda stilt vilkår utover at barn skal plasseres i godkjent fosterhjem, gis det ingen mulighet til å påklage vedtaket.<sup>172</sup>

Det ble understreket i proposisjonen at utgangspunktet ved valg av plasseringssted alltid vil være barnets beste, jf. § 4-1. Departementet påpeker at hensynet til kontinuitet i barnets oppdragelse og den etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn skal inn i helhetsvurderingen, og mener at dette er et forhold som det i utgangspunktet er viktig å ivareta. Likevel skal hensynet ikke nødvendigvis tillegges avgjørende vekt.<sup>173</sup> Departementet påpeker at det kan være tilfeller hvor det ikke er til barnets beste at barnets kulturelle bakgrunn er avgjørende, og at ”*det kan forekomme tilfeller der det er vanskelig eller umulig å finne godkjente fosterhjem som ivaretar de aktuelle hensynene*”.<sup>174</sup> Om det siste argumentet er i samsvar med FNs

---

<sup>171</sup> Lindboe (2008) s. 104, Ofstad og Skar (2009) s. 139

<sup>172</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 139, 140

<sup>173</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 44, 45

<sup>174</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 44, 45

barnekonvensjon, er noe som kan diskuteres, og spørsmålet er heller hvor store anstrengelser barneverntjenesten må gjøre for å finne et slikt fosterhjem.

Det offentlige har ansvar for å sørge for de ressurser som er nødvendige for å sikre et plasseringstilbud i samsvar med barnets behov. Er tilbudet ikke i tråd med behovet, kan usikkerhet med hensyn til hva barnet kan tilbys kunne føre til at terskelen for omsorgsovertakelse må høynes.<sup>175</sup>

I proposisjonen diskuteres videre hvordan valg av plasseringssted skal skje etter en helhetsvurdering av en rekke momenter. Disse framgår ved siden av bvl. § 4-15 og § 4-1 også av retningslinjene til bestemmelsen.<sup>176</sup> I § 4-22 andre ledd kan departementet gi forskrifter om blant annet hvilke krav som skal stilles ved valg av fosterhjem. Dette har resultert i forskrift om fosterhjem av 18. desember 2003 nr. 1659 og retningslinjer for fosterhjem av 15. juli 2004, rundskriv Q-1072.

I 2003 ble forskriften og retningslinjene endret. En av de viktigste endringene er at barneverntjenesten alltid skal vurdere om noen i barnets familie eller nære nettverk kan velges som fosterhjem, med mindre det er åpenbart at disse av faglige grunner og/eller av hensyn til barnets beste ikke vil kunne godkjennes som fosterforeldre.<sup>177</sup> Denne endringen har sin bakgrunn i ny forskning om fordeler og ulemper ved familieplassing og forskning om viktigheten for barnet av å kunne vokse opp i sin egen kultur.<sup>178</sup> Endringen er også i samsvar med barnekomiteens syn om at andre alternativer først kommer til anvendelse når plassering innenfor barnets utvidete familie ikke er til barnets beste, og fyller dermed hullet mellom barnekonvensjonen artikkel 9 og 20.

---

<sup>175</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 129

<sup>176</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 45

<sup>177</sup> Forskrift om fosterhjem (2003) § 4, retningslinjer om fosterhjem (2004) avsnitt 6.6



Den andre viktige endringen var at barnet og barnets foreldre skal gis anledning til å uttale seg om valg av fosterhjem. Hvor stor vekt det skal legges på foreldrenes syn vil avhenge av situasjonen, men valg av fosterhjem som foreldrene klart motsetter seg, for eksempel av religiøse eller kulturelle grunner, bør unngås. Det skal videre fremgå av sakens dokumenter at foreldrene er gitt anledning til å uttale seg.<sup>179</sup>

Barnet skal også informeres og gis anledning til å uttale seg. Hvor mye vekt barnets mening skal gis er avhengig av alder og modenhet, og den skal ikke nødvendigvis tillegges avgjørende vekt.<sup>180</sup> Det kommer ikke frem om det også skal fremgå av sakens dokumenter om barnet er gitt anledning til å uttale seg om valg av fosterhjem.

Etter mitt syn er ikke tolkningen av bvl. § 4-15 helt overens med tolkningen av barnekonvensjonen artikkel 20. Barnekomiteen legger mye mer vekt på barnets kulturelle bakgrunn i den forstand at barnet bare skal plasseres utenfor dets kultur når det er til barnets beste. Det vil si når kulturen er skadelig for barnet eller barnet velger bort denne kulturen. Barnekomiteen pålegger statene en sterk plikt til å strekke seg langt for å kunne plassere et minoritetsbarn i kulturen det kommer fra. Etter mitt syn går denne plikten lenger enn departementet gir uttrykk for i proposisjonen.

---

<sup>178</sup> Gording Stang og Lassen (2008) s. 148

<sup>179</sup> Forskrift om fosterhjem (2003) § 4, retningslinjer om fosterhjem (2004) avsnitt 6.9

<sup>180</sup> Forskrift om fosterhjem (2003) § 4, retningslinjer om fosterhjem (2004) avsnitt 6.10

## 4.6 Barnets rett til ikke-diskriminering

### 4.6.1 FNs barnekonvensjon artikkel 2

Retten til ikke-diskriminering blir ansett som ett av de fire grunnleggende prinsipper i barnekonvensjonen, ved siden av artikkel 3, 6 og 12.<sup>181</sup> Alle barn har i følge barnekonvensjonen artikkel 2 rett til å få oppfylt barnekonvensjonens rettigheter uten diskriminering. De generelle diskrimineringsforbudene i andre internasjonale konvensjoner gjelder også for barn, men barnekonvensjonen artikkel 2 er likevel det sentrale diskrimineringsforbudet i dette arbeidet fordi det er spesielt rettet mot barn.

For at det skal foreligge diskriminering, må det foreligge inngrep i en av de andre rettighetene i konvensjonen.<sup>182</sup> Når et barn for eksempel opplever forskjellsbehandling i vedtak om omsorgsovertakelse, vil forskjellsbehandlingen kunne omfattes av diskrimineringsvernet i artikkel 2 fordi barnekonvensjonen artikkel 9 og 20 omhandler omsorgsovertakelse. Barnekonvensjonen dekker de aller fleste livsområder for barn, og derfor skal ikke dette forbeholdet være problematisk i praksis.<sup>183</sup>

Diskriminering betyr ulovlig forskjellsbehandling. Like tilfeller behandles ulikt, eller ulike tilfeller som er vesentlig forskjellige behandles likt, uten at dette har en saklig begrunnelse. Forskjellsbehandlingen kan gjøres med den hensikt å diskriminere, direkte diskriminering. Dette er likevel ikke nødvendig. En handling som virker nøytral, kan ha som konsekvens at en person eller gruppe kommer særlig ufordelaktig ut i forhold til andre, indirekte diskriminering.<sup>184</sup> Et eksempel vil kunne være barn

---

<sup>181</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 5 (2003) avsnitt 12

<sup>182</sup> Heyerdal (2008) s. 33

<sup>183</sup> Sandberg (2008) s. 94

<sup>184</sup> Heyerdahl (2008) s. 33, Sandberg (2008) s. 94

som plasseres i fosterfamilie etter vedtak om omsorgsovertakelse uten noen form for tilrettelegging i forhold til barnets kulturelle bakgrunn. Alle barn blir behandlet likt, men det er godt mulig at minoritetsbarn kommer dårligere ut enn norske barn.

Ikke all forskjellsbehandling er diskriminering. Forskjellsbehandling er lovlig når den har en saklig begrunnelse, et legitimt mål. Om forskjellsbehandlingen er saklig begrunnet, må vurderes konkret i hvert tilfelle.<sup>185</sup> Omsorgen for et minoritetsbarn kan for eksempel ikke overtas fordi barnevernet er negativt til kulturen barnet kommer fra. Vedtak om omsorgsovertakelse må gjennomføres på bakgrunn av saklige vurderinger ut fra kravene i barnevernloven § 4-12.

Likevel kan forskjellsbehandlingen være ulovlig selv om den har en saklig begrunnelse hvis den er urimelig eller uforholdsmessig inngripende. Konsekvensene av forskjellsbehandlingen må stå i forhold til hvor nødvendig tiltaket anses å være. Spørsmålet er om det foreligger andre alternativer som ikke diskriminerer, og hvor ressurskrevende de er.<sup>186</sup> Hvor det for eksempel er mangel på fosterfamilier med samme kulturbakgrunn, kan det spørres om hvor nødvendig det er at barnet plasseres hos en slik fosterfamilie og hvor ressurskrevende det er å lete etter en slik familie.

Forskjellsbehandlingen må kunne knyttes til et av grunnlagene i artikkel 2. Grunnlagene som er nevnt er barnets, foreldrenes eller verges rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, politiske eller annen oppfatning, nasjonale, etniske eller sosiale opprinnelse, eiendomsforhold, funksjonshemming, fødsel eller annen stilling. Statsborgerskap og oppholdstillatelse er ikke nevnt som diskrimineringsgrunnlag.

---

<sup>185</sup> Heyerdahl (2008) s. 34, Sandberg (2008) s. 95

<sup>186</sup> Heyerdahl (2008) s. 35

Likevel har barnekomiteen uttalt at prinsippet om ikke-diskriminering også gjelder i forhold til barn som ikke har oppholdstillatelse eller statsborgerskap.<sup>187</sup>

Grunnlagene gjelder ikke bare forhold hos barnet, men også hos foreldre eller verger. Barnet skal for eksempel ikke diskrimineres fordi foreldrene snakker dårlig norsk. Dette kan by på problemer når barnets og foreldrenes interesser ikke er sammenfallende, noe de sjelden er i saker om omsorgsovertakelse.

FNs barnekomité har uttalt at diskrimineringsforbudet pålegger staten aktivt å identifisere enkeltbarn og grupper av barn hvor spesielle tiltak er påkrevd for at de skal kunne utøve rettighetene de har krav på.<sup>188</sup> Diskrimineringsforbudet er heller ikke til hinder for positiv særbehandling. I disse tilfellene behandles barn bevisst annerledes enn andre barn. Målet er å oppnå en reell likhet mellom individer eller grupper, når det faktisk foreligger en uønsket forskjell. Et moment i vurderingen av tiltak om særbehandling vil være barnets beste.<sup>189</sup>

Hva angår forsvarlig omsorg, har barnekomiteen uttalt at statene skal respektere tradisjonelle verdier i barneoppdragelse i et multikulturelt samfunn. De skal likevel ikke være diskriminerende, ikke skade barnets psykiske eller fysiske helse, og ikke være i motstrid med barnets beste, jf. artikkel 2, 24 (3) og 3.<sup>190</sup>

Som eksempel på diskriminering relatert til etnisitet, religion og kultur nevner komiteen et barn som ikke kan delta fullt i samfunnet det lever i, noe som kan virke negativt for barnets selvtillit og videre utvikling. Barnekomiteen påpeker også at barn kan bli diskriminert på flere grunnlag, for eksempel på grunn av etnisitet og kjønn,

---

<sup>187</sup> FNs barnekomités General Comment nr. 6 (2005) avsnitt 18

<sup>188</sup> FNs barnekomités General Comment nr. 5 (2003) avsnitt 12 og 30

<sup>189</sup> Heyerdahl (2008) s. 36

<sup>190</sup> FNs barnekomités General Comment nr. 7 (2005) avsnitt 8

kryss-diskriminering. Som eksempel nevner barnekomiteen jenter som får for mye ansvar hjemme slik at det går utover deres andre rettigheter.<sup>191</sup>

Vern mot diskriminering er ikke bare nedfelt i artikkel 2, men kommer også til uttrykk i andre bestemmelser, blant annet i artikkel 30 om minoriteter og urfolk (se kapitel 4.7).

#### **4.6.2 Diskrimineringsloven**

Det finnes ingen generell diskrimineringsbestemmelse i nasjonal lovgivning som tilsvarer barnekonvensjonen artikkel 2, men ikke-diskrimineringsprinsippet kommer til uttrykk i flere spesiallover. Lovgivningen retter seg ikke spesifikt mot barn, men de er likevel vernet.<sup>192</sup> Diskrimineringsloven av 3. juni 2005 nr. 33, som trådte i kraft 1. januar 2006, er en av disse lovene. Lovens formål er å fremme likestilling, sikre like muligheter og rettigheter og å hindre diskriminering, jf. § 1. Den forbyr diskriminering på grunnlag av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion og livssyn, jf. § 4.

Begrepet etnisitet har ikke vært brukt i norsk lovgivning tidligere, og det blir heller ikke brukt i de internasjonale konvensjonene.<sup>193</sup> Barnekonvensjonen bruker for eksempel begrepet etnisk opprinnelse. Som forklart i kapitel 3, inngår etnisk opprinnelse i det videre begrepet etnisitet. Etnisitet er nært knyttet til begrepet kultur, og er et samlebegrep som ofte blir definert ved hjelp av andre elementer som hudfarge, nasjonal opprinnelse, språk, og religion.<sup>194</sup>

---

<sup>191</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 7 (2005) avsnitt 11,

<sup>192</sup> Heyerdahl (2008) s. 30

<sup>193</sup> Holgersen (2008) s. 160

<sup>194</sup> NOU 2002: 12 s. 351, 228-235. For en nærmere drøftelse: Holgersen (2008) s.160-162

Diskrimineringsloven § 4 inneholder en definisjon av selve begrepet diskriminering som samsvarer med det som er skrevet ovenfor om direkte og indirekte diskriminering, den saklige begrunnelse og rimelighetskravet. Den store forskjellen fra diskrimineringsforbudet i barnekonvensjonen er lovens virkeområder.

Barnekonvensjonen gjelder alle områder nevnt i selve konvensjonen, familieliv inkludert. Diskrimineringsloven gjelder ikke familieliv og personlige forhold, jf. § 3. Det kan derfor reises spørsmål ved om unntaket i diskrimineringsloven er forenlig med konvensjonens ikke-diskrimineringsprinsipp og plikten staten har til å gjennomføre rettighetene jf. barnekonvensjonen artikkel 4.<sup>195</sup>

Diskrimineringsloven er en klagebasert lov som blir håndhevet av likestillings- og diskrimineringsombudet og -nemnda, jf. § 13. Ved siden av dette har loven også et proaktivt aspekt, aktivitetsplikten. Offentlige myndigheter skal arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å fremme lovens formål, jf. § 3a.

I saker om omsorgsovertakelse anvendes barnets kulturelle bakgrunn, som blant annet omfatter etnisitet, språk og religion, som moment i vurderingen om vilkårene for omsorgsovertakelse etter § 4-12 er oppfylt og som moment i barnets beste-vurderingen. Det enkelte barnets beste er, som vi har sett ovenfor, et kriterium for å treffe avgjørelser i barnevernssaker. Vurderingen skal være til dette barnets beste, ut fra hensynet til dette barnet, og i så fall skal det mye til for at det kan anses som diskriminering. Dermed vil også en vurdering av reell likhet være vanskelig. For eksempel i Høyesterettssaken Rt. 1997 s. 170, som blir behandlet nedenfor i kapittel 4.8, er barnets kulturelle bakgrunn et moment i barnets beste-vurderingen som taler

---

<sup>195</sup> Høringsuttalelse Redd Barna om et helhetlig diskrimineringsvern (2009): <http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/dok/hoyringar/hoeringsdok/2009/horing---nou-2009-14-et-helhetlig-diskri/horingsuttalelser/horingsuttalelser-med-merknader/merknader.html?id=573780>

for at barnet bør flytte tilbake til de biologiske foreldrene. Slike forhold kan likevel ikke tas for gitt, og må bedømmes konkret.<sup>196</sup>

I en vurdering av om likheten ikke bare er formell, men også reell, kunne det undersøkes om det er systematiske forskjeller i hva som skal til for at omsorgen overtas for henholdsvis minoritetsbarn og norske barn. Det ligger likevel ikke innenfor rammen av dette arbeidet. Jeg har bare sett på saker som handler om minoritetsbarn og ikke sammenlignet dem med saker om norske barn. Det er likevel interessant å ta med spørsmålet om det i den enkelte barnevernssak tas hensyn til at barnet avgjørelsen gjelder, er et minoritetsbarn, og på hvilken måte dette hensynet får betydning for likebehandling eller forskjellsbehandling av barn i saker om omsorgsovertakelse.

Om barnet har en annen kulturell bakgrunn, er ikke-diskrimineringsprinsippet noe som en alltid skal ha i bakhodet, særlig når det gjelder så alvorlige inngrep som omsorgsovertakelse og plassering. Prinsippet ligger hele tiden over disse sakene og må hele tiden oppfylles, enten disse barna behandles likt med eller ulikt fra andre barn.

## 4.7 Barnets rett til sin kultur, sitt språk og sin religion

### 4.7.1 FNs barnekonvensjon artikkel 30

FNs barnekonvensjon artikkel 30 sier at minoritetsbarn, barn av nasjonale minoriteter og barn av urfolk, ikke skal nektes retten til sammen med andre medlemmer av sin gruppe å leve i pakt med sin kultur, bruke sitt eget språk og bekjenne seg til og utøve sin religion. Artikkelen blir ofte sett på som overflødig. Det er mange andre artikler i

---

<sup>196</sup> Sandberg (2008) s. 99

konvensjonen som beskytter barnets rett til egen identitet, og dermed dets språk, religion og kultur. Ikke minst er artikkel 2 om ikke-diskriminering viktig i denne sammenhengen. Grunnen til at artikkel 30 likevel er med i konvensjonen, er at minoriteter og urfolk fremdeles er utsatt for diskriminering i mange land, og at det er viktig å understreke at minoritetsbarn har krav på å kunne leve i pakt med sin kultur, utøve sin religion eller bruke sitt språk i samvær med andre av sin gruppe.<sup>197</sup>

Om oversettelsen av denne teksten fra engelsk til norsk er så vellykket, kan diskuteres. I den engelske versjonen heter det ikke “å leve i pakt med sin kultur...”, men “to enjoy his or her own culture...”. Etter mitt syn vil dette bety at man skal kunne nyte godt av sin kultur, ikke bare leve i overensstemmelse med den. Jeg har valgt å bruke ordene ”å kunne nyte godt av sin kultur” og ikke ”å kunne leve i pakt med sin kultur”.

Barnekonvensjonen artikkel 30 bygger på SP artikkel 27 og henviser til minoriteter og urfolk. En feil antakelse er at bestemmelsen bare gjelder nasjonale minoriteter (landets egne borgere) og urfolk.<sup>198</sup> FNs menneskerettighetskomité har fastsatt at ordet ”persons” i SP artikkel 27 ikke bare viser til ”nationals” eller ”citizens”, men til alle minoriteter som finnes i landet. For ikke å fravike SP artikkel 27 ble det samme bestemt for barnekonvensjonen artikkel 30.<sup>199</sup>

Artikkel 30 er i likhet med SP artikkel 27 negativt formulert, men må i følge FNs menneskerettighetskomité og FNs barnekomité tolkes slik at staten anerkjenner at barn har en positiv rett til sin kultur, religion og språk og kan kreve at denne retten ikke skal nektes.<sup>200</sup> Videre er staten forpliktet til å iverksette positiv særbehandling av

---

<sup>197</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 455

<sup>198</sup> Skytte (2006) s. 29, Skytte (2008) s. 228 og 252

<sup>199</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 456

<sup>200</sup> FNs menneskerettighetskomités General Comment nr. 23 (1994) avsnitt 2, 6.1 og 6.2, Hodgkin og Newell (2007) s. 456, FNs barnekomités General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 17. General Comment nr. 11 (2009) handler om barn av urfolk



grupper for å beskytte dem og for å opprettholde deres kultur, språk og religion, både i forhold til det offentlige og i forhold til andre personers handlinger.<sup>201</sup>

Positive tiltak skal ikke innebære en urettferdig diskriminering mellom forskjellige grupper barn, og barnekonvensjonen artikkel 2 om ikke-diskriminering skal derfor respekteres. Likevel er artikkel 2 ikke en unnskyldning for å slippe unna positive tiltak, som vi har sett ovenfor. Formålet med positiv særbehandling er å unngå reell ulikhet mellom grupper eller individer eller utjevne bestående forskjeller mellom grupper eller individer.

Retten til å kunne praktisere sin kultur eller religion er ikke absolutt. Både majoritets- og minoritetskulturer må være i samsvar med menneskerettighetene, og ingen kultur eller religion er fritatt fra denne restriksjonen. Tradisjoner som er skadelige for barn skal staten aktivt bekjempe, særlig hvis tradisjonen er kjønnsdiskriminerende eller fysisk/psykisk skadelig.<sup>202</sup> Barnekomiteen fremhever at artikkel 30 skal ses i sammenheng med hele konvensjonen og med andre rettigheter som barn har uavhengig av kultur eller religion. Barnets beste skal alltid være utgangspunktet.

FNs barnekomité uttaler om forholdet mellom artikkel 30 og barnets beste at barnets beste aldri kan tilsesettes eller krenkes til fordel for gruppens beste. I individuelle tilfeller handler det om *dette* barnets beste.<sup>203</sup> Likevel er barnets rett til sine kollektive

---

(indigenous people) og utdyper disse barns rettigheter i forhold til artikkel 30. Artikkel 30 omfatter både barn av urfolk og minoritetsbarn. FNs barnekomité påpeker at visse henvisninger i denne kommentaren også kan være relevante for minoritetsbarn (avsnitt 15) uten at komiteen nærmere går inn på hvilke henvisninger det gjelder.

<sup>201</sup> FNs menneskerettighetskomité's General Comment nr. 23 (1994) avsnitt 6.1, Hodgkin og Newell (2007) s. 456, FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 17

<sup>202</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 458, Lile (2008) s. 286, FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 22

<sup>203</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 30-32

kulturelle rettigheter et av vurderingskriteriene som må være med i barnets beste-vurderingen.<sup>204</sup>

#### **4.7.2 Barnets rett eller tilbørlig hensyn til egen kultur?**

Barnet har i barnekonvensjonen artikkel 30 fått en individuell rett. Denne individuelle retten gir rett til å nyte godt av sin kultur, språk eller religion sammen med andre medlemmer av barnets gruppe.<sup>205</sup> Mange av de kulturelle rettighetene til et enkeltindivid ville vært uten et reelt innhold om individet ikke hadde en rett til å utøve dem sammen med andre medlemmer av sin gruppe.<sup>206</sup> Det er ikke noen vits i å feire din Bar Mitsva<sup>207</sup> eller Id-festen<sup>208</sup> alene eller å få morsmålundervisning på tysk eller somalisk om du ikke har noen å snakke med.

Barnets rett til sine kollektive kulturelle rettigheter er i følge barnekomiteen et av vurderingskriteriene som skal være med i barnets beste-vurderingen.<sup>209</sup> Spesielt i forhold til artikkel 20, når barnet er fratatt sitt familiemiljø, mener barnekomiteen at staten er forpliktet til å sørge for at barnet får mulighetene å beholde sin kulturelle identitet.<sup>210</sup>

I barnekonvensjonen artikkel 20 (3) og bvl. § 4-15 handler det ikke om barnets rett til sine kulturelle kollektive rettigheter, men om å ta tilbørlig hensyn til barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn som element i barnets beste-vurderingen i

---

<sup>204</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 32

<sup>205</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 456

<sup>206</sup> Anaya (2004) s. 135

<sup>207</sup> Jødisk konfirmasjon når en fyller 13

<sup>208</sup> Muslimsk høytid som slutten på fastemånedens ramadan

<sup>209</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 30-33

<sup>210</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 48

plasseringsspørsmålet. Hensynet er ikke nødvendigvis avgjørende. Det skal være til barnets beste i det enkelte tilfellet.

Hvordan forholder denne individuelle retten i barnekonvensjonen artikkel 30 seg til det ”tilbørlige hensynet” en skal ta i plasseringsspørsmålet, jf. barnekonvensjonen artikkel 20 (3) og bvl. § 4-15?

Barnets individuelle rett til sitt språk, sin religion og sin kultur på generelt grunnlag gjelder, etter mitt syn, uansett hvilken situasjon barnet er i. Denne individuelle retten faller ikke bort når barnet har kommet under barnevernets omsorg,<sup>211</sup> med mindre det ikke er til barnets beste for eksempel fordi kulturtradisjonen er skadelig for barnet eller barnet velger kulturen bort.

Begrepet ”tilbørlig hensyn” i artikkel 20 (3) tyder, som vi har sett før, i følge barnekomiteen på fleksibilitet, og gjelder plasseringsspørsmålet når barnet midlertidig eller permanent er fratatt sitt familiemiljø. Barnets beste er i begge tilfellene det overordnede mål. Barnets beste antas, som vi så ovenfor, først og fremst å være å kunne forbli i sin egen kultur.

Begrepet ”tilbørlig hensyn” i bvl. § 4-15 kom inn i loven da barnekonvensjonen ble innarbeidet i norsk lov. Barne- og familiedepartementet hadde i første omgang ikke tatt med ordet ”tilbørlig”. Departementet vurderte at det ikke var nødvendig at ordet skulle være med fordi det etter en helhetsvurdering ”*ligger i sakens natur at de momentene som foreslås inntatt i bestemmelsen, skal tas hensyn til i rimelig og forsvarlig stat*”.<sup>212</sup> Likevel ble begrepet inkludert i lovteksten.<sup>213</sup> Departementet sier ikke noe

---

<sup>211</sup> Ballari (2009) s. 51

<sup>212</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 45

<sup>213</sup> Ot. prp. nr. 45 (2002-2003). Barneombudet var den eneste som ikke støttet forslaget for å synliggjøre artikkel 20 på denne måten. Barneombudet vurderte på s. 45: ”Ombudet er bekymret for at den foreslåtte presiseringen kan virke som en føring på hvordan sakene skal vurderes, i stedet for at hensyn til etnisitet, religion, kultur og språklig bakgrunn er forhold som skal vurderes på linje med andre forhold. Barneombudet mener forslaget til endring er et eksempel på hvor viktig det er å ha et helhetsblikk på barnekonvensjonen for å forebygge et resultat som bryter med kravet til barnets beste”.

om forholdet mellom barnets rett til sin egen kultur i artikkel 30 og hensynsbegrepet i artikkel 20 (3) eller i bvl. § 4-15, og heller ikke hva som er fylkesnemndas ansvar på dette området.

I hvert fall mener FNs barnekomité at en ved valg av plasseringssted i det enkelte tilfelle, jf. artikkel 20, ikke kan velge å se bort fra barnets rett til sitt språk, sin religion og sin kultur.<sup>214</sup> En må oppfylle retten barnet har. Ved valg av plasseringssted for minoritetsbarn må en sørge for at barnet fremdeles kan nyte godt av sin rett til språk, religion og kultur, så fremt det er til barnets beste.

Spesielt når plassering i norsk fosterfamilie har praktiske grunner som mangel på fosterfamilier med samme kulturbakgrunn, er det av særlig betydning å huske at barnet fremdeles har en rett å kunne nyte godt av sin kultur, religion og språk, og at det er statens ansvar å oppfylle denne forpliktelsen, jf. barnekonvensjonen artikkel 2 og 4. Ved plassering av et minoritetsbarn i norsk fosterhjem må det påses at barnet ikke mister retten til å kunne utøve sin kultur. Hvis ikke, kan det være et brudd på minoritetsbarns rettigheter etter barnekonvensjonen artikkel 30.

Spørsmålet er om barnets rett å kunne utøve sin kultur, religion og sitt språk bare er en formell rett eller om den også har betydning for barnet i praksis. Et annet spørsmål er om det overhodet er mulig for barnet å nyte godt av sin kultur, utøve sin religion eller bruke sitt språk i samvær med andre, når barnet blir plassert i norsk fosterfamilie.

---

<sup>214</sup> FNs barnekomités Day of General Discussion (2005) avsnitt 673

## 4.8 Høyesterettspraksis om barnets beste og hensynet til kulturbakgrunn

Høyesterettspraksis er sentral for innholdet av gjeldende rett. Hvordan vurderer Høyesterett forholdet mellom barnets beste og dets kulturelle bakgrunn? Det finnes bare én sak om omsorgsovertakelse og tilbakeføring hvor temaet spiller en viktig rolle. Saken er fra 1997.

I Rt-1997-170, **sak 1, Høyesterettssaken**, ble en pakistansk gutt på 6 år tilbakeført til foreldrene sine etter å ha bodd hos en norsk fosterfamilie i nesten fem år. Sønnen ble akutt plassert i 1991, og i 1992 ble omsorgen overtatt med hjemmel i den tidligere barnevernsloven av 1953. Foreldrene reiste sak i 1994 med påstand om å få omsorgen tilbake, som verken byretten eller lagmannsretten tok til følge. Foreldrene anket til Høyesterett.

De to sakkyndige som var oppnevnt av Høyesterett var svært uenige om foreldrene burde få tilbake omsorgen. Psykolog 1 legger vekt på at det er til barnets beste å vokse opp hos foreldrene og bli kjent med sin opprinnelse og kulturbakgrunn.

Psykolog 2 mener at tilbakeføring av dette barnet fører med seg en alvorlig risiko for betydelige utviklingskader og vurderer at *"C [barnet] ville måtte bli svært ulykkelig av å bli flyttet fra sine [foster]foreldre og fra sitt tilvante miljø, og til mennesker og et miljø som han bare har hatt sporadiske besøkskontakter med. At han vil dele hudfarge med sine nye omsorgsgivere vil være ham til liten trøst". Videre mener han at "Om hensynet til å vokse opp hos biologiske foreldre skal veie tyngre når disse har en annen etnisk og kulturell bakgrunn, er en problemstilling jeg ikke anser som min oppgave å besvare".<sup>215</sup>*

---

<sup>215</sup> Rt. 1997 s. 173

At foreldrene på tidspunktet for Høyesterettssaken kunne gi barnet forsvarlig omsorg var alle enige om, og det var ikke et spørsmål i denne saken. Vurderingen som Høyesterett foretar er om tilbakeføring fører til alvorlige problemer for dette barnet.

Retten mener at en må ta med konsekvensene for barnet framover om det blir under de norske fosterforeldrenes omsorg. Førstvoterende uttaler: *”Når barnet vokser opp i en familie der det vet at det opprinnelig ikke hører hjemme, vil det oppstå problemer eller konflikter av en annen karakter enn ellers når barnet begynner å søke etter sin identitet. Slike problemer vil trolig forsterkes når barnet har en annen etnisk og kulturell opprinnelse enn fosterforeldrene. Dette er en side ved saken her som man etter min mening ikke kan se bort fra, og som vil måtte gå inn i den samlede vurdering som må legges til grunn ved avgjørelsen av spørsmålet om tilbakeføring. Byretten synes ikke å ha vært inne på denne problemstilling ved vurderingen, og lagmannsretten har ikke ansett dette spørsmål for å tale verken for eller mot tilbakeføring.”*<sup>216</sup>

Angående den meget sterke tilknytningen til fosterfamilien etter ha bodd der i fem år, vurderer Høyesterett det slik at gutten er *”oppdratt som en norsk gutt i en familie med norske tradisjoner, og kan få problemer med å komme i et helt annet miljø”*.<sup>217</sup> Men en fortsatt plassering vil heller ikke bli problemfri fordi fosterforeldrene har *”gått ut fra at de skulle være fosterforeldre for et barn som ikke skulle ha særlig tilknytning til pakistansk miljø og som kunne oppdras som et norsk barn. Situasjonen er blitt en annen enn de regnet med ved at barnet nå har en pakistansk, muslimsk familie med far og to søstre i tillegg til moren – en familie som barnet etter fylkesnemndas siste vedtak [samvær ble utvidet fra 6 ganger 3 timer pr år til 1 gang i måneden i minst 4 timer] skal ha utvidet kontakt med”*.<sup>218</sup>

---

<sup>216</sup> Rt. 1997 s. 175

<sup>217</sup> Rt. 1997 s. 177

<sup>218</sup> Rt. 1997 s. 177

Retten mener at det er til barnets beste at han får vokse opp med sine biologiske foreldre og inn i deres livsform, kultur og religion. Omsorgsovertakelsen ble opphevet og barnet tilbakeført.

En av de viktigste sidene ved denne saken er at Høyesterett mener at når barnet har en annen etnisk og kulturell bakgrunn enn fosterforeldrene, er dette en side av saken som vil måtte gå inn i den samlede vurdering av hva som er best for barnet. I denne saken viker andre tungtveiende hensyn som at barnet fremdeles er et sårbart barn, bare snakker norsk og er oppdratt som en ”norsk gutt” med meget sterk tilknytning til fosterforeldre, for hensynet til barnets kulturelle bakgrunn. Dermed får hensynet til barnets kulturelle bakgrunn og barnets rett å kunne delta i sin kultur, religion og sitt språk en sterk posisjon i gjeldende rett om barnets beste i saker om omsorgsovertakelse og tilbakeføring.

Denne avgjørelsen er i tillegg viktig for plasseringsspørsmålet, selv om selve saken ikke handler om dette temaet. Høyesterett mener at plassering av et minoritetsbarn i en norsk fosterfamilie på lang sikt kan føre til problemer i forhold til barnets identitetsutvikling. Dette understreker viktigheten av å ta tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn ved plassering.

## 4.9 Kort oppsummering av gjeldende rett om barnets beste og hensyn til kultur

En gjennomgang av lovverket og uttalelsen fra Høyesterett viser at barnets rett til sin egen kultur, religion og sitt språk formelt sett har en sterk posisjon i barnets beste-vurderingen i gjeldende rett.

Utgangspunktet er at både omsorgsovertakelse og selve plasseringen etter omsorgsovertakelse skal være til barnets beste, jf. barnekonvensjonen artikkel 3 og bvl. § 4-1. I denne barnets beste-vurderingen er et av elementene som skal være med

når det gjelder minoritetsbarn, at det skal tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, jf. barnekonvensjonen artikkel 30, artikkel 20 (3) og bvl. § 4-15.

Utgangspunktet er at så lenge barnets kultur ikke er i strid med barnets andre rettigheter, er det best for barnet å vokse opp i sin egen kultur eller miljø.<sup>219</sup> Barnets kulturelle bakgrunn kan aldri være en grunn til omsorgsovertakelse så lenge tradisjonene ikke skader barnet og foreldrenes omsorg ikke faller under minimumstandarden som gitt i vilkårene jf. bvl. § 4-12.

Makter ikke foreldrene omsorgen i samsvar med et av kriteriene i bvl. § 4-12, skal barnet først og fremst plasseres i barnets utvidete familie eller i fosterfamilie med samme kulturbakgrunn, jf. barnekonvensjonen artikkel 20, bvl. § 4-15 og § 4-22 jf. forskrift og retningslinjer om fosterhjem. Det er opp til barneverntjenestens skjønn å vurdere barnets beste i plasseringsspørsmålet, men fylkesnemnda kan stille vilkår for å ivareta barnets beste og hensynet til dets kulturelle bakgrunn, jf. § 4-15 andre ledd.

Vi så også at tolkningen av bvl. § 4-15 ikke helt harmonerer med barnekonvensjonen artikkel 20. Barnekomiteen legger betydelig mer vekt på barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet enn Barne- og likestillingsdepartementet. Lykkes det ikke å plassere barnet innenfor sin egen kultur, faller ikke barnets rett etter artikkel 30 bort, og det er statens ansvar å tilrettelegge for at barnet kan nyte godt av sin kultur, språk eller religion så lenge det er til barnets beste, jf. barnekonvensjonen artikkel 2 og 4. Det holder ikke med "tilbørlig hensyn" når barnet er under omsorg. Barnet har i følge barnekonvensjonen en ubetinget rett til sin egen kultur så lenge den ikke krenker barnets andre rettigheter.

Høyesterett bekrefter i Rt-1997-170 at kulturhensyn skal ha en sterk posisjon i barnets beste-vurderingen. Høyesterett mener at barnets kulturelle bakgrunn alltid skal være med i denne vurderingen og at en ikke kan se bort fra den. Hensynet til barnets

---

<sup>219</sup> FNs barnekomité's Day of General Discussion (2005) avsnitt 673



etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn kan dermed tilsidesette andre viktige hensyn, så lenge det er til dette barnets beste.

Minoritetsbarn har etter gjeldende rett et krav på at det skal tas hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i saker om omsorgsovertakelse. Når omsorgen overtas, og barnet ikke kan plasseres i sin utvidete familie, får hensynet til barnets kulturbakgrunn ekstra betydning. Blir barnet plassert i norsk fosterfamilie, skal det tilrettelegges slik at barnet fremdeles får muligheten til å kunne nyte godt av sitt språk, religion eller kultur. Hvordan dette hensynet i realiteten blir praktisert, og hva konsekvensene er for barna i praksis når det tas hensyn til dets kulturelle bakgrunn, er temaet i de neste to kapitlene.

## 5 Barnets beste og hensyn til kultur i praksis, fungerende rett

### 5.1 Innledning

I forrige kapitlet har vi sett at prinsippet om hensynet til barnets kulturelle bakgrunn som element i barnets beste-vurderingen står sterkt i den formelle rett. Hvordan prinsippet blir brukt i praksis og hvor stor vekt det får, er hovedtema i denne delen. Etter en gjennomgang av 17 barnevernssaker om omsorgsovertakelse ble det tydelig for meg at svaret på dette spørsmålet ikke er så enkelt.

De fleste saker er kompliserte og sammensatte. Bare å trekke ut kulturspørsmålet og barnets beste kan fort gi et forvrengt bilde av saken. Ikke bare det, også vurderingen av vilkårene i § 4-12 er i seg selv komplisert og sammensatt. Det samme gjelder barnets beste-vurderingen. Fylkesnemnda og retten er ikke alltid like flinke til å angi elementene som de har vurdert konkret, verken i vurderingen av vilkårene for omsorgsovertakelse eller i barnets beste-vurderingen. Vurderingen av vilkårene, særlig barnets omsorgsbehov, er ofte blandet med barnets beste. De fleste sakene ender med: ”Gitt ovenstående er det til barnets beste at...”.

Jeg har likevel valgt å ikke fokusere for mye på alle de andre elementene i sakene, og har bare tatt det med der hvor jeg syntes at det var nødvendig. Jeg har valgt å fokusere på tre temaer som kommer tilbake i enhver sak om omsorgsovertakelse, og sett på betydningen av barnets kulturelle bakgrunn innenfor disse temaene.

Det første temaet er om, og på hvilken måte, barnets kulturelle bakgrunn inngår i vurderingen av om vilkårene etter § 4-12 er oppfylt, særlig betydningen av foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og alvorlig omsorgssvikt.

Det andre temaet er barnets beste-vurderingen når vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt. I denne vurderingen er barnets kulturelle bakgrunn et av elementene som skal inngå når det gjelder minoritetsbarn. Vilkaene for overtakelse er oppfylt, men spørsmålet er om det likevel i dette tilfelle kan være til barnets beste at det blir boende hjemme, for eksempel på grunn av dets kulturelle bakgrunn. Hvor stor vekt får altså barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen, og hva er betydningen av denne bakgrunnen i forhold til det biologiske prinsipp, hensynet til stabilitet og kontinuitet i barnets oppvekst, barnets andre behov og interesser og barnets mening?

Det tredje temaet er plasseringsspørsmålet. Når vilkårene er oppfylt og det er til barnets beste at det plasseres i fosterfamilie, skal det tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn ved plasseringen. Hvordan blir barnets beste og barnets kulturelle bakgrunn i dette spørsmålet vurdert i praksis?

Et annet viktig tema er betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i spørsmålet om samværsrett. Dette temaet måtte jeg kutte ut på grunn av tids- og plassmangel, selv om dette temaet antakelig kunne gi verdifull informasjon om vekten av barnets kulturelle bakgrunn. Temaet er omfattende og kan være gjenstand for en egen undersøkelse.

Tilbakeføringsspørsmålet tar jeg opp i et spesielt avsnitt. Det viste seg at ingen av omsorgssakene var en ”ren” tilbakeføringssak. I mange av sakene var barna likevel allerede plassert i fosterfamilier og, som forklart i kapitel 4.4.3, er det derfor ofte at ikke bare § 4-12 anvendes, men også § 4-21.

I tillegg finnes det noen saker som egentlig ikke handler om flytting tilbake til foreldrene, men om eventuell flytting av barnet til annen fosterfamilie. Disse sakene tar jeg ikke med i avsnittet om tilbakeføring, men i avsnittet om plassering.

”Tilbakeføring” i disse sakene er et misvisende ord, ettersom det vanligvis brukes om opphevelse av omsorgen, noe som ikke skjer i disse sakene.

Temaene har ofte stort overlapp, og for å unngå at ikke hele konteksten forsvinner er de derfor noen ganger behandlet under ett.

## 5.2 Barnets kulturelle bakgrunn i vurderingen av vilkårene i § 4-12

### 5.2.1 Innledning

Som vi så i kapittel 4.3.2 er spørsmålet om omsorgen skal overtas, ikke en fri vurdering av barnets beste. Ikke før kriteriene i § 4-12 er oppfylt, skal det vurderes om det er til barnets beste at omsorgen blir overtatt. Barnets kulturelle bakgrunn gjør seg likevel gjeldende allerede før barnets beste skal vurderes, nemlig i vurderingen av om vilkårene er oppfylt. Det vurderes om foreldrene kan gi barnet god nok omsorg for å ivareta dette barnets omsorgsbehov. Hvordan god omsorg eller avvik i denne omsorgen defineres, er i stor grad kulturbestemt. Utfordringene for fylkesnemnda og dommere består særlig i å skulle vurdere om barnas omsorgssituasjon er akseptabel selv om oppdragelsen kan ha andre utforminger enn vi kjenner fra egen kultur, eller om situasjonen er dårlig nok til å bli betegnet som en situasjon som dekkes av bvl. § 4-12.<sup>220</sup> Hvor går grensen for hva vi anser for å være god nok omsorg i vårt samfunn når barnet har en annen kulturbakgrunn? I denne vurderingen er spørsmålet hva man krever av omsorgen.

Hvordan vurderer man for eksempel barnets behov for trygge boforhold når barnet er fra romfolket og foreldrene reiser rundt? Eller barnets behov for oppfølging i forhold til instanser og skole når foreldrene mangler norsk- eller samfunnskunnskaper? Er fysisk avstraffelse alvorlig omsorgssvikt når det er akseptert i kulturen barnet kommer fra? Dekker foreldrene barnets kontaktbehov når de ikke roser barnet så mye som vi

---

<sup>220</sup> Bunkholdt (2008) s. 144

er vant til i vårt samfunn, men for eksempel lager masse mat? Kort sagt: Hva er betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i spørsmålet om vilkårene i § 4-12 er oppfylt?

I dette kapitlet vil jeg derfor først se på hvordan fylkesnemnda og dommere i praksis vurderer vilkårene i § 4-12, hva kreves av omsorgen når barnet og foreldrene har en annen kulturell bakgrunn. Jeg har valgt å se på vurderingen av foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og alvorlig omsorgssvikt i forhold til kulturbakgrunn. Temaene har stort overlapp. Kravene til omsorgsevnen varierer med det enkelte barnets behov, og når foreldrene ikke er i stand å gi dette barnet god nok omsorg, kan det etter omstendighetene føre til alvorlig omsorgssvikt. For å beholde oversikten har jeg likevel prøvd å behandle temaene særskilt, men noen overlapp var ikke til å unngå.

Sakene hvor § 4-21 er anvendt er alle overprøvingssaker hvor barnet allerede er plassert i fosterfamilie og ikke ”rene” tilbakeføringssaker. Derfor behandler jeg ikke ”forsvarlig omsorg” etter § 4-21 særskilt. Jeg tar det med under foreldrenes omsorgsevne generelt, og om nødvendig viser jeg til at kravene til foreldrene i disse sakene er strengere fordi saken er vurdert som en tilbakeføringssak.

## **5.2.2 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for foreldrenes omsorgsevne**

### **5.2.2.1 Innledning**

Foreldrenes omsorgsevne skal vurderes ut fra det enkelte barns omsorgsbehov.<sup>221</sup> Alle barn har krav på samme vern, men kravene til foreldrenes omsorgsevne kan ikke bli vurdert ut fra en felles standard. Skulle det være en felles standard, ville ikke det

---

<sup>221</sup> Rt. 1994 s. 568, Rt. 1996 s. 1203, Rt. 1997 s. 174, Sandberg (2003) s. 198, 199

enkelte barns behov bli tilstrekkelig ivaretatt.<sup>222</sup> Det dreier seg om å vurdere hvorvidt den omsorgen foreldrene kan tilby, utgjør en risiko for det enkelte barnet.<sup>223</sup>

Når det vurderes om lovens grunnvilkår for omsorgsovertakelse er oppfylt, skal det legges avgjørende vekt på om foreldrenes omsorgsevne er tilstrekkelig til å ivareta det aktuelle barns omsorgsbehov. Dersom barn har særlige omsorgsbehov, vil dette få betydning for hvilke krav som må stilles til foreldrenes omsorgsevne. Spørsmålet om det er alvorlige mangler ved den daglige omsorg eller i forhold til den personlige kontakt og trygghet som barnet trenger etter sin alder og utvikling, skal relateres til de utfordringer det konkrete tilfellet reiser, altså hvor omsorgskrevende barnet er.

Omsorgsevner og vurdering av en persons omsorgsevne er begge kulturbetinget. En persons omsorgsevne dannes gjennom at en som barn og voksne er aktivt medlem av sin egen kultur og sitt eget samfunn. Her innhentes og videreutvikles de erfaringene som danner bakgrunn for utviklingen av omsorgskompetanse som foreldre.<sup>224</sup> En ung flyktningmor fra Somalia har utviklet en annen omsorgsevne enn en ung norsk mor som har bodd hele sitt liv i Drammen. Kvinnene vurderer hverandres omsorgsevne ut fra sitt eget perspektiv på hva som er viktig for barn. Omsorgsevnen er forskjellig, men ikke nødvendigvis dårligere eller bedre. Problemet er at vi er kjent med den ene, men ikke med den andre.

Omsorg og omsorgssvikt utgjør et forløp med glidende overganger. Hvor grensen går mellom den akseptable og den uakseptable omsorgssituasjonen, og hvordan avvikende omsorg defineres, er som sagt historisk og kulturbetinget.<sup>225</sup> Det vurderes

---

<sup>222</sup> Sandberg (2003) s. 199

<sup>223</sup> Backe-Hansen (2004) s. 33

<sup>224</sup> Skytte (2008) s. 161

<sup>225</sup> Skytte (2008) s. 162

om omsorgen er i tråd med verdier og allmenne normer for behandling av barn i vårt samfunn.

Nedenfor gjengir jeg ut fra sakene om, og på hvilken måte, barnets kulturelle bakgrunn blir trukket inn i beskrivelsen av foreldrenes omsorgsevne og hvordan fylkesnemnda eller retten vurderer denne.

#### 5.2.2.2 Foreldrenes generelle omsorgsevne, kulturbetinget?

Hvis man sier at noe er kulturbetinget, så betyr det at ”alle gjør det, og de gjør det på den samme måten, fordi de må”.<sup>226</sup> Spørsmålet er hvordan foreldrenes omsorgsevne vurderes i praksis når familien har en annen kulturell bakgrunn. Er den omsorgsevnen kulturbetinget eller bestemt av personsmessige forhold eller begge deler? Kan foreldrene ”unnskyldes” når de ikke har lært noe annet? Dette skal undersøkes i dette avsnittet.

**I sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker,**<sup>227</sup> er betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for mors omsorgsevne det sentrale temaet. Spørsmålet er om mors omsorgsevne skal vurderes ut fra den norske standarden eller fra den vietnamesiske. Det var avvik fra det ”normale”, men var avviket stor nok for å overta omsorgen?

Saken handler om tre barn på 5, 8 og 12 år. Mor som kom fra Vietnam til Norge i 1997 er en notorisk nasker og involverer barna i sine kriminelle handlinger. Mor er registrert med 13 saker for naskeri og 3 for kjøring uten førerkort. Mor har problemer med grensesetting, og det er stor tvil om hennes emosjonelle omsorg. Etter en rekke

---

<sup>226</sup> Bredal (2008) s. 38

<sup>227</sup> FNV-2005-178-ROG og LG-2006-155198

hjelpetiltak over flere år har barneverntjenesten fremmet begjæring om omsorgsovertakelse.

Fylkesnemnda vurderer mors omsorgsevne ut fra hva de mener er vanlig i Norge uten å se på familiens kulturelle bakgrunn, og konkluderer med at det er store mangler ved den emosjonelle omsorgen mor gir barna. Disse mangler skyldes i følge nemnda ikke kulturelle forhold, men universelle foreldreferdighetene og personlighetsmessige forhold hos mor. Fylkesnemnda har fokus på at mor involverer barna i sine kriminelle aktiviteter, at et av barna har begynt med butikkyveri, problemer med grensesetning, kommunikasjon som bærer preg av høylydt kjefting og at familien måtte flytte flere ganger blant annet fordi naboene klaget gjentatte ganger på husbråk. Mor har i følge nemnda vanskelig for å ta barnas perspektiv, og har ikke evne til å skjerme barna fra negative hendelser.

Mindretallet som har stemt mot omsorgsovertakelse mener at *"Hennes [mors] reaksjonsmønstre kan ha sammenheng med språklige og kulturelle forskjeller, noe barneverntjenesten ikke har lagt nok vekt på. En finner det ikke sannsynliggjort at Mor skiller seg i vesentlig grad fra andre K [vietnamesiske] mødre"*.

Flertallet finner likevel at barna lever i en så utrygg og uoversiktlig omsorgssituasjon at vilkårene i bvl. § 4-12 a og d er oppfylt. Omsorgen ble overtatt og barna plassert i norske fosterfamilier.

Mor brakte saken inn for tingretten, som opphevet fylkesnemndas vedtak. Retten syntes at det ikke var lagt nok vekt på mors kulturelle bakgrunn. Mors væremåte var ikke annerledes enn andre vietnamesiske mødres, og man kunne ikke uten videre vurdere omsorgssituasjonen i familien med norske briller.<sup>228</sup> Mors omsorgsevne ble

---

<sup>228</sup> LG-2006-1555198 s. 5



vurdert som god nok ut fra hennes kulturelle bakgrunn, selv om den i våre øyne var avvikende i forhold til hva vi synes er god nok omsorg.

Kommunen brakte saken inn til lagmannsretten. I denne ankesaken ble mors omsorgsevne vurdert på nytt. Det var oppnevnt en kultursakkyndig som mente at mors omsorgsevne var helt i tråd med vietnamesisk kultur. Psykologen, som først vurderte at omsorgsovertakelse var nødvendig for alle tre barna, skiftet mening etter informasjon fra den kultursakkyndige.

Retten mener at *”Det er på det rene at omsorg kan komme til uttrykk på ulike måter i ulike kulturer. Sviktende omsorg kan ikke bortforklares med kulturforskjeller. Det er lagmannsrettens syn at man må være åpen for at omsorg i andre kulturer kan komme til uttrykk på andre måter enn i den norske, uten at den derved er mindre verdifull. Dette skaper utfordringer for dem som må vurdere om barn får tilstrekkelig omsorg der hvor man ikke ser de kjennetegn som preger god omsorg i vår kultur”*.

Retten registrerer at mor ikke viser barna slike fysiske tegn på omsorg som nå har blitt vanlige her i landet. Hun snakker for eksempel til barna og ikke med dem og under samvær brukte hun mye av tiden på å lage mat til dem snarere enn å være sammen med dem. Den kultursakkyndige beskrev likevel mors væremåte som vanlig i en vietnamesisk familie, og påpekte at det i flere kulturer ikke er vanlig å snakke om emosjoner. Lagmannsretten vurderer dermed mors omsorgsevne som god nok. Vilkårene etter § 4-12 er ikke oppfylt, tingrettens dom ble stadfestet og barna flyttet tilbake.

Denne saken viser at en kan ha forskjellige vurderinger av ”god nok omsorg” når foreldre har en annen kulturell bakgrunn, og at utfallet av saken kan være avhengig av om man ser på denne bakgrunnen eller ikke. Påfallende i denne saken er for øvrig, som vi kommer til å se senere, at også barnets omsorgsbehov har endret seg underveis.

I de fleste sakene som jeg har gjennomgått er det likevel ikke sånn at nemnda eller retten pleier å vurdere foreldrenes omsorgsevne ut fra deres kulturelle bakgrunn. I hvert fall ikke på den måte at foreldre sammenlignes med andre innenfor samme kultur. I de fleste sakene er det for øvrig heller ikke oppnevnt kultursakkyndige.

I **sak 8, det samiske barnet**,<sup>229</sup> vurderer tingretten om far kan kompensere for mors manglende omsorgsevne. Far, som er same, blir ansett for å ha tilstrekkelig omsorgsevne isolert sett, men at han ikke vil være i stand til å kompensere for mors mangler. Det anføres blant annet at han i forhold til sine tidligere barn som bor i Sverige hos slektninger, har hatt en forholdsvis fraværende og passiv holdning. Om dette for eksempel kan være vanlig i samisk kultur når barna bor hos slektninger sies det ingenting om. Det er heller ikke en kultursakkyndig i saken.

Et annet eksempel er **sak 10, romfolkets barn**,<sup>230</sup> hvor foreldrene har anført at mors omsorgsevne må vurderes med utgangspunkt i at barna på 2, 3 og 4 år og foreldrene er sigøynere av romfolket.<sup>231</sup> Tingretten har opphevet vedtaket om omsorgsovertakelse for det eldste av de tre barna saken handler om.<sup>232</sup>

Lagmannsretten synes at utviklingen etter tilbakeføring av dette barnet er av sentral betydning for vurderingen av mors omsorgsevne og hennes evne og vilje til å motta hjelp. Barneverntjenesten har nesten ikke sett barnet etter tilbakeføringen, og de gangene de traff henne gikk det ikke særlig bra. I følge mor bor barnet nå hos mors far i Sverige.

Lagmannsretten finner at mor i en viss forstand kan sies å ha alminnelig omsorgsevne, men at det likevel foreligger vesentlige svakheter. Svakheterne ligger i

---

<sup>229</sup> TINFI-2006-154927

<sup>230</sup> LB-2006-135824

<sup>231</sup> I denne saken kalles det mors omsorgsevne og fars rolle.

<sup>232</sup> TOSLO-2006-46875. Denne dommen er ikke tilgjengelig på Lovdata.

følge retten i at mor ikke makter å skjerme barna fra kontakt med far som har et tungt rusproblem, at hun kun har et lite nettverk som kan støtte henne og ”at B [mor] har en vanskelig livssituasjon. Hun er uten fast bolig, uten fast inntekt og lever som sigøynere en tilværelse der hun flytter mye rundt”. Mor har allerede betydelige omsorgsforpliktelser for det tilbakeførte barnet og for datteren på 15 fra et tidligere forhold. Mor venter ytterligere et barn.

Retten finner at samlet sett viser sakens bakgrunn, herunder ikke minst utviklingen etter tilbakeføring av barnet C, at mor ikke makter å gi sine barn tilfredsstillende omsorg uavhengig av mors kulturelle bakgrunn.

Lagmannsretten legger til at temaet i denne saken ikke er omsorgsovertakelse av barn som lever innenfor de alminnelige og kulturelle rammer som gjelder blant sigøynere av romfolket, men at omsorgssituasjonen er preget av forhold som ligger klart utenfor det som er ansett som akseptabelt og alminnelig innenfor romkulturen.

Lagmannsretten fremhever at fars rusmisbruk utgjør et vesentlig element i vurderingen som ligger til grunn for omsorgsovertakelse, og at bruk av rusmidler generelt ikke er akseptert innenfor romfolkets kultur.

I denne saken er det sakens bakgrunn og ikke særlig mors kulturelle bakgrunn som er med i vurderingen av mors omsorgsevne. Omsorgssvikten ligger i følge retten utenfor hva som er vanlig i romfolkets kultur.

Sammenligner vi disse sakene med sak 2, ankesaken om de tre vietnamesiske barn med mor som nasker, er det klare forskjeller. I saken om det samiske barnet og saken om de tre vietnamesiske foran fylkesnemnda, er ikke foreldrenes kulturelle bakgrunn utgangspunktet, men man vurderer foreldrenes omsorgsevne som man vurderer alle norske foreldrenes omsorgsevne, ut fra det som er vanlig her i landet. I saken om barna av romfolket vurderer retten at omsorgssituasjonen faller utenfor det som er vanlig i romfolkets kultur, og dermed faller også mors omsorgsevne utenfor det som kan aksepteres som god nok omsorg. I sak 2, ankesaken om de tre vietnamesiske barn,

er det nettopp omvendt. Mors omsorgsevne er vanlig i vietnamesisk kultur, og dermed faller omsorgssituasjonen innenfor det som aksepteres.

Spørsmålet i sak 2 om de tre vietnamesiske barn med mor som nasker er likevel hva som ble vurdert av lagmannsretten. Det fokuseres på hvordan mor viser barna emosjonell omsorg. Fylkesnemnda satte mye mer fokus på det som antas å være alvorlig omsorgssvikt, nemlig å involvere barn i kriminelle handlinger. Mor var i følge nemnda ikke i stand til å ta innover seg hva dette betød for barna. Jeg antar at det ikke er vanlig og akseptert i vietnamesisk kultur at mødre nasker og involverer barna i kriminaliteten, og om det skulle være vanlig er neste spørsmålet om vi aksepterer det i Norge (se nærmere nedenfor om alvorlig omsorgssvikt).

Et annet spørsmål er om disse barn har et annet behov for emosjonell omsorg enn norske barn. Som sagt vurderes det om omsorgen er i tråd med verdier og allmenne normer for behandling av barn. Spørsmålet er hvor ”allmenne” disse normer og verdier er når det skilles mellom norske og vietnamesiske (se nærmere kapittel 5.2.3 om barnets omsorgsbehov).

Hva svarene på disse spørsmålene enn måtte være, er det i hvert fall tydelig at man kan vurdere foreldrenes omsorgsevne ut fra forskjellige synsvinkler. Det kan tas lite hensyn til kultur, som for eksempel i sak 8 om det samiske barnet. Det kan også tas mye hensyn til kultur, som for eksempel i sak 2 om de tre vietnamesiske barn med mor som nasker for fylkesnemnda, eller ikke i det hele tatt som i samme sak for lagmannsretten. I noen saker vurderes foreldrenes omsorgsevne som kulturbetinget, i andre saker er kultur ikke med og manglende omsorgsevne anses isteden som personlighetsmessige mangler.

### 5.2.2.3 Foreldrenes omsorgsevne og fysisk avstraffelse, kulturbetinget?

Det viste seg også å være forskjell i betydningen av kulturell bakgrunn for foreldrenes omsorgsevne når en ser på hovedtemaet i saken; hva slags mangel i omsorgsevnen det

handler om. Her skal jeg se nærmere på sakene hvor det er brukt vold, enten som ledd i oppdragelsen eller ei. I Norge er vold mot barn forbud, jf. barneloven § 30 og straffeloven § 228. Spørsmålet er om hensyn til kultur i praksis har betydning for foreldres omsorgsevne når det gjelder fysisk avstraffelse av barn. Kan dette vurderes som kulturbetinget når det er mer akseptert innenfor bestemte kulturer å bruke vold mot barn enn her i Norge?

I **sak 6, guttene med far som slår**,<sup>233</sup> hvor to gutter på 7 og 14 ofte og alvorlig ble slått med belte etc., mener nemnda at *”Det er anført at foreldrenes oppdragelse av barna er forankret i deres kultur. Det er ukjent for fylkesnemnda i hvilken grad denne kulturen aksepterer fysisk avstraffelse av barn. Dette blir slik nemnda ser det av mindre betydning, da foreldrenes handlinger overfor barna er uakseptable i vår kultur, og representerer alvorlige mangler i forhold til omsorg for barn”*. Barnets kulturelle bakgrunn er ikke av betydning i denne saken, foreldrenes omsorg for disse barn er ikke akseptabelt i norsk kultur.

Det samme gjelder i **sak 13, jenta med feil kjæreste**,<sup>234</sup> hvor en jente på 17 har fått seg en kjæreste med en annen etnisk og religiøs bakgrunn enn far og datter. Far og datter flyttet til Norge for 4 år siden, og han er ikke enig i hennes valg. Far avstraffet jenta i to dager for å lære henne at hun skulle adlyde sin far, og ikke gå imot deres kultur og religion. Nemnda synes at *”En fysisk avstraffelse over to døgn, med en voldsbruk som blant annet innebar at Barn fryktet at hun kom til å dø mens hun ble utsatt for den, er helt uakseptabelt uansett om man tar hensyn til at far er fra Y med en annen kulturell og religiøs bakgrunn. At han nå gjør gjeldende at han etterpå er blitt kjent med at det ikke er lovlig å slå barn i Norge, og at han derfor ikke kommer til å gjøre det på ny, legger nemnda liten vekt på”*. Fars omsorgsevne blir vurdert som ikke god nok, uavhengig kulturbakgrunn.

---

<sup>233</sup> FNV-2007-60-TRO

<sup>234</sup> FNV-2008-142-AGD

I sak 5, de piskede barna,<sup>235</sup> hvor to søsken på 9 og 11 ble slått som ledd i oppdragelsen og ble satt i skammekroken av mor, mener advokaten at mor fra hjemlandet har hatt med seg en ”kulturspesifikk røffhet” i barneoppdragelsen og mangler kunnskap om oppdragelse i det norske samfunnet.

Nemnda finner at, selv om de har vanskelig for å fastsette omfang og alvor i saken, ”enkelte av episodene har vært så vonde både psykisk og fysisk, at det må konkluderes med alvorlige mangler i den psykologiske omsorgen. Det er dessuten straffbart å slå barn i Norge. Selv om gutten og jenta kommer fra en annen kultur har de krav på det samme vern som alle andre barn i Norge”.

Mindretallet mener likevel at barneverntjenesten har forsømt å gi mor adekvat veiledning og at det er lite sannsynlig at mor vil slå barn igjen nå hun på egen hånd har funnet frem til privat veiledning i barneoppdragelse og barneverntjenesten har sett inn tilsyn i hjemmet.

Fysisk avstraffelse viser seg, gjennom sakene, i utgangspunktet ikke å være tillat, selv om det er akseptert i kulturene foreldrene tilhører. Når foreldrene avstraffer barna fysisk blir deres omsorgsevne i alle disse sakene vurdert som ikke god nok.

Kulturbakgrunn er ikke en unnskyldning. Grensen viser seg likevel å være glidende og i tillegg sterkt avhengig av hvordan en ser på foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og alvorlig omsorgssvikt for øvrig.

I sak 12, de to irakiske jentene,<sup>236</sup> tok begge jentene på 12 og 14 år uavhengig av hverandre, selv kontakt med barnevernet. Mor er irakisk flyktning og kom til Norge for 13 år siden med jente C og gravid med jente D. Far er stefar til jente C og far til jente D og kom til Norge for 4 år siden gjennom familiegjenforening. Jentene ble

---

<sup>235</sup> FNV-2008-420-OSL

<sup>236</sup> TRYFY-2006-4525

fysisk avstraffet og levde under svært strenge forhold hjemme. Far krevde at barna skulle oppføre seg i samsvar med kulturelle normer for hvordan jenter oppfører seg i Irak, og straffet jentene fysisk når de ikke oppførte seg på denne måten. Mors omsorgsevne ble vurdert som ikke god nok, blant annet på grunn av en alvorlig personlighetsforstyrrelse. Likevel konkluderte nemnda med at vedtaket for en av jentene kunne oppheves fordi *”Etter rettens oppfatning er det grunn til å tro at B [far] – i ikke ubetydelig grad – vil kunne kompensere for de mangler det er ved As [mors] evne til å vise omsorg for barna. I tillegg bemerker retten at den fikk inntrykk av B som en forstandig og reflektert mann som er i stand til å ta lærdom av det som har skjedd”*.

At far er samarbeidsvillig og nemnda antar at han er i stand til å lære, har betydning for vurderingen av fars omsorgsevne. På samme måte spiller det en stor rolle at jente D blir sett som ”en robust jente” uten spesielle omsorgsbehov som er i stand til å si fra (se nærmere kapitel 5.2.3 om barnets omsorgsbehov).

Forskjellen i vurderingene av foreldrenes omsorgsevne i denne saken og i sak 5, de piskede barn, er likevel stor. I sak 5 har mor ikke hatt veiledning i det hele tatt, og måtte finne veien på egen hånd. Også i denne saken handlet det om ”robuste” barn som klarte å si fra og en mor som var villig til å lære. Likevel ble omsorgen overtatt. I sak 12, hvor barneverntjenesten allerede er involvert i familien i mange år, antar retten at far likevel er i stand til å lære, og omsorgsvedtaket for en av jentene blir opphevet.

I noen få saker får ikke fysisk avstraffelse alvorlige konsekvenser i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne.

**I sak 15, jenta med de slemme brødre,**<sup>237</sup> mener nemnda at vilkårene i § 4-12 ikke var oppfylt. Foreldrene har kommet fra Pakistan til Norge for 20 år siden, og har store

---

<sup>237</sup> FNV-2006-85-ROG

problemer med sine to nå voksne sønner. Det er for eksempel slåsskamper mellom far og sønnene og krangelnivået er høyt. Barnevernet har vært involvert i familien i mange år. Barneverntjenesten synes at den yngste datteren på 12 år ikke skjermes nok fra volden som foregår. Barnet har også selv blitt fysisk avstraffet som ledd i oppdragelse.

Nemnda finner at det har vært noen uheldige episoder i hjemmet, men mener likevel at barnet fungerer godt og har det godt hvor det er. Nemnda mener at *”Etter de opplysninger som er fremkommet i saken legger fylkesnemnda til grunn at grensesetting og lydighet er blitt håndhevet med fysiske virkemidler. Det er imidlertid ikke tale om alvorlig vold. Man har ikke kunne påvise fysiske skader på barna. Foreldrene er blitt gjort oppmerksom på at denne fremgangsmåte ikke er i overensstemmelse med norsk tradisjon. Nemnda kan nå legge til grunn at fysiske virkemidler ikke lenger brukes – iallfall ikke for A [jenta]”*.

I denne saken er det imidlertid påfallende at foreldrenes omsorgsevne ikke kommer frem i dokumentet, men at nemnda mener at barnet og foreldrene har et godt forhold, at barnet motsetter seg omsorgsovertakelse og at utplassering av et så stort barn mot dets vilje ikke ville vært i harmoni med prinsippet om barnets beste.

I sakene hvor det er brukt vold, enten som ledd i oppdragelsen eller ei, viser det seg likevel som oftest at foreldrenes omsorgsevne vurderes som ikke god nok, uansett kultur. I disse sakene ser nemnda og retten sant nok på foreldrenes kulturelle bakgrunn, men begrunnelsen er at den slags omsorg ikke aksepteres i Norge.

Utgangspunktet er i de fleste sakene som handler om fysisk avstraffelse, at foreldres omsorgsevne blir vurdert ut fra hva som er vanlig i norsk kultur og først og fremst ut fra det norske samfunns nulltoleranse for fysisk avstraffelse.

I sakene som det ikke handler om fysisk avstraffelse, virker det mye vanskeligere å fastslå hvor grensen går og hvor stort avvik en aksepterer. Nettopp i disse sakene



viser det seg at kulturproblematikken dukker opp, som vi så i kapittel 5.2.2.2 ovenfor (se nærmere kapittel 5.2.4 om alvorlig omsorgssvikt).

#### 5.2.2.4 Flyktningforeldrenes bakgrunn og deres omsorgsevne

Det viste seg at i fire av fem av sakene om flyktningbarn ble omsorgen ikke overtatt, til tross for at foreldrenes omsorgsevne i to saker ble vurdert som ikke god nok, og i en sak som svært tvilsom. I de syv sakene om innvandrerbarn var det bare to saker hvor omsorgen ikke ble overtatt. I begge sakene vurderte en at foreldrene hadde god nok omsorgsevne. Blir flyktningforeldrenes omsorgsevne annerledes vurdert enn innvandrerforeldrenes?

**I sak 3, den reddende samboer,**<sup>238</sup> kom en armenisk/iransk mor og hennes sønn på 9 år til Norge for 5 år siden. De har vært på flukt for blant annet mors voldelige ektemann gjennom forskjellige land. Mor makter ikke omsorgen for sønnen, og barneverntjenesten har vært involvert i familien i flere år.

Nemnda mener om mors omsorgsevne at *”Psykolog har gitt henne [mor] diagnosen Posttraumatisk stressyndrom etter tidligere mishandling og flukt fra hjemlandet. --- Mor har tidligere vist manglende evne til å gjøre noe med situasjonen i hjemmet. Mor er, slik nemnda ser det, behandlingstrengende i forhold til sine psykiske vansker. Dette, sammen med at Gutt over år har fått bestemme i hjemmet, gjør at det vil ta lang tid før Mor eventuelt vil kunne make å gi Gutt den omsorgen en gutt på hans alder trenger.”*

Omsorgen ble likevel ikke overtatt, fordi situasjonen for barnet hadde bedret seg litt med at mors ”samboer” hadde flyttet inn for noen måneder siden.<sup>239</sup> Denne samboer sin omsorgsevne er ikke utredet av barneverntjenesten, men han har møtt i nemnda, og nemnda synes at han kan veilede barnet og mor.

---

<sup>238</sup> FNV-2003-273-HSF

Familiens kulturelle bakgrunn er ikke med i vurderingen av mors eller samboers omsorgsevne. Det blir ikke vurdert om mors væremåte er vanlig i kulturen hun kommer fra slik som i sak 2, de tre vietnamesiske barn. Familiens kulturelle bakgrunn blir først nevnt i barnets beste-vurderingen, som egentlig var overflødig ut fra nemndas vurdering av at omsorgsovertakelse ikke var nødvendig ut fra situasjonen barnet befinner seg i (se nærmere kapitel 5.3 om barnets beste).

I sak 14, **gutt uten klart omsorgsbehov**,<sup>240</sup> har det vært satt inn mange og omfattende hjelpetiltak over flere år for en nå 10 år gammel gutt. Foreldrene er flyktninger som kom til Norge for fire år siden og de er svært traumatiserte. Det er mistanke om blant annet vold, manglende oppfølging, lavt utviklingsnivå og bekymring i forhold til barnets elementære behov for riktig mat, påkledning, adekvat stimuli på det fysiske og psykiske plan, samt anerkjennelse og kjærlighet. Nemnda finner at grunnvilkårene i § 4-12 a og d er oppfylt og sier om foreldrenes omsorgsevne at ” *Det er utvilsomt at begge foreldrene, A og B er svært ressursvake, og at de har massive personlige problemer. Det er også kommet frem at de har store og tilbakevendende problemer i samlivet seg imellom. Nemnda er innforstått med at det vil ta tid å skape tilfredsstillende forhold ut fra foreldrenes (og C’s) bakgrunn som flyktninger, med opphold i flyktningleire under svært vanskelige forhold og fengsling og tortur for B’s [fars] vedkommende*”.

Likevel ble omsorgen ikke overtatt, blant annet fordi nemnda syntes at barnets omsorgsbehov ikke var godt nok utredet, noe som er forbausende etter at fylkesnemnda fant at vilkårene i § 4-12 a og d var oppfylt. Også i denne saken var familiens kulturelle bakgrunn som sådan ikke med i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne, men ble først nevnt og fikk stor vekt som element i barnets beste-

---

<sup>239</sup> Statusen av mannen var litt utydelig for nemnda. Han blir kalt ”redder”, ”venn” og ”samboer”.

<sup>240</sup> FNV-2005-67-AGD

vurderingen om hvorfor det ikke var til barnets beste at omsorgen skulle overtas (se nærmere kapitel 5.3 om barnets beste).

Også i **sak 4, jenta med moren med dårlig hukommelse**,<sup>241</sup> har mor og datteren på 9 år opplevd grusomme ting før og etter de kom til Norge som flyktninger for fire år siden. Om mors omsorgsevne mener nemnda: *”Mor er i utgangspunkt en sterk, reflektert og engasjert resursperson og en god omsorgsperson. Hun har ingen problemer med å se datterens behov og prioritere dem før sine egne. Men på grunn av store smerter, psykiske traumer og besvimelser hindrer hennes helseproblemer noen ganger henne i å være den omsorgspersonen for datteren som hun gjerne vil være.”*

Mor fikk beholde omsorgen med massive hjelpetiltak, blant annet fordi nemnda syntes at barnet og mor hadde et godt forhold og at det var positivt for barnet å kunne hjelpe sin mor og veilede henne i det norske samfunnet.

Også i denne saken er det mors bakgrunn som flyktning og ikke hennes kulturelle bakgrunn som er med i vurderingen av hennes omsorgsevne. At mor snakker dårlig norsk og har vanskelig for å forstå samfunnet, spiller ikke en rolle i mors omsorgsevne i denne saken, som det pleier å gjøre i de fleste andre saker. Tvert imot viser det seg å passe fint til barnets omsorgsbehov (se nærmere kapitel 5.2.3 om barnets omsorgsbehov).

I den eneste saken som handler om flyktninger og hvor vedtaket om omsorgsovertakelse ikke ble opphevet, **sak 11, den somaliske gutten**,<sup>242</sup> var nettopp den kulturelle bakgrunnen, og særlig språket av stor betydning i vurderingen av mors omsorgsevne.

---

<sup>241</sup> FNV-2006-203-OST

<sup>242</sup> LB-2005-114388

Mor (25 år) kom som flyktning fra Somalia til Norge for cirka 2 ½ år siden sammen med sin sønn (3 år). Gutten ble for cirka 1 ½ år siden plassert i norsk fosterfamilie og har ikke fått med seg det somaliske språket. Mor har dårlige norskkunnskaper. Saken er en overprøvingssak, men blir for en stor del behandlet som en tilbakeføringssak og derfor er kravene som stilles til mors omsorgsevne strengere enn når den vurderes ut fra § 4-12. Om mors omsorgsevne vurderes det blant annet at *”Dette innebærer at mor ikke utvikler sine kunnskaper i språk og om sosiale og kulturelle forhold så fort at hun kan møte C i hans utvikling. --- Dette er bekymringsfullt i forhold til mors sosiale omsorgskompetanse. Det er ikke en nødvendig betingelse å kunne snakke godt nok norsk for å gi barn sosial utviklingsstøtte, men det er en betydelig ulempe å ikke kunne det. Manglende språkkunnskaper vil også kunne påvirke det kognitive og emosjonelle området.”*

Påfallende i denne saken er at retten i motsetning til i de andre sakene som handlet om flyktninger, ikke fokuserer på mors bakgrunn som flyktning og de psykiske problemene i forhold til hennes omsorgsevne. I denne saken er det den kulturelle bakgrunnen, og særlig mors språklige bakgrunn, som er i veien for å kunne gi barnet forsvarlig omsorg.

Denne saken har for øvrig store likhetstrekk med **sak 1, Høyesterettssaken**, noe jeg kommer tilbake til i kapitlet om tilbakeføring.

Ved vurderingen av foreldres omsorgsevne i sakene som handler om flyktninger, er det påfallende at deres kulturelle bakgrunn som sådan ikke er nevnt. I disse sakene virker det ikke som foreldrenes kulturelle bakgrunn har betydning i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne eller i vurderingen av om vilkårene i § 4-12 er oppfylt generelt. Det fokuseres på foreldrenes ofte traumatiske bakgrunn som flyktninger i sammenheng med psykiske lidelser eller traumer, noe som kan virke som unnskyldning for foreldrenes manglende omsorgsevne.

I de fleste saker som omhandler innvandrere er det ikke slik at det bare fokuseres på den kulturelle bakgrunnen, men den er ofte nevnt i tillegg til at foreldrene har andre

problemer. I de fleste av disse sakene er ikke den kulturelle bakgrunnen, og heller ikke de andre problemene, en unnskyldning for foreldrenes manglende omsorgsevne, særlig ikke når det gjelder vold.

Det virker i de fleste sakene som fylkesnemnda og retten stiller samme krav til innvandrerfamilier som de ville stilt til norske familier når det gjelder foreldrenes omsorgsevne, mens det er flyktingene som "unnskyldes" og hvor man tenker at det å frata dem barna vil gjøre vondt verre, uten at dette eksplisitt sies. Unntaket er sak 11, den somaliske gutten, som nevnt i avsnittet ovenfor. Argumentene er ofte basert på at flyktinger ikke har vært så lenge i landet og at det tar tid før de er integrert i det norske samfunnet. Leser en likevel gjennom historiene fra innvandrerforeldrene, oppdager en at de fleste ofte har like lang botid her i Norge, og at de fleste kvinnene også har en fortid som er meget vanskelig og som kan ha vært svært traumatiserende.

#### 5.2.2.5 Et ekstra krav til minoritetsforeldrenes omsorgsevne?

Selv om det virker som en i de fleste sakene stiller samme krav til innvandrerforeldrenes omsorgsevne som en stiller til norske foreldre, er det likevel et ekstra krav som stilles til minoritetsforeldrenes omsorgsevne. I de fleste sakene er det nevnt at foreldrene skal veilede barnet i det norske samfunnet og samtidig opprettholde barnets kulturtilknytning til den opprinnelige kulturen som ledd i barnets identitetsutvikling. Dette er et krav som har mer sammenheng med barnets omsorgsbehov, og derfor har jeg valgt å behandle dette i neste kapitel om barnets omsorgsbehov. Dette kravet og behovet synes for øvrig også her å gjelde i betydelig mindre grad for flyktingforeldre og -barn.

## 5.2.3 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for barnets omsorgsbehov

### 5.2.3.1 Innledning

Barnets omsorgsbehov er et viktig element i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne og om kravene i § 4-12 første ledd er oppfylt. Når barnet har spesielle omsorgsbehov, stilles det strengere krav til foreldrenes omsorgsevne. Foreldrene skal ikke utføre all oppfølgingen selv, men da er kravet at foreldrene benytter seg av samfunnets tilbud. Likevel må det være et visst fundament hos foreldrene selv.<sup>243</sup> Spørsmålet er på hvilken måte barnets kulturelle bakgrunn har betydning for barnets omsorgsbehov, og hvilke krav man i så fall stiller til foreldrenes omsorgsevne. Har minoritetsbarn andre omsorgsbehov enn norske barn, for eksempel fordi de vokser opp i to kulturer samtidig eller fordi de er vant til den kulturelt betingede omsorgen de får og derfor tåler mer av hva vi innenfor de norske normer anser som dårlig omsorg?

Jeg hadde vanskelig for å finne henvisninger til barnets omsorgsbehov generelt i de fleste sakene. Fylkesnemnda beskriver noen ganger barnet eller hvordan barnet fungerer innenfor eller utenfor familie for eksempel på skole, men selve omsorgsbehovet er sjelden nevnt spesifikt. Å lete etter barnets kulturelle bakgrunn som element i barnets omsorgsbehov var heller ikke så enkelt. Det var bare noen få saker hvor det kom tydelig frem, i resten av sakene var det ofte blandet med barnets beste generelt.

Jeg tar i dette kapitlet bare med det som har direkte betydning for hvilke krav man stiller til foreldrenes omsorgsevne i forhold til barnets omsorgsbehov, og som dermed har betydning for vurderingen av vilkårene etter § 4-12 første ledd. Noen ganger henviser jeg til kapitlet om barnets beste.

---

<sup>243</sup> Sandberg (2003) s. 199

### 5.2.3.2 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for dets omsorgsbehov

Barnets omsorgsbehov i sakene varierte, som i alle barnevernssaker, fra sak til sak og fra barn til barn. Det varierer fra vanlige omsorgsbehov til spesielle omsorgsbehov, fysisk eller psykisk. Det viste seg likevel at minoritetsbarn har et ekstra omsorgsbehov som ikke norske barn har. I mange saker er det nevnt at foreldrene skal veilede barna i det norske samfunnet og samtidig opprettholde barnets kulturtilknytning til den opprinnelige kulturen som ledd i barnets identitetsutvikling. Barnet kan ha behov for å kunne delta i kulturen det kommer fra, men også for å kunne delta i det norske samfunnet.

I en sak ble det å være minoritetsbarn uttrykkelig sett på som barnets særskilte omsorgsbehov. I **sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker**, hvor eldste barnet på 12 år er født i Vietnam og de to yngste barn på 8 og 5 år i Norge, mener nemnda at *”De tre barna har særskilte omsorgsbehov på den måten at de har minoritetsbakgrunn. Slik flertallet ser det vil det i omsorgsrollen kreves ekstra innsats fra foreldre til barn som skal forholde seg til to kulturer og to språk. Barna trenger hjelp i forhold til integreringsprosessen slik at de kan forstå det samfunnet de lever i. Samtidig er det viktig for deres identitetsutvikling at de får opprettholde sin språklige og kulturelle tilknytning til opprinnelseslandet. Det skal i denne sammenheng bemerkes at det har vært bekymring særlig i forhold til de to yngste barnas mangelfulle I [norske] språkkunnskaper”*.

Barnas særskilte behov for å kunne integreres i det norske samfunnet samt bevare kulturtilknytning til opprinnelseslandet for deres identitetsutvikling stiller et ekstra krav til minoritetsforeldre. De skal veilede barnet i begge kulturer. Dette betyr at foreldrene selv må kunne klare seg i det norske samfunnet for å kunne oppfylle dette kravet eller kunne ta imot samfunnets tilbud om hjelp. Om det finnes tilbud og om foreldre finner frem til disse tilbudene, er et annet, ikke ubetydelig spørsmål, som jeg ikke har plass til å ta opp i dette arbeidet.

Fylkesnemnda uttaler seg i denne saken ikke spesifikt om at mor ikke klarer å veilede barna sine i det norske samfunnet på en skikkelig måte, men mellom linjene er det klart at nemnda synes at hun ikke klarer det særlig godt og at barna har et stort behov for det. Videre mener nemnda at barna trenger en trygg og forutsigbar omsorgssituasjon, fordi involvering i mors kriminalitet har en rekke uheldige konsekvenser for barna.

Som jeg påpekte i kapitlet om foreldrenes omsorgsevne har i ankesaken mors omsorgsevne ikke bare endret seg fra dårlig til god nok, men også barnas omsorgsbehov har endret seg. Der barna i saken for fylkesnemnda hadde behov for en trygg og oversiktlig omsorgssituasjon og bedre forankring i det norske samfunnet, har dette behovet snudd seg i saken for lagmannsretten til at de ikke har spesielle behov utover det vanlige, utover behovet for oppfølging i vietnamesisk språk- og kulturtilknytning. Barna står, i følge retten, i fare for å miste denne forankringen på grunn av egne og morens språkproblemer. Her er det mor som tilfredsstillende dette behovet og ikke fosterfamiliene.

Det fokuseres i lagmannsretten på barnets kulturtilknytning som barnets spesielle omsorgsbehov, men det saken egentlig dreide seg om var om mor var i stand å gi disse barn god nok emosjonell omsorg og dermed dekke barnas emosjonelle omsorgsbehov. Ut fra et norsk synspunkt vurderte fylkesnemnda det slik at mor ikke tilfredsstilte barnas emosjonelle omsorgsbehov på en forsvarlig måte. Ut fra et vietnamesisk synspunkt viste seg det i følge lagmannsretten at hun likevel gjorde det, men på en annen måte enn vi er vant til. Lagmannsretten sier likevel ikke mer om barnets emosjonelle omsorgsbehov enn at det ikke går utover det ”vanlige”. Spørsmålet blir om den mener vanlig i Norge eller vanlig i Vietnam, eller om den antar at barnas omsorgsbehov er universelt og at mor tilfredsstillende dette behov på ”vietnamesisk vis”. Hadde utfallet vært det samme om det hadde vært en norsk mor med norske barn hvor barnets omsorgsbehov aldri kunne ha vært ”kulturtilknytning”?



I ingen av de andre sakene ble barnets kulturelle bakgrunn sett som et spesielt omsorgsbehov hos barnet, men i flere saker er barnets kulturelle bakgrunn sterkt knyttet til barnets omsorgsbehov. Det viste seg i de fleste sakene å være saker om fysisk avstraffelse, noen ganger kombinert med for strenge regler. Som vi allerede så i kapitlet om foreldrenes omsorgsevne, er Norges nulltoleranse overfor fysisk avstraffelse sterkt bestemmende for hva vi anser som alvorlig omsorgssvikt. Det samme kommer tilbake i forhold til barnets omsorgsbehov. Barn som blir slått, er i følge våre kulturnormer skadelidende og har behov for et stabilt og trygt oppvekstmiljø uavhengig av sin kulturelle bakgrunn.

Fylkesnemnda uttrykker det i sak **5, de piskede barna**, på en klar måte: ”*Selv om gutten og jenta kommer fra en annen kultur har de krav på det samme vern som alle andre barn i Norge.*” Selv om barna har en annen kulturell bakgrunn har de ikke andre omsorgsbehov. Minoritetsbarn skal ikke tåle mer av hva vi anser som dårlig omsorg, her å slå barn, enn norske barn. I noen av disse sakene om fysisk avstraffelse blir denne avstraffelsen ikke bare sett som manglende omsorgsevne hos foreldrene men også knyttet til barnets kulturelle bakgrunn.

I sak **7, jenta og det truende miljøet**,<sup>244</sup> hvor mor og datteren på 15 eller 16 flyttet hit for tre år siden, vurderes mor uegnet for å veilede barnet i det norske samfunnet, ved siden av andre store mangler i mors omsorgsevne. Mor er så opptatt med egen kultur og normene som gjelder i dette miljøet at det går ut over barnets omsorgsbehov. Barnet blir fysisk avstraffet av mors kjæreste, lever under svært strenge regler og er truet med blant annet tvangsgifting. Fylkesnemnda mener at jentas kulturelle bakgrunn kan være skadelig for et barn som vokser opp som ”norsk-kulturell pike”. Barnet har i følge nemnda behov for å kunne vokse opp på et trygt sted som ”norsk” jente, noe som hun også selv ønsker.

---

<sup>244</sup> FNV-2005-46-ROG

*”Jenta fremstår for fylkesnemnda langt på vei som en V [norsk]-kulturell pike. For henne har de grenser som har vært satt for henne fremstått som totalt urimelige. --- Etter V-kulturelle forhold oppfattes dette som svært urimelig, og det gjelder hva enten jenta er 15 eller 16 år gammel”. --- ”Det fremstår også for fylkesnemnda slik at mor er mer opptatt av egne kjærester, egen kultur og hva det U-miljøet måtte mene, enn hun er opptatt av å forsøke å forstå og å hjelpe jenta. --- Det er fra mors side presentert et trusselbilde. Mor mener at jenta er i fare for å bli utsatt for represalier fra det M miljø. Disse represaliene skal bestå i at hun kan tenkes å bli tvangsgiftet bort, eventuelt påført skade på en annen måte”.*

Barnets omsorgsbehov er først og fremst en trygg oppvekst. Mor er ikke i stand å ivareta dette behovet, noe som delvis kan skyldes personlighetsmessige trekk hos mor og delvis kulturspesifikke trekk. Om det kan sies at barnet har et spesielt behov for norsk kultur og levesett som omsorgsbehov er et spørsmål, i hvert fall har barnet behov for et stabilt omsorgsmiljø og avstand fra miljøet hun kommer fra.

Påfallende er at jeg ikke har funnet en eneste sak hvor det bare handler om for strenge regler og hvor barnet hadde behov for norsk kultur og levesett. Det er i alle sakene alltid en kombinasjon av fysisk avstraffelse og for strenge regler eller bare fysisk avstraffelse. Dette kan tyde på at det ikke er de strenge reglene i seg selv som blir sett som alvorlig omsorgssvikt, men den fysiske avstraffelse (se nærmere kapittel 5.2.4 om alvorlig omsorgssvikt).

Om vilkårene i § 4-12 er oppfylt er også avhengig av hvordan barnet fremstår for øvrig og foreldrenes omsorgsevne generelt.

Det viser seg for eksempel i **sak 12, de to irakiske jentene**, hvor en kultursakkyndig skulle vurdere foreldrenes evne til å forstå barnas ulike fysiske og psykiske behov og *”særlig deres behov for å tilpasse seg norsk kultur og levesett”*.<sup>245</sup> Begge jentene, på 12 og 14 år, ble med noen ukers mellomrom akutt plassert, blant annet fordi reglene hjemme

---

<sup>245</sup> TRYFY-2006-4525, s. 5

var for strenge og jentene ble fysisk avstraffet. Vedtak om omsorgsovertakelse ble likevel opphevet for en av jentene (D).

Jente C har spesielle omsorgsbehov. Det var mistanke om seksuell misbruk i tidlig barndom. Jente har også beskyldt stefar av seksuell misbruk, men trakk senere anklagene tilbake. Politiet har henlagt saken.

Jente D derimot, har i følge retten ikke spesielle omsorgsbehov utover det vanlige. Tingretten mener om jentas omsorgsbehov at: *"Hun er for det første beskrevet som et robust og veltilpasset barn av de fleste som har vært i kontakt med henne. --- Hun har ikke spesielle omsorgsbehov som krever innlevelse og innsats fra de voksne utover det som er vanlig"*.

Denne siste vurderingen virker merkelig. Jeg vil si at jentas behov for å kunne tilpasse seg norsk kultur og levesett nettopp krever innlevelse og innsats fra foreldrene utover det som er vanlig for dem. En av grunnene til at jentene ikke orket å bo hjemme var nettopp at de ikke fikk lov å oppføre seg på en "norsk måte". Det virker i denne saken som at barnets behov for å kunne tilpasse seg norsk kultur og levesett ikke blir sett på som en del av barnets omsorgsbehov.

I denne saken legger retten også stor vekt på at jente D for øvrig er et robust barn som har vist at hun kan si fra. Spesielt i denne saken er videre at den fysiske avstraffelse knapt ble nevnt av retten, noe som kan ha medvirket til at omsorgen for jente D ble opphevet. I alle andre sakene hvor den fysiske avstraffelse var hovedtema var man mindre villig å overse barnets omsorgsbehov for fysisk trygghet, særlig ikke i kombinasjon med strenge kulturelle regler.

Det fantes også saker hvor barnets kulturelle bakgrunn var av betydning for barnets omsorgsbehov og for kravet fylkesnemnda og retten stiller til foreldrenes omsorgsevne, uten at dette uttales eksplisitt. Barnets kulturelle bakgrunn er i disse sakene ikke nevnt som særskilt omsorgsbehov som i sak 2 eller som en del av barnets

alminnelige omsorgsbehov, men er likevel i noen av sakene sterkt knyttet til barnets omsorgsbehov.

Dette gjelder for eksempel i **sak 11, den somaliske gutten**, hvor vi allerede har sett at det er tvil rundt om mor kan gi barnet forsvarlig omsorg, og hvor det særlig fokuseres på mors manglende norske språkkunnskaper. Barnet er i følge retten en sårbar gutt med spesielle omsorgsbehov. Dermed får mors språklige bakgrunn betydning for hennes omsorgsevne og for barnets omsorgsbehov, fordi det antas at hun ikke kan dekke barnets spesielle behov på et språk som barnet forstår. Faren er i følge retten at mor derfor ikke vil mestre situasjonen, noe som kan skade barnets utviklingsbehov. Videre vurderes det at *”Mange barn er tospråklige, og det er normalt ikke problematisk for så små barn å lære seg to språk parallelt. For et sårbart barn som C er, og ytterligere vil bli dersom han flyttes, er det imidlertid usikkert om han vil kunne mestre en slik utfordring uten at utviklingen blir vesentlig forstyrret”*.

Barnets kulturelle bakgrunn, særlig at det ikke er tatt hensyn til barnets språklige bakgrunn ved plasseringen, har dermed fått stor betydning i saken uten at det sies så tydelig. Barnets behov stiller et ekstra krav til mors omsorgsevne ved eventuelt tilbakeflytting, nemlig å kunne snakke norsk. At mor ikke kan det, fører til alvorlige problemer for barnet og anses som skadelig for barnets utvikling (se nærmere kapittel 5.5 om alvorlige problemer ved tilbakeføring).

Hva som kommer frem i sakene er at barnets kulturelle bakgrunn kan ha betydning for barnets omsorgsbehov på forskjellige måter, men også at vurderingen av dette behovet er svært forskjellig. Det varierer fra at kultur ikke er nevnt i det hele tatt til at den henføres under barnets spesielle omsorgsbehov. Som ved foreldrenes omsorgsevne viser det seg også i barnets omsorgsbehov at fysisk avstraffelse har en særskilt stilling i forhold til vurderingen av kulturbakgrunn og barnets omsorgsbehov.

### 5.2.3.3 Flyktningbarn og deres omsorgsbehov

Som jeg allerede antydte i kapitlet om barnets kulturelle bakgrunn og foreldrenes omsorgsevne, er den kulturelle bakgrunn sjelden med i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne når det gjelder flyktninger. Fokus ligger på foreldrenes traumer og psykiske problemer. Spørsmålet er om barnets kulturelle bakgrunn likevel får betydning i vurderingen av barnets omsorgsbehov når det gjelder flyktningbarn.

**I sak 4, jenta med moren med dårlig hukommelse**, har mor, som kom til Norge for fire år siden med sin datter (9), som følge av en metallsplint i ryggmargen dårlig hukommelse og har hatt gjentatte psykoseanfall. Ingen ønsker å uttale seg om mor vil bli stabil etter det siste alvorlige anfallet. Barnet har vært plassert i beredskapshjem, flyttet tilbake og er nå plassert på barnehjem. Mor har tatt avstand fra sin kultur, fordi hun er svært uenig i den. Mor har vanskelig for å lære seg norsk og orientere seg i det norske samfunnet på grunn av sin dårlige hukommelse. Også hverdagsgjøremål er vanskelige for henne. Hva som er jentas omsorgsbehov kommer ikke frem. Det sies bare at barnet har et kontrollbehov utover det vanlige, og at hun har en motvilje mot å snakke om vanskelige temaer.

Fylkesnemnda mener at barnets kontrollbehov har sin bakgrunn i at jenta har vært mors hjelper som tolk og veileder, behersker norsk mye bedre enn moren og har lettere for å orientere seg i byen og i det norske samfunnet generelt. Deretter konkluderer nemnda at *”Sett med norske øyne har Jenta en rolle vis à vis moren som ikke er vanlig. Fylkesnemnda er likevel ikke sikker på hvor belastende det er for Jenta å ha den rollen som hun har. For henne er det ”bare slik det er” – en nødvendighet. Det er nærliggende at Jenta også får tilfredsstillelse og en opplevelse av å være av verdi fordi hun er til nytte for moren på den måte som hun er.”*

Og så fortsetter nemnda med å si at *”Det er nok en kjensgjerning at Jenta har vært med på situasjoner som norske barn flest i en alder av 9 år ville finne skremmende og muligens traumatiske. Jenta var tilstede da mor besvimte og falt i bassenget. Jenta var også tilstede da*

*mor ble overfalt og slått i hodet i byen. I forbindelse med sin sykdom har mor hørt stemmer og sett ting som ikke ha vært der, og dette må Jenta nødvendigvis ha observert. Andre eksempler kan også ha vært nevnt. --- Det er imidlertid ikke sikkert at Jenta har funnet disse situasjonene så belastende som barnevernet tror. --- Det er ikke slik å forstå at rollene er snudd og at Jenta er den voksne, selv om Jenta må hjelpe mor blant annet med ting som krever gode norsk kunnskaper”.*

I denne saken er det for meg et spørsmål om det er mors traumatiske bakgrunn som bestemmer omsorgsbehovet, eller om det er barnets omsorgsbehov som står sentralt. Barnets behov for for eksempel å kunne snakke sitt eget språk er ikke nevnt som et selvstendig argument i barnets omsorgsbehov, bare mors behov for en som snakker norsk. Heller ikke at mor ikke kan veilede barnet i det norske samfunnet synes å være et problem i denne saken. Det er barnet som kan veilede mor. Barnets omsorgsbehov ble knyttet til dette på den måten at barnet kan ha ”utbytte” av denne oppgaven. At den rollen som jenta har bare er ”en nødvendighet” og bare ”slik det er” sier ikke noe om hva barnet har behov for. For alle barn er situasjonen som den er. Barnets omsorgsbehov kommer egentlig ikke særlig tydelig frem, men det viser seg at dette barnet må tåle mye mer enn andre barn.

Heller ikke i **sak 14, gutten uten klart omsorgsbehov**, er barnets omsorgsbehov klart, som tittelen allerede sier. Foreldrene er svært traumatiserte flyktninger som kom til Norge for fem år siden. Barnevernet har brukt alle hjelpetiltak som finnes gjennom mange år for å la barnet bli boende hjemme hos sine foreldre som ikke klarer omsorgen. Det handler om alvorlig omsorgssvikt på alle fronter. Barnet og foreldrene er utredet mange ganger og det foreligger flere rapporter om hvordan barnet og foreldrene fungerer, men nemnda mener likevel at det er for lite kjennskap til barnets omsorgsbehov og utviklingsmuligheter. Omsorgen ble ikke overtatt, selv om vilkårene var oppfylt.

I denne saken er det, som i den forrige saken, for meg et spørsmål om det dreier seg om barnets omsorgsbehov eller foreldrenes traumatiske bakgrunn. I begge sakene

mangler en beskrivelse og vurdering av barnets omsorgsbehov, og dette har store konsekvenser for hva barnet må tåle av sviktende omsorg.

Den eneste saken om flyktningbarn hvor barnets omsorgsbehov tydelig kommer frem er **sak 11, den somaliske gutten**, som jeg har behandlet ovenfor. I denne saken er barnets kulturelle bakgrunn, særlig i forbindelse med språket, i strid med barnets omsorgsbehov.

Det virker i de fleste sakene som om vurderingen av barnets omsorgsbehov når det gjelder flyktningbarn, er tilpasset foreldrenes omsorgsevne og at barnets omsorgsbehov ikke kommer særlig frem. Barnets kulturelle bakgrunn er i vurderingen av omsorgsbehovet fraværende i nesten alle sakene om flyktningbarn.

Også i det ekstra kravet til minoritetsforeldre om å kunne veilede barnet i to kulturer, er forskjellen mellom flyktninger og innvandrere påfallende. Det stilles mindre krav til flyktninger enn til innvandrere. Det fokuseres på foreldrenes traumer i stedet for barnets omsorgsbehov.

Hvorfor forskjellsbehandlingen mellom barn av flyktninger og barn av innvandrere er så stor, har jeg ikke funnet en god forklaring på. Kan forklaringen kanskje, ved siden av at foreldrenes historier er så triste og en antar at det koster tid for foreldre å integrere i det norske samfunnet, ligge på et annet område? For eksempel at de fleste flyktninger ikke har oppholdstillatelse? Blir omsorgen overtatt, blir det vanskeligere å nekte foreldrene oppholdstillatelse på grunn av barnets beste. Kan man være redde for å overta omsorgen på grunn av den betydningen det kan få i utlendingssaker?

#### **5.2.4 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for terskelen for alvorlig omsorgssvikt**

Foreldreansvaret skal utøves med barnets beste for øye, ellers trer nasjonale og internasjonale beskyttelsesregler mot ulike former for omsorgssvikt i virksomhet.

Grunnvilkårene i § 4-12 om alvorlig omsorgssvikt er blant annet alvorlige mangler i materiell, fysisk eller emosjonell omsorg, i tillegg til ulike former for mishandling.

Akkurat som foreldrenes omsorgsevne og barnets omsorgsbehov er også vurderingen av hva som er alvorlig omsorgssvikt kulturbetinget og kan endre seg over tid. Dette gjelder både hva som utgjør omsorgssvikt, og hvor terskelen ligger. At barnets kulturelle bakgrunn spiller en rolle i vurderingen av alvorlig omsorgssvikt, kom allerede tydelig fram i kapitelene om foreldrenes omsorgsevne og barnets omsorgsbehov.

Spørsmålet er hvor grensen skal trekkes. Sviktende omsorg kan ikke bortforklares med kulturforskjeller i følge lagmannsretten i sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker. Men hvordan vurderer man hva som uavhengig av kultur er sviktende omsorg? Bli omsorgssvikt mindre alvorlig sett fra en annen kultur, eller er noen situasjoner uansett skadelig for barn?

Jeg behandler nedenfor fysisk avstraffelse og andre former for omsorgssvikt hver for seg.

#### 5.2.4.1 Fysisk avstraffelse som alvorlig omsorgssvikt

Det virker, som vi har sett i det ovenstående, som fysisk avstraffelse har en særskilt stilling i sakene om omsorgssvikt. Alle barn, uansett kultur, har behov for å bli beskyttet mot vold og har behov for et trygt sted å være. Det samme gjelder saker om for eksempel tvangsekteskap eller tilbakesending til hjemlandet eller trusler om dette.

I Norge er fysisk avstraffelse av barn forbudt ved lov, jf. bl. § 30 og strl. § 228, fordi vi antar at det er skadelig for barnet å bli slått. Det er ikke alt som rammes av forbudet som fører til omsorgssvikt, selv om handlingene er straffbare. Slår du barnet ditt en gang i ansiktet fordi du er veldig frustrert kan det politianmeldes og det er



straffbart.<sup>246</sup> Men en mister ikke automatisk omsorgen. Strukturell fysisk avstraffelse, enten som ledd i oppdragelse eller ei, blir derimot som oftest vurdert som alvorlig omsorgssvikt. At andre kulturer ser annerledes på det, forandrer ikke dette.

Straffeloven gir barn et visst vern gjennom å signalere straffverdigheten av handlingene, for eksempel straffeloven §§ 197, 199, 200, 219, 228 og 229. Vold mot barn blir ansett som straffeverdige, og barnet skal beskyttes. Forbudet mot vold i oppdragelsen gjør det lettere å fastslå terskelen for hva vi godtar, uavhengig av barnets kulturelle bakgrunn. Fysisk avstraffelse som ledd i oppdragelse kan, i følge nemnda og retten, imidlertid i noen tilfeller avhjelpes med hjelpetiltak ut fra hvordan man vurderer foreldrenes omsorgsevne og barnets omsorgsbehov for øvrig.

At grensen for hva som aksepteres av fysisk avstraffelse er sterkt avhengig av hvordan en ser på foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og alvorlig omsorgssvikt for øvrig, ble bekreftet i samtaler jeg hadde med sakkyndige og advokater på et seminar organisert av FOSAP, forening for sakkyndige psykologer. De er mildere i vurderingen av fysisk avstraffelse når foreldrene er i stand til å reflektere, å ta standpunkt fra et annet, helst barnets, perspektiv. Når foreldrene er lite fleksible og ikke villige til å ta et annet perspektiv, blir deres omsorgsevne med antatt bakgrunn i deres kultur lettere ansett som skadelig for barnet og ikke til barnets beste.<sup>247</sup> Dette gjenspeiler seg i sakene som jeg har gjennomgått. Likevel kan sies at kultur i de fleste sakene ikke er en unnskyldning for å kunne avstraffe barn fysisk (se nærmere kapittel 6.2).

---

<sup>246</sup> TKISA-2009-162749

<sup>247</sup> Muntlige opplysninger fra sakkyndige på seminaret "Gjensidige forventninger og mulige stereotypier i møte mellom muslimske familier og profesjonelle aktører i saker etter barneloven § 61" i regi av FOSAP, 4. september 2009

#### 5.2.4.2 Andre former for omsorgssvikt

Det finnes mange former for omsorgssvikt som ikke er lovregulert på en like klar måte som det er gjort med vold mot barn. I de fleste sakene hvor det ikke handler om vold eller fysisk avstraffelse, men om mer diffuse og sammensatte former av omsorgssvikt, særlig knyttet til psykisk ustabilitet eller psykiske lidelser hos en eller begge foreldrene, er fokus mer direkte rettet mot foreldrenes generelle omsorgsevne og barnets omsorgsbehov. Hvor grensen går, er dermed vanskeligere å slå fast.

Straffeloven kommer for eksempel i praksis sjelden til anvendelse på psykisk vold og psykiske overgrep. Handlingene er vanskelige å bevise og kan være vanskelige å beskrive på en slik måte som samsvarer med lovens kriterier. Dette kan bidra til å gi barn som opplever psykiske overgrep og psykisk vold et svakere rettsvern.<sup>248</sup>

I de fleste sakene som ikke handler om fysisk avstraffelse, men om andre former for omsorgssvikt, blir barnets kulturelle bakgrunn en kompliserende faktor. Spørsmålet om hvor stort avvik vi tåler, og avvik fra hva, er ikke lett å svare på. Fysisk avstraffelse anses som alvorlig omsorgssvikt, uansett kultur, men det samme sies ikke om andre former for omsorgssvikt.

Som vi for eksempel så i sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker, viser mor emosjonell omsorg på en annen måte enn norske mødre. Fylkesnemnda vurderer i denne saken den slags omsorg som alvorlig omsorgssvikt sett med norske øyne. Lagmannsretten derimot mener at mors omsorg ikke fører til alvorlig omsorgssvikt sett med vietnamesiske øyne. Mor oppfører seg i følge retten som alle andre vietnamesiske mødre.

Likevel blir ikke denne argumentasjonen brukt når det gjelder fysisk avstraffelse. Å slå barn, også som ledd i oppdragelse, er i utgangspunkt omsorgssvikt uansett kultur.

---

<sup>248</sup> Gording Stang og Lassen (2008) s. 138

At foreldrene bruker samme oppdragelsesmetode som mange andre i deres kultur, utgjør ikke noen forskjell.

Sett fra mange andre kulturer kan det imidlertid være omvendt. Å slå barn som ledd i oppdragelse er til barnets beste, og blir ikke vurdert som alvorlig omsorgssvikt. Som før i Norge, da det fremdeles var lov å bruke fysisk avstraffelse som ledd i oppdragelse, er det ikke alle som slår barnet sitt selv om det ikke er straffbart. Det er ikke bare "kulturen" som bestemmer det, men i noen kulturer er det mer akseptert. Disse foreldrenes tenkemåte er ikke annerledes enn hos andre fra deres kultur, nettopp som den vietnamesiske moren i sak 2 ikke skiller seg ut i den emosjonelle omsorgen hun gir barna sine. Dette reiser spørsmålet om hvorfor fysisk avstraffelse kan være en grunn for omsorgsovertakelse, mens det som i Norge anses som emosjonell omsorgssvikt ikke vurderes på lik linje. Fysisk avstraffelser tåler vi ikke i vår kultur selv om alle andre i deres kultur gjør det samme. Emosjonell omsorgssvikt tåler vi egentlig ikke, men fordi alle andre i deres kultur gjør det samme tåler vi det likevel.

Må ikke spørsmålet egentlig være om denne omsorgen er til skade for barnet i stedet for om denne omsorgen er vanlig i ens kultur, uavhengig av om det handler om fysisk avstraffelse eller andre former av omsorgssvikt? Det handler etter mitt syn om dette individuelle barnets omsorgsbehov og disse foreldrenes omsorgsevne, ikke bare om kulturen barnet kommer fra. Blir det annerledes, er faren stor for at disse barna må tåle mer enn norske barn, noe som strider mot diskrimineringsforbudet i barnekonvensjonen artikkel 2.

### **5.2.5 Oppsummering og konklusjon**

I de fleste sakene som handler om innvandrere, nasjonale minoriteter og urfolk viste det seg at barnets kulturelle bakgrunn er med i vurderingen av om vilkårene om omsorgsovertakelse etter § 4-12 er oppfylt. Det gjelder foreldrenes omsorgsevne samt barnets omsorgsbehov, og vurderingen av hva som anses som alvorlig omsorgssvikt.

Det viste seg samtidig å være store forskjeller i selve vurderingen og rollen barnets kulturelle bakgrunn ble tildelt i denne.

I de fleste sakene om flyktninger viste det seg derimot at barnets kulturelle bakgrunn ikke er med i § 4-12-vurderingen. I disse sakene er det som oftest foreldrenes psykiske problemer og traumatiske bakgrunn det fokuseres på. Barnets omsorgsbehov og selve omsorgssvikten fremkommer mindre tydelig enn i sakene om innvandrerbarn, og barnets kulturelle bakgrunn er fraværende.

Den største forskjellen i betydningen av barnets kulturelle bakgrunn ligger likevel i vurderingen av terskelen for alvorlig omsorgssvikt, særlig vurderingen av fysisk avstraffelse sammenlignet med andre former for omsorgssvikt. Handler det om fysisk avstraffelse er det sjelden at barnets kulturelle bakgrunn får betydning. Gjelder det andre former for omsorgssvikt, blir situasjonen i sakene mye mer uklar, særlig i forhold til den emosjonelle omsorgen og når foreldrene har alvorlige psykiske problemer som kan skade barnet. Er det barnets omsorgsbehov som bestemmer hva som er for stort avvik, eller foreldrenes omsorgsevne sett fra et kulturbestemt perspektiv? Eller som i de fleste saker om flyktninger: foreldrenes omsorgsevne ut fra deres bakgrunn som flyktning? Det virker som om barn som opplever andre former for omsorgssvikt enn fysisk avstraffelse generelt har et svakere rettsvern gjennom norsk lov,<sup>249</sup> og at en annen kulturell bakgrunn kan være en kompliserende faktor i disse sakene.

Dette kan skyldes at loven, psykologien og samfunnet er mindre tydelige rundt disse formene for omsorgssvikt. Normene og effektene på barna er mindre klare, og derfor kan det bli vanskeligere å fastsette hvor grensene går. Kan det kanskje også skyldes at vi har vanskeligere for å si at noen kulturspesifikke trekk i oppdragelsen ikke er tillatt, uten direkte å generalisere det til hele gruppen eller kulturen? Siden det er

---

<sup>249</sup> Gording Stang og Lassen (2008) s. 138

nulltoleranse overfor fysisk avstraffelse uansett kultur, vurderer vi det annerledes enn kjefting, strenge regler som ikke stemmer med det som anses som vanlig og best for barnets utvikling, mangel på positive tilbakemeldinger eller gode følelsesuttrykk overfor barnet, masse matlaging i stedet for å være sammen med barna etc. Dette kan skyldes kulturspesifikke trekk, men likegodt personlige forhold, eller begge deler. Jeg kommer tilbake til denne problematikken i kapittel 6.2.

At sakkyndige, og spesielt kultursakkyndige, kan være av stor betydning i disse sakene, er også tydelig. Da blir spørsmålet hvorfor kultursakkyndige blir oppnevnt i så få saker (sak 2, de tre vietnamesiske barn og sak 12, de to irakiske jentene) og om det fører til forskjellsbehandling av sakene og dermed av barna. Eller om kultur kanskje får for mye betydning der slike sakkyndige oppnevnes, mens det omvendt får for liten betydning i andre. Det foreligger for øvrig ikke forskning omkring bruk av kulturelt sakkyndige og hvordan kultur- og kontekstkunnskap formidles i denne typen saker.<sup>250</sup>

Det virker videre som det stilles et ekstra krav til foreldrenes omsorgsevne når de har minoritetsbakgrunn, og spesielt når de er innvandrere, ut fra barnets omsorgsbehov som minoritetsbarn. De må kunne veilede barnet i det norske samfunnet og samtidig gi det en forankring i deres opprinnelige kultur og språk for å ivareta barnets identitetsutvikling.

I nesten alle sakene er det særlig mødrene som rammes av dette kravet. De fleste mødrene er ikke særlig integrert i det norske samfunnet og har ikke gode norskkunnskaper. Selv om dette aldri blir brukt som selvstendig argument i vedtaket om omsorgsovertakelse, er det ofte et støtteargument. Spørsmålet er om dette har noe å si for hvor god omsorg de egentlig kan gi barnet. At det likevel kan være av stor betydning i omsorgsspørsmålet, særlig når barnet allerede er plassert, viste seg for

---

<sup>250</sup> Holm-Hansen (2007) s. 99

eksempel i sak 11, den somaliske gutten. De fleste mødre i mine saker skårer lavt på å kunne veilede barnet i det norske samfunnet. Er resten tvilsomt, virker det om løpet er kjørt.

Det som også slo meg i noen av disse sakene, var at foreldrene hadde fått veiledning på et språk de ikke forsto, eller ikke hadde fått veiledning i det hele tatt.

Barneverntjenesten hadde heller satt inn andre hjelpetiltak som SFO, besøkshjem, leksehjelp etc.

Spørsmålet er når en kommer fra en kultur hvor for eksempel bruk av fysisk avstraffelse er vanlig som ledd i oppdragelsen, og en ikke har lært en annen form for barneoppdragelse, hvordan en kan få god nok omsorgsevne i det norske samfunnet uten veiledning. Nettopp i disse sakene kolliderer foreldrenes omsorgsevne og barnets omsorgsbehov, slik vi ser det i vårt samfunn, kraftig.

## 5.3 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen

### 5.3.1 Innledning

Barnets beste-vurderingen er, som vi har sett i kapittel 4.3.2 og 4.4.3, den avsluttende skjønnsmessige helhetsvurderingen som skal foretas etter at kriteriene i § 4-12 er oppfylt. Rettspraksis oppstiller omsorgsovertakelse som et utgangspunkt når vilkårene i § 4-12 er oppfylt, jf. Rt. 1987 s. 289. Likevel skal det i følge loven foretas en barnets beste-vurdering hvor det tas stilling til om barnet vil få bedre omsorg ved en omsorgsovertakelse. Ulempene ved en omsorgsovertakelse blir veid opp mot fordelene.

Barnevernloven er ment å sette en nedre grense for hva som aksepteres av kvaliteten på omsorg. Det offentliges tilbud må være bedre sammenliknet med den omsorgssituasjonen barnet kommer fra.<sup>251</sup> I den avsluttende barnets beste-vurderingen trekkes det inn aspekter som kan være av så stor betydning for barnet at en flytting ikke veier opp for den dårlige omsorgssituasjonen barnet befinner seg i. Ett av disse elementene kan være barnets kulturelle bakgrunn.

I sakene som jeg har gjennomgått er det ni saker hvor kriteriene er oppfylt og omsorgen ble overtatt. I én sak er kriteriene oppfylt for et av de to barna. Bare i fire av disse sakene er det foretatt en helhetsvurdering av barnets beste. I alle andre saker er det ikke foretatt en barnets beste-vurdering, eller barnets beste ble tatt med i § 4-12-vurderingen. Det virket i disse sakene som om barnets omsorgsbehov og barnets beste ble vurdert som sammenfallende.

I to saker er kriteriene oppfylt, men omsorgen ble ikke overtatt. I én sak fordi det ikke var til barnets beste, og i den andre fordi inngrepet ikke var nødvendig sett fra situasjonen barnet befant seg i òg fordi det ikke var til barnets beste.

I tre saker var lovens kriterier ikke oppfylt, og vedtak om omsorgsovertakelse ble opphevet eller ikke vedtatt.

I én sak uttaler ikke nemnda seg om kriteriene i § 4-12 er oppfylt, men flertallet mener at mor kan beholde omsorgen på sikt med hjelpetiltak.

Barnets beste alene kan, i følge loven, aldri være en grunn til omsorgsovertakelse. Derfor er det unødvendig å foreta en barnets beste-vurdering når vilkårene ikke er oppfylt. Likevel ble dette gjort i tre av disse sakene.

---

<sup>251</sup> Ofstad og Skar (2009) s. 60

Elementene som er trukket frem under barnets beste-vurderingen i sakene er mange. Jeg har valgt å utrede de fire aspektene som barnets-beste vurderingen i bvl. § 4-1 bygger på, nemlig det biologiske prinsipp, kontinuitet og stabilitet, barnets andre behov og interesser og barnets mening. Jeg har hovedsakelig undersøkt på hvilken måte barnets kulturelle bakgrunn ble trukket inn i disse fire aspektene og hvor stor vekt hensynet til kulturbakgrunn fikk i forhold til andre hensyn.

### **5.3.2 Det biologiske prinsipp**

Som vi har sett i kapitel 4, har både barnekonvensjonen og barnevernloven som utgangspunkt at barnet skal vokse opp hos foreldrene, det biologiske prinsipp. I sak 1, Høyesterettssaken, mener retten at betydningen av å vokse opp hos biologiske foreldre i dette tilfellet er spesielt stor som følge av etniske forhold. Dette skal, i følge retten, inn i den samlede vurdering av barnets beste. Andre tungtveiende hensyn i denne saken som at barnet var et sårbart barn, hadde sterk tilknytning til fosterforeldrene og var oppdratt som et norsk barn, måtte likevel vike for hensynet til barnets kulturelle bakgrunn og betydningen av denne for barnets identitetsutvikling på lang sikt. Høyesterett legger etter mitt syn dermed ekstra vekt på det biologiske prinsipp når barnet har en annen etnisk og kulturell bakgrunn. Prinsippet har dermed fått stor vekt i barnets beste-vurderingen i gjeldende rett.

Når betydningen av å vokse opp hos sine biologiske foreldre i det enkelte tilfellet er spesielt stor, for eksempel som følge av etniske forhold, kan det føre til at det i disse tilfellene stilles større krav til alvoret i omsorgssituasjonen for omsorgen overtas.

Spørsmålet er om barnets etniske, religiøse, språklige og/eller kulturelle bakgrunn gir ekstra vekt til det biologiske prinsippet i praksis, hvilken betydning dette får i barnets beste-vurderingen, og om det stilles større krav til alvoret i omsorgssituasjonen i disse sakene



Det viste seg at bare i tre av sakene som jeg har gjennomgått, er det biologiske prinsipp uttrykkelig nevnt i barnets beste-vurderingen. I bare én av disse sakene ble oppvekst hos biologiske foreldrene ansett av så stor betydning som følge av etniske og kulturelle forhold, at omsorgen ikke ble overtatt selv om vilkårene for omsorgsovertakelse var oppfylt.

I denne saken, **sak 14, gutten uten klart omsorgsbehov**, mener nemnda: ”Fylkesnemnda legger også vesentlig vekt på det biologiske prinsipp. Barn skal om mulig vokse opp hos sine biologiske foreldre. C har bodd sammen med sine foreldre hele sin levetid. Det er der han har sin kulturelle og språklige tilhørighet. Hans identitet blir etter nemndas mening best ivaretatt hos hans foreldre”.

I denne saken er det biologiske prinsippet og barnets kulturelle bakgrunn knyttet opp mot hverandre og får dermed ekstra betydning i barnets beste-vurderingen. Fylkesnemnda viste i tillegg også til kontinuitets- og stabilitetsprinsippet (se nedenfor).

I de to andre sakene måtte hensynet til barnas biologiske og kulturelle tilknytning vike for andre tungtveiende hensyn. I en av disse sakene, **sak 9, guttene og storfamilien**,<sup>252</sup> utvider lagmannsretten det biologiske prinsipp til barnets storfamilie, noe som barnekonvensjonen og forskrift om fosterhjem krever, jf. § 4-22, men som er lite synlig i sakene.

I de fleste saker er imidlertid det biologiske prinsipp ikke uttrykkelig nevnt, men knyttes likevel familie og kultur opp mot hverandre. I **sak 12, de to irakiske jentene**, mener retten for eksempel at ”Til dette kommer betydningen at D fortsatt får del i den kultur hun er oppdratt i og som hele hennes familie tilhører”. Og i **sak 11, den somaliske**

---

<sup>252</sup> LG-2002-2545 – LG-2002-2546

**gutten**, finner fylkesnemndas mindretall at ”*C etnisk sett er somalisk, og moren og hennes mann er guttens sterkeste bindeledd til den kulturen*”.

Barnets kulturelle bakgrunn synes å forsterke eller erstatte det biologiske prinsipp i sakene som jeg har gjennomgått. Kulturbakgrunn kan avveies mot andre hensyn og mot andre sider av det biologiske prinsipp, men den kan også føre til ekstra vekt på prinsippet. Er vilkårene oppfylt, er ikke prinsippet avgjørende i de fleste sakene. Er vilkårene derimot ikke oppfylt eller omsorgsovertakelse ikke nødvendig, får prinsippet i de fleste sakene stor vekt i den unødvendige barnets beste-vurderingen, særlig den kulturelle delen.

Om det i sakene stilles større krav til alvoret i omsorgssituasjonen når betydningen av å vokse opp hos sine biologiske foreldre i det enkelte tilfellet er spesielt stort som følge av etniske forhold, synes jeg er vanskelig å besvare. Jeg heller likevel i retning av at problemene for flyktningbarn i praksis må være større før omsorgen overtas enn når det gjelder innvandrerbarn. I sakene som jeg har gjennomgått, vurderes vilkårene etter § 4-12 mer sjelden som oppfylt når de omhandler flyktningbarn. I disse sakene legges det som oftest stor vekt på barnets tilknytning til sin familie og sin kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen.

### **5.3.3 Kontinuitet og stabilitet**

Når omsorgen skal overtas, er spørsmålet hva som er til minst skade for barn: å bryte kontinuiteten for å øke stabil omsorg eller å leve i ustabile omsorgsforhold for ikke å bryte kontinuiteten?<sup>253</sup>

Kontinuitet kan være av særlig betydning når barnet har en annen kulturell bakgrunn. Når omsorgen overtas, betyr det for minoritetsbarn også som oftest et brudd i

---

<sup>253</sup> Bunkholdt (2008) s. 255

kontinuiteten av språk, kulturelle og/eller religiøse vaner og tradisjoner. Det som kan oppnås er en mer stabil omsorgssituasjon.

I **sak 1, Høyesterettssaken**, vurderte retten kontinuitet i barnets etniske, religiøse, språklige og kulturelle bakgrunn som viktigere enn kontinuiteten og stabiliteten som barnet hadde hos sine norske fosterforeldre.

Spørsmålet er hvordan man vurderer kontinuitet og stabilitet i forhold til barnets etniske, religiøse, språklige og kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen i praksis.

I nesten ingen av sakene som jeg har gjennomgått, er stabilitet og kontinuitet spesifikt nevnt. Det må i de fleste sakene leses inn.

I **sak 12, de 2 irakiske jentene**, finner retten for den eldste jenta på 14 at *”I forhold til C og de problemer hun står overfor i årene fremover, og med de betydelige omsorgsoppgaver familien har, konkluderer retten med at vilkårene for omsorgsovertakelse er fortsatt til stede i forhold til C, jf barnevernloven § 4-12 første ledd bokstav a. I en slik situasjon er det ikke utslagsgivende at hun har gitt uttrykk for at hun ønsker å flytte hjem, og heller ikke at hun i fosterhjemmet taper kontakten med den kultur hun er oppvokst med.”*

Her mener retten at det er til barnets beste at hun får et stabilt omsorgsmiljø som kan ivareta hennes omsorgsbehov. Dermed blir et brudd i kontinuiteten av barnets kulturbakgrunn av mindre betydning. Hva hun taper er likevel uklart. Hva menes med ”kontakten med den kultur hun er oppvokst med”?

Heller ikke i **sak 10, romfolkets barn**, er kontinuitet i kulturbakgrunn avgjørende. I denne saken var bruddet i kontinuiteten nærmest totalt, fordi de to barna på 2 og 3 gjennom plassering i norske fosterfamilier var avskåret fra sin familie, kultur og språk. Likevel syntes retten at hensynet til kontinuitet i kultur ikke kunne være til hinder for at omsorgen ble overtatt. Et stabilt omsorgsmiljø og barnas omsorgsbehov går dermed foran den kulturelle kontinuiteten.

Det kan argumenteres for at kontinuitet også kan ivaretas gjennom samvær. Likevel ble ikke det gjort i denne saken, hvor det ble fastsatt et meget begrenset samvær.<sup>254</sup> Lagmannsretten vurderer tvert imot at fosterhjems plasseringen i seg selv innebærer et klart brudd med romfolkets kultur og at barna dermed ikke vil kunne lære romfolkets språk. Dette vil ifølge retten ikke kunne avhjelpest gjennom utvidet samvær.

Særlig i de sakene hvor det handlet om fysisk avstraffelse og hvor vilkårene i § 4-12 var oppfylt, er det påfallende at kontinuiteten i barnets kulturelle bakgrunn ofte ikke er nevnt i det hele tatt, for eksempel sak 5, de piskede barna, sak 6, de to brødre og far som slår og sak 7, jenta og det truende miljøet. Jeg antar at det skyldes at det automatisk blir antatt at et stabilt omsorgsmiljø i disse tilfellene er viktigere enn kontinuiteten i barnets kulturelle bakgrunn eller, som i sak 7, at barnets kulturelle bakgrunn blir antatt å kunne være til skade for barnet.

Den eneste saken hvor vilkårene var oppfylt, men hvor nemnda fant at det likevel ikke var til barnets beste at omsorgen skulle overtas, er **sak 14, gutten uten klart omsorgsbehov**. Der vurderte fylkesnemnda det slik at blant annet kontinuiteten i barnets kulturelle og språklige bakgrunn veide tyngre enn det ustabile omsorgsmiljøet (se også ovenfor, det biologiske prinsipp).

I sakene hvor vilkårene ikke var oppfylt eller omsorgsovertakelse ikke nødvendig, ligger tyngden i barnets beste-vurderingen ofte på kontinuiteten i barnets oppvekst generelt og litt mindre på kontinuitet i dets kulturelle bakgrunn spesielt. I disse sakene er barnets kulturelle bakgrunn oftere særskilt nevnt som av særlig interesse for barnet, i stedet for at det knyttes direkte til kontinuitetsaspektet. Indirekte er det likevel knyttet til kontinuitet. Betydningen av for eksempel språket, som er av særlig interesse for barnet, kan ses som et element i kontinuiteten i barnets oppvekst.

---

<sup>254</sup> Mor fikk samvær tre timer fire ganger i året, far tre timer to ganger i året.

Unntaket er **sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker**, hvor barna i følge retten trengte en bedre forankring i vietnamesisk kultur. Dermed er kontinuiteten direkte knyttet til deres kulturelle bakgrunn, et behov som mor kunne dekke, men ikke fosterfamilien. Dermed er ulempene med en plassering større enn fordelene. I denne saken hadde retten for øvrig allerede vurdert at kriteriene i § 4-12 ikke var oppfylt, og også i denne saken var barnets beste-vurderingen egentlig unødvendig.

Også i **sak 12, de to irakiske jentene**, hvor vilkårene ikke er oppfylt for jente D (12), legger retten til at det er av betydning at jenta fortsatt får ta del i kulturen hun er oppdratt i, noen som viser at kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn blir ansett som et viktig hensyn.

Retten antar at far kan gi barnet et stabilt omsorgsmiljø, og i tillegg er det til barnets beste at hun får kontinuitet i omsorgen, særlig når det gjelder hennes kulturelle bakgrunn. Som påpekt før, er hensynet til kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn merkelig i denne saken. Barnet hadde selv kontaktet barnevernet fordi hun nettopp ikke orket fars kulturelt betingete strenge regler og den fysiske avstraffelsen hun ble utsatt for når hun ikke fulgte disse.

I de fleste andre sakene hvor omsorgen ikke ble overtatt, er det likevel ikke kontinuiteten i barnets kulturelle bakgrunn som i første omgang ble vurdert, men kontinuiteten i "livshistorien", for eksempel at hele familien har vært på flukt, at de har opplevd mye sammen etc. Som vi har sett før, gjelder dette stort sett barn av flyktninger.

Det kan konkluderes med at kontinuitet som oftest er knyttet til kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn i disse sakene. Også i sakene hvor barnet aldri har bodd sammen med foreldrene, refererer kontinuitetsbegrepet til barnets opprinnelige kulturelle bakgrunn og ikke til den norske bakgrunnen som barnet faktisk har vokst opp i. Hensynet til kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn avveies mot barnets behov for et

stabilt omsorgsmiljø. Når vilkårene er oppfylt, er det sjelden at kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn går foran et stabilt omsorgsmiljø i barnets beste-vurderingen. Omvendt er kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn flere ganger med som et støtteargument når vilkårene i § 4-12 ikke er oppfylt eller omsorgsovertakelse ikke nødvendig, selv om det, som sagt før, strengt tatt er overflødig.

### 5.3.4 Barnets andre behov og interesser

I bvl. § 4-1 har lovgiveren tatt inn ett av elementene som skal tillegges vekt ved barnets beste-vurderingen når det gjelder barnets behov og interesser, nemlig barnets behov for stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen, som vi har sett på ovenfor. Dermed er spørsmålet som jeg stilte i kapittel 4.3.2 om barnets etniske, religiøse, språklige eller kulturelle bakgrunn blir sett som av særlig interesse for det enkelte barn og hvor stor vekt disse interessene får i rettspraksisen, i stor grad allerede besvart.

Jeg vil likevel se nærmere på hvordan kultur inngår i barnets andre behov og interesser, fordi det i noen saker ikke er knyttet opp mot kontinuitet. Hvilke elementer som blir vurdert som interessante for barnet i forhold til barnets kulturelle bakgrunn, tar jeg med i dette avsnittet.

Barnets kulturelle bakgrunn viste seg bare i en av sakene, **sak 14, gutten uten klart omsorgsbehov**, å være av så stor interesse for barnet at omsorgen ikke ble overtatt selv om vilkårene i § 4-12 var oppfylt. Barnets kulturelle bakgrunn var ikke det eneste elementet som ble vurdert. Andre elementer som talte mot omsorgsovertakelse i dette tilfellet, var at barnets omsorgsbehov ikke var utredet nok, men likevel nok til at de fant vilkårene oppfylt. Videre barnets forhold til nærmiljøet, det biologiske prinsipp og usikkerhet knyttet til plassering i fosterhjem. De siste to elementene ble forsterket ved at barnet hadde en annen kulturell bakgrunn og at barneverntjenesten ikke hadde funnet frem til en fosterfamilie med samme kulturell bakgrunn.

Hva som legges i den kulturelle bakgrunnen, hva og hvorfor den er så viktig, sies det ikke så mye om. Nemnda viser til det biologiske prinsipp. Det er hos familien barnet har sin kulturelle og språklige tilhørighet. Videre vises det til at hans identitet blir best ivaretatt hos hans foreldre. Om de mener barnets kulturelle identitet eller barnets identitet generelt, sies det ingenting om.

Dette likner på argumentene i sak 1, Høyesterettssaken Rt-1997-170, hvor flertallet mente at det ville være positivt for barnets identitetsfølelse og selvbilde om barnet fikk vokse opp inn foreldrenes livsform, kultur og religion.

I sak 3, **den reddende samboer**, finner nemnda at det ikke er nødvendig at omsorgen overtas fordi mors ”samboer” har flyttet inn, jf. § 4-12 andre ledd. Også i denne saken foretar nemnda en overflødig barnets beste-vurdering, hvor argumentet er at det ikke er til barnets beste at omsorgen overtas fordi barnevernet ikke har funnet en fosterfamilie som kan ivareta barnets etniske og kulturelle bakgrunn. Hva som legges i kulturbegrepet og hvorfor det er av særlig interesse for dette barnet, forklares ikke.

I tre av sakene ble ikke barnets kulturelle bakgrunn nevnt i det hele tatt (sak 4, 5 og 6), og i to saker ble den ikke sett på som interessant for barnet fordi barnets problemer var knyttet til kulturen det kom fra (sak 7 og 13).

I de fleste sakene hvor vilkårene er oppfylt, ble ikke barnets behov for sin kultur særlig utdypet. Nemnda og retten synes vel at barnets kulturelle bakgrunn er av interesse for barnet, men at tap av denne bakgrunnen ikke er utslagsgivende. Hva barnet mister av for eksempel språk, religion, matvaner, kulturelle vaner og tradisjoner og om alt er like viktig, sies det ingenting om.

Når vilkårene ikke er oppfylt, er barnets kulturelle bakgrunn ofte med som støtteargument for at det er til barnets beste at omsorgen ikke overtas.

Kulturelementene som kan være i barnets interesse nevnt i sakene er flere: identitetsutvikling, kulturell og språklig tilhørighet, klarere kulturell forankring,

oppretholdelse av morsmålet, tospråklighet, kjennskap til egen kulturell og etnisk bakgrunn, kontakt med sin kulturelle bakgrunn, del i kulturen barnet kommer fra, og at barneverntjenesten ikke har funnet fram til en fosterfamilie som kan ta tilbørlig hensyn til barnets etniske og kulturelle bakgrunn.

Noen av disse elementene er nokså vage. Hva menes med kulturell tilhørighet eller kontakt med sin kulturelle bakgrunn? Det blir heller ikke sett på hvorfor dette er av interesse for dette barnet. Særlig i sakene om flyktningbarn, hvor den kulturelle bakgrunn som oftest ikke er med i § 4-12-vurderingen, dukker barnets kulturelle bakgrunn plutselig opp som av særlig interesse for barnet i barnets beste-vurderingen. Helst i en bisetning som ”da kan barnet fortsatt ha del i kulturen det kommer fra”. Det virker som om de tar hensyn til barnets kulturelle bakgrunn uten å vurdere hva som egentlig er av interesse for dette barnet og hvorfor. Vurderingen blir ikke basert på informasjon om barnets kulturelle bakgrunn i saken, men den antas likevel å være i barnets interesse og til barnets beste. Det gir inntrykk av at en antar at barnets kulturelle bakgrunn i likhet med det biologiske prinsipp har en egen verdi for barnet, uten å se nærmere på denne verdien.

Det kan konkluderes med at barnets behov for sin kultur blir sett som av særlig interesse for barnet i de fleste sakene, men at det samtidig ikke er tungtveiende nok og heller ikke alltid blir vurdert når vilkårene i § 4-12 er oppfylt. Spesielt barnets behov for et stabilt omsorgsmiljø er et hensyn som blir ansett som viktigere. Er derimot vilkårene ikke oppfylt eller omsorgsovertakelse ikke nødvendig, er barnets behov for sin kulturelle bakgrunn et hensyn som får stor betydning. Det virker som om barnets kulturelle bakgrunn brukes som støtteargument for å forsterke konklusjonen at vilkårene i § 4-12 ikke er oppfylt eller omsorgsovertakelse ikke nødvendig.

Når vilkårene er oppfylt og det er til barnets beste at omsorgen overtas, vurderes det ofte at barnets kulturelle bakgrunn også kan ivaretas på en annen måte. Likevel blir det, unntatt i sak 8, det samiske barnet, ikke konkretisert på hvilken måte, for



eksempel gjennom samvær eller i plasseringsspørsmålet. Ofte blir det heller ikke særlig konkret hva som menes med ”barnets behov for sin kultur” og hvorfor det antas å være av særlig interesse for barnet i denne saken.

### **5.3.5 Barnets mening**

Som vi har sett i kapittel 4.3.2, har alle barn som har fylt 7 år, og de som er yngre og i stand til å danne seg egne synspunkter, rett til å bli informert og til å uttale seg før det tas avgjørelser i saker som berører dem. Barnets mening skal tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.

Spørsmålet er om barnet har blitt hørt i saken, og i så fall hva det har uttalt seg om. Får barnet uttale seg om for eksempel betydningen av sin kulturelle bakgrunn, om det kan tenke seg å bo i norsk fosterfamilie, eller om det kanskje foretrekker en familie med samme kulturbakgrunn, språk og/eller religion? Har barnet tanker om hvordan det er å bo i norsk fosterfamilie, å miste språket etc.?

I åtte saker har barnet blitt hørt og deres mening blir gjengitt. I to av disse sakene hadde barnet partsrettigheter på grunn av alder (15 og 17). I åtte saker kommer ikke barnets mening frem, i fire av disse sakene var barna under 3 år gamle (sak 8 for tingretten og for lagmannsretten, 10 og 11), i en sak var guttene 6 og 7 år (sak 9), i de andre sakene var barna mellom 7 og 14 (sak 2 for lagmannsretten, 3, og 5). I sak 2, de tre vietnamesiske barn, er to av de tre barna hørt, men i ankesaken to år senere kommer ikke barnas mening frem selv om barna er 7, 9 og 14 år gamle på dette tidspunktet. Det sies at psykologen har snakket med dem, men deres mening er ikke gjengitt i dokumentet.

I én sak ønsker barnet å flytte tilbake under betingelse av at mor er frisk (sak 4), og i to saker ønsker barna en omsorgsovertakelse (sak 7 og 13). I én sak var barnet likegyldig (sak 14). I alle de andre sakene ønsket barna å flytte tilbake til foreldrene eller motsatte seg en omsorgsovertakelse (sak 2 for fylkesnemnda, 6, 12 og 15).

I **sak 1, Høyesterettssaken**, kom det ikke frem om barnet var spurt. Det eneste som kom frem, var at barnet hadde registrert at han liknet på familien sin og at han gledet seg til besøkene. Han ytret ønske om hyppigere samvær. Saken er fra 1997, og på den tiden var det mindre vanlig enn nå at barnet ble hørt. I tillegg er barnet 6 år gammelt. I datidens lovgivning var det svært varierende om barn under 12 år ble hørt.

I de to sakene om de to tenåringsjentene, **sak 7, jenta og det truende miljøet** og **sak 13, jenta med feil kjæreste**, kom barnets mening om sin kulturelle bakgrunn tydelig frem. I disse sakene valgte barna bort alvorlige omsorgssituasjoner som delvis hadde rot i kulturen de kom fra. I begge sakene var jentene selv part i saken og ga tydelig uttrykk for at de hadde det fint i de norske fosterfamiliene de var plassert i.

I **sak 7, jenta og det truende miljøet**, har fylkesnemnda kommet frem til at vilkårene i § 4-12 a og d er oppfylt. Nemnda foretar ikke uttrykkelig en barnets beste-vurdering i denne saken, men legger likevel stor vekt på barnets mening: *”Jenta [15 eller 16] er selv helt klar på at hun ønsker å bli boende i det fosterhjem hvor hun nå er blitt plassert. Hun vil ikke bo sammen med sin mor. --- Hensynet til egen ære og det U miljø veier tyngre for mor enn hensynet til datteren.”*

I denne saken legger nemnda også stor vekt på at jenta har truet med å rømme om hun må tilbake til mor, og at hun har vist at hun faktisk kan gjennomføre en rømning.

I **sak 13, jenta med feil kjæreste**, ønsker jenta (17) *” å leve etter normer som er vanlige her i landet, mens Far motsetter seg dette”*. Nemnda mener at *”En fosterhjems plassering som er tilrettelagt etter Barns alder og øvrige individuelle behov, står som den klart beste løsning, jf. § 4-1. Den er også i samsvar med hennes egen mening, jf. bvl § 6-3”*.

Retten gir en detaljert beskrivelse av hvorfor det er til dette barnets beste at omsorgen blir overtatt, og legger stor vekt på barnets mening og faren knyttet til tilbakeføring til fars kultur og religion.

I begge sakene fikk barnets mening stor vekt, og det kom tydelig frem at de ikke ville tilbake til foreldrene og til den kulturen de kommer fra.

Ikke i noen av de andre sakene er barnets kulturelle bakgrunn synlig i barnets mening, heller ikke i **sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker**, hvor barnas kulturelle bakgrunn var av stor betydning for hele saken. I **sak 12, de to irakiske jenter**, hvor barna på 12 og 14 er akutt plassert blant annet fordi far oppdrar barna som ”skikkelige irakiske jenter”, noe de ikke ønsker, kommer det bare frem at barna ønsker å bo hos foreldrene. Hva de selv synes om de kulturelle forholdene kommer ikke frem i dokumentet. Den sakkyndige i denne saken vurderer at det tilsynelatende er oppstått en sterk allianse mellom barna og foreldrene i deres ønske om at barna skal flytte hjem, men at stabiliteten i deres familieliv langt er fra garantert. Likevel får meningen til jente D (12) om at hun vil flytte tilbake til foreldrene stor vekt i tillegg til, som vi har sett ovenfor, rettens vurdering at det er av stor betydning for barnet å kunne delta i kulturen hun har vokst opp i.

Det kan konkluderes med at barnets mening først og fremst handler om spørsmålet om hvem skal ha omsorgen for dem, foreldrene eller andre. I ingen av sakene kom det frem om, eller hvor viktig det var for barnet, om det fremdeles kunne delta i sin egen kultur eller religion eller å kunne fortsette med sitt språk. Heller ikke i sakene hvor barna allerede var plassert i norske fosterfamilier, kom det særlig frem hva barna selv syntes om dette. Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn er bare synlig i de to sakene hvor barnets alvorlige omsorgssituasjon delvis skyldtes barnets kulturelle bakgrunn, og hvor denne bakgrunnen ble antatt å være til skade for barnet.

### **5.3.6 Konklusjon**

Så lenge vilkårene i § 4-12 ikke er oppfylt, kan det sies at hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i den overflødige barnets beste-vurderingen i fungerende rett stemmer overens med hvordan Høyesterett bruker det. I alle disse sakene er

foreldrenes omsorgsevne vurdert som god nok for å kunne ivareta dette barnets omsorgsbehov eller det antas at situasjonen kan avhjelpest med hjelpetiltak. I alle disse sakene er betydningen av barnets kulturelle bakgrunn av særlig interesse for barnet, og argumentet blir brukt som støtteargument for at det er bedre for barnet at omsorgen ikke skal overtas og/eller barnet skal flyttes tilbake.

Når vilkårene i § 4-12 derimot er oppfylt, er ikke hensynet til barnets kulturelle bakgrunn avgjørende i barnets beste-vurderingen i de fleste sakene, med unntak av sak 14, gutten uten klart omsorgsbehov og delvis i sak 3, den reddende samboer. I noen saker taler barnets kulturbakgrunn ikke mot, men for omsorgsovertakelse.

I de fleste sakene er det ikke engang foretatt en barnets beste-vurdering, og barnets beste, inkludert barnets kulturelle bakgrunn, er allerede med i § 4-12-vurderingen. At det ikke skilles mellom disse to vurderingene, er ikke bare uheldig for oss forskere, men kan også gå ut over barnets rettsikkerhet og barnets rettsbeskyttelse. Selv om Høyesterett oppstiller omsorgsovertakelse som et utgangspunkt når vilkårene i § 4-12 er oppfylt,<sup>255</sup> skal det likevel foretas en barnets beste vurdering i alle saker, nettopp for å garantere at det er til dette barnets beste at omsorgen overtas. Barnet skal få det bedre etter omsorgsovertakelse, og selv om vilkårene i § 4-12 er oppfylt, kan barnet ha særlige behov eller interesser som taler mot omsorgsovertakelse.

Selv om det biologiske prinsipp antas å ha stor vekt i gjeldende rett, fant jeg det ikke igjen i sakene som jeg har gjennomgått. Det biologiske prinsipp er, som i alle saker, nevnt som utgangspunkt, men er i de fleste sakene ikke uttrykkelig nevnt som selvstendig element i barnets beste-vurderingen. Derimot er barnets kulturelle bakgrunn i de fleste sakene nevnt som en selvstendig verdi. Videre synes barnets kulturelle bakgrunn å forsterke eller erstatte det biologiske prinsipp (se nærmere kapittel 6.3.1).

Med kontinuitet menes som oftest kulturell kontinuitet. Kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn er viktig, i følge nemnda og retten, men dette hensynet viker lett når barnet trenger et stabilt omsorgsmiljø. Også når barnets kulturelle bakgrunn blir sett som av særlig interesse for barnet, er denne interesse som oftest ikke tungtveiende nok når omsorgen ligger under et forsvarlig nivå (se nærmere kapitel 6.3.2).

Barnets mening om sin kulturelle bakgrunn er med i noen av sakene hvor barnets kulturelle bakgrunn har negative trekk som kan skade barnets utvikling og kan krenke barnets andre rettigheter. I alle andre saker er barnets mening om betydningen av dets kulturelle bakgrunn fraværende (se nærmere kapitel 6.3.3).

Imidlertid er det svært sjelden at en ser på hva som ligger i begrepet ”barnets kulturelle bakgrunn” i barnets beste-vurderingen og hvorfor det er viktig for dette barnet. Det antas å ha en egenverdi for barnet å kunne delta i kulturen det kommer fra, uten at man ser nærmere på denne verdien for dette barn i denne omsorgssituasjon (se nærmere kapitel 6.3.2).

## 5.4 Plassering og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn

### 5.4.1 Innledning

At hensynet til barnets kulturelle bakgrunn er av mindre betydning i barnets beste-vurderingen når omsorgen ligger under et forsvarlig nivå, som vi har sett ovenfor, er forståelig og i samsvar med gjeldende rett, jf. barnekonvensjonen artikkel 3, 9 og 19 og bvl. § 4-1 og 4-12. Skulle det ha vært annerledes, ville det bety at disse barna måtte tåle mer av dårlig omsorg som følge av at de har en annen kulturell bakgrunn, noe som kan ses på som diskriminering av minoritetsbarn. Barnevernloven er ment å

---

<sup>255</sup> Rt. 1987 s. 289

sette en nedre grense for hva som aksepteres av kvaliteten på omsorg. Vilklårene er strenge, og det skal mye til for at det likevel vurderes at det beste for dette barnet er å forbli i denne omsorgssituasjonen. Det er sjelden at barnets kulturelle bakgrunn anses som så viktig at det er bedre for dette barnet å bli boende hjemme i en alvorlig omsorgssituasjon. Barn har først og fremst behov for god nok omsorg, og alle barn har krav på samme vern. Barnets kulturelle bakgrunn blir dermed ofte noe sekundært i barnets beste-vurderingen når vilklårene i § 4-12 er oppfylt.

Imidlertid oppstår det et problem når barnets kulturelle bakgrunn har blitt til noe sekundært i denne sammenheng. Barnet har fremdeles en rett til å nyte godt av sin kultur, jf. barnekonvensjonen artikkel 30, og det skal tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn når det skal plasseres et annet sted, jf. barnekonvensjonen artikkel 20 (3) og bvl. § 4-15. Likevel virker det som at fylkesnemnda er ferdig med saken og barnets kulturelle bakgrunn, når vilklårene etter § 4-12 er oppfylt. Barnets kulturelle bakgrunn er med i barnets beste-vurderingen, men er ikke funnet avgjørende.

Omsorgen skal overtas og barnet skal plasseres et annet sted. Om det er til barnets beste at omsorgen overtas, er etter mitt syn likevel et annet spørsmål enn hva som er til barnets beste etter at omsorgen er overtatt.

Som vi har sett i kapitel 4.3.2 og 4.3.3, er utgangspunktet i valg av plasseringssted barnets beste. Det er ikke bare den kulturelle bakgrunnen som det skal ses på i plasseringsspørsmålet. Valget skal skje ut fra barnets egenart og behov for omsorg og opplæring i et stabilt miljø, og det skal tas hensyn til varighet av plasseringen og kontinuitet i barnets oppdragelse, jf. bvl. § 4-15. I det følgende skal jeg behandle barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet. Når jeg anser det som viktig, tar jeg med andre hensyn av betydning for plasseringen.

### 5.4.2 Hensynet til kultur i plasseringsspørsmålet for fylkesnemnda ved omsorgsovertakelse

Når det er til barnets beste at omsorgen overtas, skal barnet plasseres et annet sted. Det skal tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet, jf. barnekonvensjonen artikkel 20 (3), bvl. § 4-15 og forskrift om fosterhjem, jf. bvl. § 4-22. Fylkesnemnda har mulighet til å stille vilkår, men ikke en plikt. På hvilken måte fylkesnemnda tar hensyn til barnets kulturelle bakgrunn når barnet skal plasseres, skal jeg illustrere med noen av sakene.

**I sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker**, vurderer nemndas flertall i forhold til plasseringen at *”Nemnda har i sin vurdering tatt i betraktning at en fosterhjemsplassering vil innebære nye, store belastninger for barna. Belastningene kan tenkes å bli forsterket ved at barna mest sannsynlig vil bli plassert i I [norske]-familier. --- Når situasjonen er så alvorlig som i denne saken, kan en imidlertid ikke legge avgjørende vekt på dette. Barneverntjenesten bør imidlertid vurdere om det skal settes inn veiledning i fosterhjemmene av personer som har kjennskap til K [vietnamesisk] kultur”*.

Fylkesnemnda antar at barna blir plassert i norske fosterhjem, og stiller ikke som vilkår at barna skal plasseres i fosterfamilier med samme kulturbakgrunn. Nemnda vurderer imidlertid at barneverntjenesten ”bør vurdere” å sette inn veiledning i fosterhjemmene som er kjent med barnas kulturelle bakgrunn, men stiller heller ikke det som vilkår.

I følge nemnda er det ikke til disse barnas beste at de forblir i denne omsorgssituasjonen. At barna har en annen kulturbakgrunn, er ikke tungtveiende nok for ikke å overta omsorgen. At barneverntjenesten ikke har funnet fosterfamilier med samme kulturbakgrunn er heller ikke avgjørende. Barnets beste i saker om omsorgsovertakelse er én vurdering, som både gjelder omsorgsspørsmålet og plasseringsspørsmålet samtidig. Svaret på hva som er til barnets beste i det ene spørsmålet behøver etter mitt syn imidlertid ikke å være det samme som i det andre.

I **sak 6, de to brødre med far som slår**, utelukker nemnda ikke at B, yngste gutten på 8, skal tilbakeføres senere. Da kan det, etter mitt syn, bli enda viktigere at B plasseres på en slik måte at han har mulighet til å beholde språket sitt og har kjennskap til sin kulturelle bakgrunn. Spørsmål om hva slags fosterhjem som kan være til dette barnets beste med blant annet hensyn til dets kulturelle bakgrunn reises likevel ikke. Fylkesnemnda stiller ikke vilkår utover at barnet skal plasseres i godkjent fosterhjem.

I **sak 11, den somaliske gutten** har vi allerede sett at gutten på 3 år for cirka 1 1/2 år siden ble plassert i norsk fosterfamilie. Fylkesnemnda hadde ikke stilt vilkår til plasseringsstedet. Selv om retten synes at det tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn på den måte at fosterfamilien ”er opptatt av dette”, har ikke barnet fått med seg det opprinnelige språket. At mor og barnet har store kommunikasjonsproblemer har blant annet ført til at omsorgen ikke skal oppheves og barnet ikke tilbakeføres (se nærmere kapitel 5.5 om tilbakeføring).

Denne saken viser de problemene som kan oppstå når barnet er plassert i norsk fosterfamilie uten at det er tatt tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, noe som etter mitt syn kan gå ut over barnets rettssikkerhet. Jeg hevder ikke at utfallet av saken ville ha vært annerledes om barnet hadde fått med seg språket, men kontinuiteten er dermed brutt i større grad en nødvendig.

I to av sakene, **sak 7, jenta og det truende miljøet** og **sak 14, jenta med feil kjæreste**, mener fylkesnemnda blant annet at barnas kulturelle bakgrunn og/eller miljø er til skade for dem, og at fosterhjems plasseringen derfor skal være tilrettelagt ut fra barnets alder og individuelle behov og skal være i samsvar med barnets egen mening.

I disse sakene handler det om vold og om alvorlige trusler om tvangsgifting. Da er ikke plassering i barnets utvidete familie eller i en fosterfamilie med samme bakgrunn ønskelig. Som allerede nevnt i kapitel 4, er gjeldende rett tydelig om dette: Når barnets kulturelle bakgrunn, tradisjoner i denne kulturen eller religiøs praksis eller



hva som kan ligge i dette, kan være skadelig for barnet, eller i tilfeller hvor barnet velger kulturen bort, kan det være grunn til at barnet ikke plasseres i miljøet det kommer fra. Tradisjonene, kulturelle eller religiøse, kan ikke tilside sette barnets andre rettigheter.

Likevel stiller fylkesnemnda heller ikke vilkår i disse sakene, for eksempel at barna ikke skal plasseres i barnas utvidete familie. I disse tilfellene var det ikke så farlig, fordi barna allerede var plassert i norske fosterfamilier. Det finnes likevel lignende saker hvor barna, som oftest tenåringsjenter, tross trusler og deres egen mening ble plassert i sin utvidete familie eller i en fosterfamilie med samme kulturbakgrunn med alle alvorlige konsekvenser dette kan få for dette barnet.

Det er bare én sak, **sak 8, det samiske barnet**, hvor det stilles vilkår til plasseringsstedet grunnet at barnet har en annen kulturell bakgrunn. I denne saken var det tingretten som stilte vilkår, der hvor den syntes at fylkesnemnda skulle ha gjort det. Som vi kommer til å se nedenfor i avsnitt 5.4.3 var det i denne saken uten hell. I ingen av de andre sakene stilles det vilkår, og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i spørsmålet om hvor barnet skal plasseres, får ikke noe særlig oppmerksomhet.

Det viser seg å være svært sjelden at barnets beste vurderes på nytt i plasseringsspørsmålet når vilkårene i § 4-12 er oppfylt, og det er til barnets beste at omsorgen blir overtatt. Plassering blir ikke sett på som et selvstendig tvangstiltak, men som del av vedtaket om omsorgsovertakelse. Fordi selve plasseringen blir sett som en del av vedtaket om omsorgsovertakelse, er det heller ikke nødvendig for nemnda å vurdere barnets beste i plasseringsspørsmålet på nytt. Barnets beste, inkludert hensynet til barnets kulturelle bakgrunn, er allerede vurdert i spørsmålet om omsorgen skal overtas, og kommer ikke tilbake i spørsmålet hva som er til barnets beste hvor barnet skal plasseres. Hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i selve plasseringen virker dermed som ene og alene barneverntjenestens ansvar.

Argumentet for at fylkesnemnda som oftest ikke stiller krav, er at man synes at spørsmålet om valg av fosterhjem bygger på en type faglige vurderinger som barneverntjenesten har best oversikt over.<sup>256</sup> Dessuten gir det barneverntjenesten bedre muligheter for å kunne plassere barnet. Når det stilles vilkår om for eksempel fosterfamilie av samme kulturelle bakgrunn, betyr dette at mulighetene for plassering begrenses, med alle konsekvensene som dette kan ha for barnet. Samtidig vil type fosterhjem likevel kunne ha en fundamental betydning for barnet. For eksempel kan plassering i norske fosterfamilier få konsekvenser for barnets språk, noe som i sin tur kan få konsekvenser når barnet skal tilbakeføres, men også for samværsretten, kontakt med familie og miljø for øvrig, barnets identitetsutvikling med mer.

### **5.4.3 Barnets beste når plasseringstedet skal overprøves av retten**

I noen av rettssakene er det egentlig ikke omsorgsspørsmålet som står sentralt, men overprøving av plasseringsstedet. Fordi selve plasseringen ikke blir sett som enkeltvedtak, men som del av vedtak om omsorgsovertakelse, er det omsorgsvedtaket som blir behandlet, selv om foreldrene først og fremst er uenige i valg av fosterfamilie og ikke i omsorgsovertakelsen.

Jeg vil behandle disse sakene grundigere enn de andre sakene, og de får dermed stor plass. De gjengir etter mitt syn problemene rundt hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i forhold til barnets beste i plasseringsspørsmålet på en utmerket måte. Dessuten er en av disse sakene, sak 8, det samiske barnet, en av de få som har utarbeidet kulturtemaet fra alle sider på en inngående og strukturert måte. Denne saken er den eneste hvor tingretten skiller mellom barnets beste og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn både i omsorgsspørsmålet og i plasseringsspørsmålet. I de

---

<sup>256</sup> TINFI-2006-154927 s. 13

andre sakene foretas det ikke en særskilt barnets beste-vurdering i plasseringsspørsmålet.

I sak **8, det samiske barnet**, ble barnet plassert hos fars søster av barneverntjenesten rett etter fødselen. Far er samisk, mor er norsk med sterk tilknytning til den samiske kulturen. Far og mor ønsker at barnet skal vokse opp i den samiske kulturen. Etter fylkesnemndas vedtak om omsorgsovertakelse flyttet likevel barneverntjenesten barnet til en norsk fosterfamilie med tilknytning til den samiske kulturen.

Fosterfamilien snakket imidlertid ikke samisk. Foreldrene brakte saken inn for tingretten, først og fremst fordi de var uenige i at barnet ble plassert utenfor den samiske kulturen.

I omsorgsspørsmålet vurderer retten først at foreldrene ikke er i stand å gi barnet forsvarlig omsorg og at vedtak om omsorgsovertakelse ikke skal oppheves. Det kan, i følge retten, ikke legges avgjørende vekt på barnets språk- og kulturtilhørighet i denne omsorgssituasjonen.

Deretter vurderer retten barnets beste og hensyn til dets kultur særskilt i plasseringsspørsmålet. Tingretten ønsker å overprøve om barneverntjeneste har tatt tilbørlig hensyn til barnets språk- og kulturtilhørighet i sitt valg av fosterhjem, selv om fylkesnemnda ikke gjorde noe konkret vedtak.

*Retten mener at "I de fleste tilfeller må spørsmålet om valg av fosterhjem bygge på en type faglige vurderinger som domstolene ikke bør overprøve. I enkelte tilfeller vil imidlertid type fosterhjem kunne ha en fundamental betydning for barnet. Dette vil spesielt gjelde plasseringen i fosterhjem med annen språk- og kulturbakgrunn enn de biologiske foreldre. Retten viser i denne forbindelse til Rt-1997-170 [sak 1, Høyesterettssaken, se 4.8], hvor språk- og kulturtilhørighet ble tillagt så stor vekt at omsorgen for en da seks år gammel gutt ble tilbakeført foreldrene – begge av pakistansk opprinnelse, til tross for at gutten i over fire år hadde levd i norsk fosterfamilie. Den sterke vektleggingen av språk- og*

*kulturtilhørigheten vil etter rettens oppfatning kunne ha samme prinsipielle relevans i forbindelse med valg av fosterhjem”.*<sup>257</sup>

Dessuten mener retten at det ikke er til barnets beste å sende saken tilbake til fylkesnemnda fordi tiden går. Tilbakesending til fosterforeldrene i familien må skje raskt fordi risikoen for skadevirkning av en ny separasjon øker desto lengre tid det går.

Retten kommer med en helhetsvurdering av barnets beste og mener at barnevernet ikke har tatt tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Retten synes ikke at det er tilstrekkelig vektige hensyn som taler imot en plassering hos fars familie.

I denne saken er det også godt argumentert for hvorfor barnets kulturelle bakgrunn er viktig for dette barnet og til dette barnets beste. Det gjelder kunnskap om reindyrdriften og naturlig læring av samisk og dermed tospråkelighet. I de fleste sakene er det bare en konklusjon at barnets kulturelle bakgrunn er viktig, uten at det spesifiseres hva som legges i kulturbegrepet og hvorfor dette antas å være til dette barnets beste.

I denne saken mener retten at det må settes vilkår for omsorgsovertakelsen som sikrer barnet mulighet for tilhørighet til samisk språk og kultur: ”C [barnet] plasseres i et fosterhjem i fars familie hvor minst en av fosterforeldrene snakker samisk til C.”

Dette var imidlertid ikke slutten av saken. Den ble brakt inn til lagmannsretten av kommunen.

I **ankesaken** kom lagmannsretten til at tingrettens dom måtte oppheves. I følge lagmannsretten kan valg av fosterhjem ikke overprøves av domstolene dersom fylkesnemnda ikke har truffet vedtak om valg av fosterhjem.

---

<sup>257</sup> TINFI-2006-154927 s. 14. Retten viser videre til barnekonvensjonen, bvl. § 4-15 og Ofstad/Skar (2004) s. 130

*”Lagmannsretten kan ikke se at det foreligger rettslig grunnlag for at domstolene, i saker hvor særlige kulturelle og språklige forhold gjør seg gjeldende, har en videre kompetanse enn ellers til å prøve sider ved saken som fylkesnemnda ikke har tatt stilling til.”*

Har ikke fylkesnemnda tatt stilling til konkret plasseringssted, har ikke retten kompetanse til å behandle dette. Det er opp til barneverntjenestens skjønn å ta hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Retten har ikke anledning å overprøve om barneverntjenesten har tatt hensyn i realiteten og om det var til dette barnets beste. At det handler om saker som er preget av språklige og kulturelle forhold, har ikke betydning.

Hva som har skjedd med barnets beste i denne ankesaken i det hele tatt, er uklart. Påfallende i denne dommen er at hele barnet er forsvunnet, og at det bare handler om saksbehandlingsfeil, med store konsekvenser for dette barnets framtid. For meg understreker dette viktigheten av at fylkesnemnda stiller krav angående plasseringssted i saker hvor kulturelle hensyn kan være av særlig betydning, noe de som oftest lar være. Da finnes det ingen muligheter for å sjekke eller overprøve om barneverntjenesten i realiteten har tatt tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen ved plassering.

Saken ble brakt inn til Høyesterett av foreldrene, men dessverre bare med spørsmålet om hvem som hadde ankekompetanse for kommunen.<sup>258</sup> Det ville ha vært interessant med en uttalelse fra Høyesterett om de var enig med tingretten eller lagmannsretten angående overprøving av valg av fosterfamilie i saker hvor særlige kulturelle og språklige forhold gjør seg gjeldende.

For øvrig ble lagmannsrettens dom opphevet av Høyesterett fordi tingrettens dom ikke var lovlig påanket. I vedtak av 9. oktober 2008, trakk barneverntjenesten saken

---

<sup>258</sup> HR-2008-1033-A – Rt-2008-849

fra rettsystemet, og tingrettens dom er av den grunn rettskraftig. Den samiske gutten er imidlertid ikke flyttet tilbake til sin samiske fosterfamilie. Barnevernet i den opprinnelige kommunen har fått en settekommune som ser på saken.<sup>259</sup>

Siste nytt som jeg hørte om saken var at saken går inn i en ny runde i retten. Det skal tas stilling til hvor barnet skal bo, og samvær med biologiske foreldre. Barnet har fylt 4 år, og har vært borte fra sin biologiske familie og den samiske kulturen i tre og et halvt år. Barnevernet står på sitt og mener at ingen i familien er skikket til å ta seg av gutten.<sup>260</sup>

**I sak 10, romfolkets barn**, har foreldrene anført at barnas omsorgsbehov og mors omsorgsevne må vurderes med utgangspunkt i at barna og foreldrene er sigøynere av romfolket (omsorgsspørsmålet). Videre er foreldrene uenige i at barna er plassert i norske fosterfamilier hvor de er avskåret fra sitt språk og sin kultur, noe som i følge partene strider mot de internasjonale bestemmelsene, blant annet barnekonvensjonen artikkel 30 (plasseringsspørsmålet). Særlig språket er viktig fordi det er rent muntlig og kan kun læres dersom man lever blant romfolk. Barneverntjenesten hadde anført at det ikke var mulig å finne fosterforeldre innenfor romfolket. Forsøket var etter mitt syn ikke tilstrekkelig, men retten har en annen mening om dette.<sup>261</sup>

Retten behandler vedtak om omsorgsovertakelse og valg av plasseringssted særskilt, men håndterer en helhetsvurdering av barnas beste for begge spørsmålene samtidig.

Lagmannsretten mener at det følger av barnekonvensjonen artikkel 9 at omsorgsovertakelse kan skje når det er til barnets beste og vilkårene for øvrig er oppfylt. Hensynet til barnets kulturelle bakgrunn vil ikke være til hinder for

---

<sup>259</sup> Ballari (2009) s. 9 med henvisning til [http://www.nrk.no/kanal/nrk\\_sami\\_radio/1.6464712](http://www.nrk.no/kanal/nrk_sami_radio/1.6464712).

<sup>260</sup> Skrifflige opplysninger fra Norvang (2010)

<sup>261</sup> LB-2006-135824 s. 9. Barneverntjenesten har undersøkt en person som var navngitt av foreldrene. Den synes barneverntjenesten ikke var egnet.

gjennomføring av tiltaket. I følge retten må dette også gjelde i forhold til barnekonvensjonen artikkel 30.

*”Det må etter dette legges til grunn at dersom omsorgsovertakelsen av E og D opprettholdes, vil barna vokse opp som ”norske” barn og i all hovedsak miste kontakten med sin kulturelle bakgrunn. Lagmannsretten kan likevel ikke se at opprettholdelse av omsorgsovertakelsen vil være i strid med de folkerettslige bestemmelser som de ankende parter har vist til.”<sup>262</sup>*

Fordi plasseringen blir sett på som del av dette tiltaket, er heller ikke barnets kulturelle bakgrunn til hinder her i den forbindelse, og bakgrunnen blir ikke selvstendig vurdert i plasseringsspørsmålet.

Videre vurderer retten at barneverntjenestens forutsetning om at det ikke finnes fosterforeldre blant romfolket ikke skal overprøves. *”Lagmannsretten bemerker at ut fra de opplysninger om romfolkets kultur som er fremkommet i saken, er det generelt lite trolig at personer som lever innenfor denne kulturen, vil kunne tilfredsstille de kravene som må stilles til fosterforeldre for barn med slike særlige omsorgsbehov som det er tale om i denne saken. Sigøynere av romfolket er som påpekt lite integrert i det norske samfunnet, og kulturen innebærer liten grad av bofasthet og utstrakt reiseaktivitet, innenlands og utenlands. Normalt går ikke romfolkets barn på skole.”*

At opprettholdelse av omsorgsovertakelse i denne saken ikke er i strid med de folkerettslige bestemmelser, er jeg enig med lagmannsretten i. Det kan likevel diskuteres om selve plasseringen er i strid med de folkerettslige bestemmelsene.

Etter barnekonvensjonen artikkel 9 og 20 skal det først letes etter fosterfamilier i barnets utvidete familie med hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Om det ikke lykkes, kommer artikkel 20 (3) til anvendelse for fullt, og det skal igjen tas tilbørlig

---

<sup>262</sup> De ankende parter viser til artikkel 5 nr. 1, artikkel 10 nr. 1 og artikkel 14 nr. 1 i Europarådets rammekonvensjon av 1. februar 1995 om beskyttelse av nasjonale minoriteter, EMK artikkel 6 og barnekonvensjonen artikkel 30.

hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, særlig språket.<sup>263</sup> Lykkes det likevel ikke å plassere barnet innenfor kulturen det kommer fra, har det fremdeles en rett til å kunne delta i denne kulturen, jf. barnekonvensjonen artikkel 30. Barnets beste kan i følge barnekomiteen aldri tilsidesette barnets andre rettigheter, og staten har ansvar for å oppfylle disse.

Om barnevernets forsøk og rettens mening om at det ikke er sannsynlig at det finnes slike fosterforeldre innenfor romfolket for disse barna, kan kalles ”å ta tilbørlig hensyn” etter barnekonvensjonen artikkel 20 (3), kan diskuteres. Og selv om det er til disse barnas beste at de plasseres i norske fosterfamilier, mister de ikke dermed retten til sin kultur, jf. barnekonvensjonen artikkel 30. Så lenge kulturen ikke er skadelig for barna har de en individuell rett til å delta i denne kulturen. Det er vel ikke slik at barn plassert i norsk fosterfamilie skal vokse opp som rent ”norske” barn, som retten legger til grunn.

Retten anser ikke romfolkets kultur som skadelig i seg selv, eller i hvert fall sier de det ikke på denne måten, de antar bare at det ikke finnes egnede fosterforeldre innenfor denne kulturen som kan ta vare på disse barn med særlige omsorgsbehov. Denne antakelsen fremstår for meg som for dårlig underbygget til å tilfredsstille kravet om ”tilbørlig hensyn”.

I denne saken ønsket ikke retten å overprøve barneverntjenestens plasseringssted, fordi de mente at barnevernet hadde tatt tilbørlig hensyn. Skulle retten ha ønsket å overprøve dette valget, hadde den likevel ikke hatt muligheten til det, fordi fylkesnemnda ikke hadde stilt vilkår til selve plasseringen.

**I sak 9, guttene og storfamilien,** er barna plassert i norske fosterfamilier. De private parter har anført at det er en alvorlig saksbehandlingsfeil at alternativ plassering hos

---

<sup>263</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 289



fars søster eller annen familie med tyrkisk bakgrunn ikke ble forsvarlig utredet under barnevernmyndighetens behandling av saken. Også i denne saken er først selve vedtaket om omsorgsovertakelse vurdert, men som i de to forrige sakene er det vesentlige at foreldrene ikke er enige i plasseringsstedet.

*Barnevernet anfører at "Vedtaket må enten oppheves eller fastholdes. Domstolenes kompetanse med hensyn til plasseringssted er begrenset, jf. Rt-1994-1162 og Rt-1999-843. Det bestrides dog ikke at domstolene kan foreta en legalitetskontroll av den saksbehandlingen som ledet frem til denne plasseringen. --- Selv om plassering i storfamilien kan anses tilfredsstillende, hensett til barnas spesielle behov, er det i denne saken alt for stor risiko forbundet med å plassere barna der. --- På den annen side kan man ikke ignorere betydningen av barnas kulturelle bakgrunn mv. Dette aspektet ved saken har muligens vært nedprioritert. Fokus har vært barnas beste, herunder reparasjon av skader".*

Lagmannsretten finner at barneverntjenesten har utredet muligheten av alternativ plassering i fars familie på en tilstrekkelig måte. Lagmannsretten er enig i barnevernets konklusjon om at fars familie av forskjellige årsaker ikke var egnet som fosterfamilie.

Andre familier med tyrkisk/muslimsk bakgrunn har ikke vært vurdert som fosterhjem for barna av barneverntjenesten. Lagmannsretten mener om dette at *"det fremstår som høyst uklart om det hadde vært, eller er, mulig å fremskaffe en slik familie. Det påpekes i den forbindelse at et slikt plasseringsalternativ, etter lagmannsrettens vurdering, forutsetter at vedkommende familie har den nødvendige integritet og avstand i forhold til de biologiske foreldre. Selv om det nok kan stilles spørsmål ved denne siden av saksbehandlingen, finner ikke lagmannsretten at det er begått saksbehandlingsfeil som kan føre til opphevelse av omsorgsovertagelsesvedtaket, med den konsekvens at omsorgen tilbakeføres til foreldrene. Ved valg av fosterhjem for barn med annen etnisk bakgrunn enn den norske, vil betydningen av etniske faktorer stå sentralt. Lagmannsretten ser det likevel slik at fosterforeldrenes personlige egnethet og omsorgsevne er det viktigste kriterium, heller enn deres etniske identitet".*

Det kommer tydelig frem at nettopp betydningen av etniske faktorer ikke har stått sentralt i denne saken da barna ble plassert etter fylkesnemndas vedtak om omsorgsovertakelse, se barnevernets uttalelser om dette ovenfor. Etter en helhetsvurdering hvor også betydningen av barnets kulturbakgrunn er vurdert, er konklusjonen at det er til disse barnas beste at omsorgen blir overtatt og at barnet plasseres i fosterfamilie. Det gis ikke en særskilt vurdering av barnets beste i selve plasseringsspørsmålet. Å ta hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet er opp til barnevernstjenestens skjønnsvurdering. Dette fører til problemer når det skal kontrolleres.

Verken i denne saken eller i de to forrige finnes det noen mulighet for retten til å overprøve selve plasseringen av barna. Ikke i noen av de tre sakene hadde fylkesnemnda stilt vilkår. Eneste mulighet retten har, er å bedømme om det var en saksbehandlingsfeil at barneverntjenesten ikke hadde tatt nok hensyn til barnets kulturelle bakgrunn ved plasseringen. Skulle det ha vært en saksbehandlingsfeil, er konsekvensen at vedtaket om omsorgsovertakelse kan oppheves og barna tilbakeføres hvis feilen kan ha virket inn på vedtaket, jf. forvaltningsloven § 41. I så fall skal det foretas en helhetsvurdering av ugyldighet hvor barnets beste må komme inn. Det er imidlertid svært sjelden at selve plasseringen kan ha påvirket vedtaket om omsorgsovertakelse og hvor det i tillegg vil være til barnets beste at omsorgen ikke blir overtatt. Selve plasseringen blir ikke sett som et enkeltvedtak som kan påklages. Dermed har ikke retten noen annen utvei enn å konkludere med at det er til barnets beste at omsorgen overtas etter en helhetsvurdering hvor det også er tatt hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Det sier likevel ingenting om selve plasseringen var til barnets beste med hensyn til barnets etnisitet, religion, kultur og språk. Når familier med samme bakgrunn ikke er vurdert i det hele tatt, kan det etter mitt syn vanskelig sies at barneverntjenesten har tatt tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn.

#### 5.4.4 Konklusjon

I de fleste sakene for fylkesnemnda viste det seg at barnets kulturelle bakgrunn ikke kom tilbake i plasseringsspørsmålet, og ikke nok med det, hele plasseringsspørsmålet ble som oftest avklart med bare en setning: ”Barnet skal plasseres i godkjent fosterhjem, jf. § 4-14”. Jeg hadde forventet at hensynet til barnets kulturelle bakgrunn skulle få stor plass når spørsmålet om hvor barnet skal plasseres reiser seg etter at en har vurdert at omsorgen skal overtas. Ikke minst fordi dette argumentet ofte er brukt som støtteargument i den unødvendige barnets beste-vurderingen i sakene hvor omsorgen ikke ble overtatt eller vedtaket opphevet. Ikke å kunne delta i kulturen barnet kommer fra, tap av språket, fosterforeldre som ikke kunne dekke barnets behov for sin kulturelle bakgrunn, barneverntjeneste som ikke hadde funnet fosterforeldre fra samme kultur, er noen av de argumentene nemnda og retten benytter. Videre er det nettopp i bvl. § 4-15, i plasseringsspørsmålet, at hensynet til barnets kulturelle bakgrunn er spesielt nevnt.

Som vi har sett er likevel barnets beste og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet fraværende i de fleste sakene. Barnets beste er en helhetsvurdering av om omsorgen skal overtas, og ikke en selvstendig vurdering som kommer tilbake i spørsmålet om hvor barnet skal plasseres. Er det tatt hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i den generelle barnets beste-vurderingen, gjelder det hele vedtaket, selve plasseringen inkludert.

Som vi så i sakene ovenfor kan dette føre til store problemer som ikke kan løses gjennom domstolen. Retten har ikke anledning å overprøve plasseringsstedet når fylkesnemnda ikke har stilt vilkår, noen de ikke pleier å gjøre. Dermed er barnets beste og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn blitt barnevernstjenestens ansvar uten at det finnes reelle juridiske muligheter til å kontrollere om disse hensynene er ivaretatt ved denne konkrete plasseringen.

Etter mitt syn er barnets rettssikkerhet og barnets rettsbeskyttelse dermed ikke godt nok garantert når det gjelder valg av plasseringssted. Barnets beste og tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn har blitt til en formalitet i disse sakene, ikke en realitet.

## 5.5 Betydningen av barnets kulturelle bakgrunn ved tilbakeføring

### 5.5.1 Innledning

Som nevnt før i kapitel 4.4.3, skal omsorgsvedtaket ikke oppheves når en flytting vil påføre barnet alvorlige problemer på grunn av tilknytning til mennesker eller miljø, jf. § 4-21 annet punktum, selv om foreldre har god nok omsorgsevne. Det samme gjelder i saker om overprøving av omsorgsvedtaket. Det skal foretas en helhetsvurdering av barnets interesser i forhold til de alvorlige problemene som kan oppstå om barnet skal tilbakeføres.

Har barnet en annen kulturell bakgrunn enn fosterfamilien, vokser det opp i en annen livsform, kultur og religion og ofte med et annet språk enn sine biologiske foreldre. Dette kan forsterke problemene ved å flytte barnet tilbake. Dermed blir barnets kulturelle bakgrunn et forhold som må trekkes inn i den samlede vurdering om barnet skal tilbakeføres eller ikke, jf. Rt 1997 s. 170.<sup>264</sup>

Spørsmålet er hvor stor vekt barnets kulturelle bakgrunn får i rettspraksis når spørsmålet om alvorlige problemer stilles og hvordan man vurderer disse problemene.

---

<sup>264</sup> Denne saken er nærmere behandlet i kapitel 4.8

## 5.5.2 Alvorlige problemer ved tilbakeføring

I tretten saker var barna allerede plassert, hvorav i elleve saker i norske fosterfamilier, i én på barnehjem og i én på barnevernsenter. Seks av disse sakene var overprøvingssaker, og barna hadde en botid hos fosterfamiliene fra fem måneder til to år. De andre sakene var ”førstegangssaker” om omsorgsovertakelse hvor barna hadde en botid utenfor hjemmet fra fire til seks måneder, som oftest på grunn av akutt plassering. I de sistnevnte sakene er det bare § 4-12 som blir vurdert, men i noen av sakene er eventuelle flytteproblemer med som element i barnets beste-vurderingen, særlig i kontinuitets- og stabilitetsspørsmålet (se kapitel 5.3.3).

I tre av de seks overprøvingssakene ble det ikke foretatt en § 4-21-vurdering. I to av dem, sak 8, det samiske barnet og sak 10, romfolkets barn, handlet det ikke om en tilbakeføring til foreldrene, men om eventuell flytting til annen fosterfamilie. Likevel ble også omsorgsspørsmålet og eventuelt tilbakeføring til foreldrene behandlet, men ikke etter § 4-21, selv om barna i sak 10 allerede hadde bodd i fosterfamilier i to år. To av barna hadde til og med aldri bodd hos foreldrene. I sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker, ble det heller ikke foretatt en § 4-21-vurdering, selv om barna ble flyttet hjem etter å ha bodd i fosterfamilier i nærmere to år.

I én sak, sak 12, hvor de to irakiske jentene på 12 og 14 var plassert i fosterfamilier i cirka et år, mener retten om tilbakeføring etter § 4-21 at *”med så store barn og så kortvarig omsorgsovertakelse som det er her tale om, er det etter rettens oppfatning ikke aktuelt å nekte tilbakeføring på dette grunnlag”*. § 4-21 kom derfor ikke til nærmere anvendelse.

Bare i den sistnevnte saken ble det gitt en begrunnelse for hvorfor § 4-21 ikke ble brukt. For meg er det et spørsmål hvorfor § 4-21 ikke ble anvendt i mer enn halvparten av sakene hvor barnet allerede hadde bodd hos andre enn foreldrene i lengre tid.

I de to sakene hvor det ble foretatt en § 4-21-vurdering, **sak 9, guttene og storfamilien** og **sak 11, den somaliske gutten**, var det bare i sak 11 at barnets kulturelle bakgrunn var av betydning for tilbakeføringsspørsmålet. I sak 9 var foreldrene i følge lagmannsretten ikke i stand til å gi barna forsvarlig omsorg. Kulturspørsmålet spilte ikke en rolle i denne vurderingen. Saken handlet om alvorlig vold og bruk av narkotika, og som vi har sett før, vurderer nemnda eller retten i disse tilfellene som oftest foreldrenes omsorgsevne som ikke god nok uavhengig av kultur.

I **sak 11, den somaliske gutten**, får § 4-21 og barnets kulturelle bakgrunn imidlertid stor betydning. Barnet på 3 år har vært plassert i norsk fosterfamilie i cirka 1 ½ år. Lagmannsretten mener at saken prinsipielt skal vurderes etter barnevernloven § 4-12 og ikke som en tilbakeføringssak i § 4-21, men at det likevel må ses hen til om barnet kan få alvorlige problemer om det blir flyttet.

Mors omsorgsevne blir vurdert etter standarden for forsvarlig omsorg i § 4-21. Lagmannsretten tviler på om mor kan gi dette barnet forsvarlig omsorg, men slipper å ta stilling til det fordi det vurderes at tilbakeføring fører til alvorlige problemer for barnet. Problemet ligger først og fremst i at barnet blir ansett som et sårbart barn som i følge retten har nærmere tilknytning til fosterfamilien enn til mor. Retten antar at sjansen for skjevutvikling er for stor om han nå skulle flyttes til mor.

Om barnets kulturelle bakgrunn mener retten at *”Lagmannsretten er ikke uenig i at etnisk identitet er av betydning for at et barn skal kunne fungere godt, men finner ikke at dette forhold kan tillegges avgjørende vekt i det foreliggende tilfellet. C. er, som det fremgår foran, en svært sårbar gutt, som strever med tilhørighet. Kultur og etnisk identitet kan i en slik situasjon ikke tillegges utslagsgivende betydning.”*

Det faktum at barnet har mistet språket ved plassering i norsk fosterfamilie, gjør ikke saken lettere. Tvilen om mor kan gi barnet forsvarlig omsorg i denne saken har mye å gjøre med at mor og barn ikke snakker samme språk, noe som i følge retten har betydning for mors omsorgsevne og barnets utviklingsbehov. Medvirkende til tvilen

har det også vært at samværene mellom barn og mor ikke har gått bra, noe som i stor grad skyldtes språket. Om utfallet av saken hadde vært annerledes om mor hadde snakket bedre norsk eller barnet somalisk er et hypotetisk spørsmål, men noe en ikke kan se bort fra.

Ser vi på **sak 1, Høyesterettssaken**, er utfallet av denne saken motsatt av hva som konkluderes i **sak 11, den somaliske gutten**. Høyesterett mener at skadevirkninger for barnet ved flytting må vurderes ut fra forventet utvikling i et lengre tidsperspektiv og at man må ta med konsekvensene for barnet fremover om det blir under fosterforeldrenes omsorg. Skift av det kulturelle miljøet ble ikke ansett å føre til alvorlige problemer, selv om barnet i denne saken også bare snakket norsk og foreldrene behersket norsk relativt dårlig.<sup>265</sup> Barnet ble vurdert som sårbart og var gjennom mange år blitt oppdratt som ”en norsk gutt” av en fosterfamilie han var sterkt knyttet til.

De to største forskjellene mellom disse to sakene er likevel barnets alder og vurderingen av mors omsorgsevne. I saken om det somaliske barnet er barnet tre år gammelt. I følge psykologene i saken er det nettopp på denne alderen at barn kan få tilknytningsproblemer. I Høyesterettssaken var gutten seks år, og tilknytningsskade ble, i hvert fall av en av de sakkyndigene, sett som mindre viktig. I tillegg ble mors omsorgsevne vurdert som god nok i Høyesterettssaken, mens det i sak 11 var tvil om mor kunne gi barnet forsvarlig omsorg, noe som delvis skyldtes språkproblemer.

Men Høyesterettssaken begynte på en annen måte. Da omsorgen for barnet ble overtatt, ble mors omsorgsevne vurdert som svært mangelfull, og det var stor bekymring for barnets psykiske og fysiske helse. Det ble der og da vurdert at barnets dårlige tilstand skyldtes morens forhold, og at hennes sviktende evne til omsorg ikke bare ble ansett for å være situasjonsbetinget. Det var ikke bare det at mor hadde

---

<sup>265</sup> LB-1995-1054 s. 5 i samme sak.

omsorgen alene i en kultur som var fremmed for henne og at det var store språkproblemer; det var i følge alle de sakkyndige også noen grunnleggende mangler i mors personlighet som påvirket omsorgsevnen.

Dette viste seg i etterkant ikke å være helt sant. Mor hadde senere fått 2 døtre, som hun var godt i stand til å ta vare på. Og så havnet saken om tilbakeføring av hennes sønn etter fem år i Høyesterett, hvor de fant at barnets kulturelle bakgrunn og det biologiske prinsipp veide tyngre enn barnets tilknytning til familien han hadde vokst opp i gjennom nærmere fem år. Tilbakeføring av dette barnet ville i følge Høyesterett ikke føre til alvorlige problemer, selv om også denne gutten fremdeles ble sett som et sårbart barn.

### **5.5.3 Konklusjon**

Spørsmålet om hvor stor vekt barnets kulturelle bakgrunn får i tilbakeføringsspørsmålet og hvordan problemene vurderes i praksis, er litt vanskelig å besvare ut fra materialet jeg har. Barnets kulturelle bakgrunn blir ansett å ha betydning for barnets utvikling, men behøver ikke å være utslagsgivende for om barnet antas å ville få alvorlige problemer. At likevel barnets kulturelle bakgrunn er av betydning på en annen, mindre synlig, måte viser sak 11, den somaliske gutten. Problemene som oppstår ved eventuell tilbakeføring er i stor grad knyttet til språket, som er en del av barnets kulturelle bakgrunn. Disse problemene ville ikke ha oppstått om barna hadde fått med seg språket.

Høyesterett vurderte i sak 1 at barnets kulturtilknytning var et viktigere hensyn på lang sikt for barnets utvikling enn alle andre hensyn, selv om en av psykologene advarte mot at det var stor fare for utviklingskader om barnet ble tilbakeført. I sak 11, den somaliske gutten, vurderte lagmannsretten det annerledes. Jeg kan ikke si noe om praksisen generelt på grunnlag av én sak, men kan bare peke på viktigheten av at



det tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn ved plassering, og særlig til språket.

Tilbakeføring blir, spesielt når det gjelder små barn, vanskeligere når barnet er plassert i norske fosterfamilier hvor det ikke har fått med seg sitt opprinnelige språk. Det samme kan kanskje sies om kultur og religion, men det er noe en kan venne seg til. Språket er av fundamental betydning. Mister en sitt språk, mister en dermed evne til kommunikasjon. Som vi har sett i saken om den somaliske gutten, har dette stor innflytelse på både foreldrenes omsorgsevne og barnets omsorgsbehov. Får ikke barnet med seg språket sitt og foreldrene har dårlige norskkunnskaper, er det nesten på forhånd gitt at det vil oppstå alvorlige problemer ved flytting, særlig når barnet er lite.

## 6 Hensyn til kultur - til barnets beste? Oppsummering og vurdering

### 6.1 Innledning

Respekt for annerledeshet og mangfold er i dag fastsatt som ledetråd i vårt samfunn. Dette betyr at området for hva som regnes som ”normalt” må utvides. Likevel har aksepten av annerledesheten en grense. Det blir problematisk dersom en med begrunnelse i annerledeshet gjør eller lar være å gjøre noe, og dette kan oppfattes som skadelig for en annen, her et barn.<sup>266</sup> Barnets kulturelle bakgrunn kan derfor få betydning i spørsmålet om vilkårene for omsorgsovertakelse er oppfylt, som vi har sett i kapittel 5.2, men det er spørsmål om på hvilken måte dette gjøres.

I kapittel 5 har vi sett at barnets kulturelle bakgrunn brukes i forskjellige sammenhenger i saker om omsorgsovertakelse. Det trekkes inn i vurderingen av om vilkårene i § 4-12 er oppfylt, og i helhetsvurderingen av barnets beste.

Hvordan barnets kulturelle bakgrunn ble brukt i disse to vurderingene, og hva som anses å være til barnets beste, viste seg å være svært forskjellig i praksis. Det handler om dette individuelle barn i denne, ofte kompliserte og sammensatte, situasjonen. Og hver sak skal bedømmes etter det enkelte barnets beste. Hva som er konsekvensene for det individuelle barnet i sakene som jeg har gjennomgått, kan jeg ikke si så mye om. Det må fremtiden vise. Likevel viser sakene noen tendenser når det gjelder barnets beste i forhold til dets kulturelle bakgrunn. Dette vil jeg se nærmere på i dette kapitlet. Disse tendensene kan ha konsekvenser for det enkelte barn og for minoritetsbarn som gruppe.

---

<sup>266</sup> Holm-Hansen (2007) s. 50

## 6.2 Barnets kulturelle bakgrunn i vurderingen av vilkårene i § 4-12

### 6.2.1 Foreldrenes omsorgsevne

Foreldrenes omsorgsevne og deres kulturelle bakgrunn er vurdert ut fra forskjellige synsvinkler i sakene. Det tas mye hensyn til det, slik at foreldrene vurderes ut fra sin kultur, eller lite hensyn, hvor den kulturelle bakgrunnen blir nevnt, men utgangspunktet likevel ligger i de ”norske” omsorgsevner. Noen ganger tas det ikke hensyn i det hele tatt, som for eksempel i de fleste saker om flyktninger. Det er balansegangen mellom for mye og for lite hensyn til kultur som synes å prege utfallet av sakene.

Anja Bredal skisserer i et kapittel i boken ”Over profesjonelle barrierer” de eventuelle følgene av disse tre utgangspunktene.<sup>267</sup> Det kan være en fare ved å ta for lite kulturhensyn. Mer kunnskap om foreldrenes verdier kunne gjort handlingene deres mer forståelige. Å kunne forstå noens handling betyr ikke det samme som å godkjenne den. Det skaper likevel mer tydelighet, særlig når det gjelder kulturspørsmål, når en kan forstå situasjonen og dermed kanskje unngå unødvendige inngrep i minoritetsfamilier. For å kunne vurdere en handling og eventuelt gjøre noe med den, må man først forstå en handling.<sup>268</sup> Dette gjelder også vurderingen av foreldrenes omsorgsevne i lys av § 4-12. Forståelse av bakgrunnen for foreldrenes handlinger kan ikke være til hinder for omsorgsovertakelse i seg selv. Men den kan føre til at de tiltak som settes inn mens barnet bor hjemme er bedre tilpasset

---

<sup>267</sup> Bredal (2009) s. 39-46

<sup>268</sup> Bredal (2009) s. 39, 40 og 46, OMOD-rapport (2006) s. 7

situasjonen, og dermed bidra til at problemene ikke blir så alvorlige at omsorgen må overtas.<sup>269</sup>

Det kan likevel også være en fare ved å ta for mye hensyn til kultur. Barnet kan bli sviktet. I litteraturen vises det gjerne til minoritetsjenter i kulturer hvor de kan bli utsatt for vold og tvangsgifting,<sup>270</sup> men også i for eksempel sak 2, de tre vietnamesiske barn, er tendensen til stede. Fokus på barnets kulturelle bakgrunn kan ta overhånd, slik at det enkelte barnet ikke kommer tydelig nok fram som individ.<sup>271</sup> Det er foreldrenes såkalte ”kulturbetingete” omsorgsevne som står i fokus, og barnets omsorgsbehov forsvinner i bakgrunnen.

I disse tilfellene kan hensynet til barnets kulturelle bakgrunn gå foran barnets velbefinnende. Foreldrenes omsorgsevne forklares gjennom generelle kategorier, for eksempel gjennom en kulturelt betinget mangel på kommunikasjon om følelser som i sak 2, de tre vietnamesiske barn. Norske foreldres omsorgsevne ses imidlertid i lys av familiespesifikke forhold, for eksempel skilsmisse, arbeidsløshet, fødsel, dødsfall og sykdom. En slik mangel på kommunikasjon ville likevel ikke bli bortforklart hos norske foreldre, heller ikke når man tar disse spesifikke forhold i betraktning.

En tredje fare er å være for kritiske til betydningen av kultur. Kulturforskjellenes betydning må kanskje ikke overdrives, og andre sosiale forhold som kjønn, økonomiske forhold og familiespesifikke forhold må ikke glemmes. Dette betyr imidlertid ikke at man kan late som om kultur ikke er av betydning i det hele tatt, verken for barna, foreldrene eller omsorgssituasjonen. En kan ikke avvise all betydning av kulturelle forskjeller og forklaringer.

---

<sup>269</sup> Sandberg (2003) s. 105

<sup>270</sup> Se for noen eksempler Wikan (2002)

<sup>271</sup> OMOD-rapport (2006) s. 7, Holm-Hansen (2007) s. 69, Bredal (2009) s. 40-42

Når det blir en ”enten-eller” diskusjon mellom å ta hensyn til kultur eller ikke å ta hensyn til kultur, blir det vanskelig å diskutere når og hvordan kultur er relevant. Det er mer hensiktsmessig å gå ut fra at det i alle samfunn og grupper finnes barn som har det vanskelig, hvor foreldrene ikke er i stand til å gi god nok omsorg og at disse barna trenger hjelp. Hvis vi tar dette som utgangspunkt, er det mulig å snakke om likheter og forskjeller i barns problemer som *blant annet* avhenger av hvilke kulturelle normer som dominerer i det samfunnet eller de grupper barna tilhører.<sup>272</sup> Å se på familiens kulturelle bakgrunn når foreldrenes omsorgsevne vurderes, må innebære å kunne vurdere når kulturforskjell er relevant. Det handler til dels om å kjenne igjen kulturspesifikke trekk ved foreldres omsorgsevne og barnets problemer. Det må være mulig å snakke om kulturspesifikke overgrep mot barn uten automatisk å generalisere slike overgrep til hele kulturelle, etniske eller religiøse grupper av mennesker.<sup>273</sup>

På denne måten kan faren for at barn blir sviktet fordi vi tar for mye hensyn til kultur, kanskje reduseres. Det samme gjelder faren for å ta for lite hensyn til kultur eller ikke hensyn i det hele tatt, og dermed unngå unødvendige inngrep i minoritetsfamilier.

### **6.2.2 Barnets omsorgsbehov**

Faktorer som inngår i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne, gjelder også barnets omsorgsbehov og betydningen av dets kulturelle bakgrunn. Om det er til barnets beste å fokusere på at barnet har et spesielt behov for sin kulturelle bakgrunn, som for eksempel i sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker, er noe som kan diskuteres. Det samme gjelder barnets behov for å kunne tilpasse seg norsk kultur og levesett. Også her kan det fort bli for mye eller for lite fokus på kultur på en slik måte at barnets øvrige omsorgsbehov forsvinner.

---

<sup>272</sup> Bredal (2009) s. 44

<sup>273</sup> Bredal (2009) s. 45

En fokusering på barnets kulturelle bakgrunn som noe barnet har behov for kan føre til en fastlåsing av barnet innenfor familien og dens kultur. Dermed ser vi ikke lenger barnet som individ. Barnets øvrige omsorgsbehov, å få god nok omsorg, forsvinner i bakgrunnen. En fokusering bare på barnet som individ kan på den andre siden føre til en beskrivelse, vurdering og handlemåte som ser barnet løsrevet fra sin familie og dens kulturelle kontekst. Begge fokuseringer kan føre til at en del av barnets omsorgsbehov overses.

En fokusering på barnets omsorgsbehov for sin opprinnelige kultur, kan føre til en undervurdering av barnets øvrige omsorgsbehov. Når det vurderes at foreldrenes omsorgsevne ikke skiller seg fra andre i deres kultur og derfor vurderes som god nok, vil det da si at barnet også har et kulturspesifikt omsorgsbehov? Oppdragelsen kan ha andre utforminger enn vi kjenner fra egen kultur, men omsorgen skal vurderes i tråd med verdier og allmenne normer for behandling av barn.

En fokusering på barnets behov for å kunne tilpasse seg norsk kultur og levesett kan derimot føre til en total avskjæring av barnet fra familien og dens kultur. Det er imidlertid ikke de kulturspesifikke reglene i seg selv som fører til alvorlig omsorgssvikt i disse sakene, men heller måten foreldrene håndterer disse reglene på, som kan føre til psykisk eller fysisk vold mot barnet. Ser man bare på at barnet i dette tilfellet har behov for ”norsk kultur og levesett”, overser man lett at dette barnet først og fremst motsetter seg en dårlig omsorgssituasjon som delvis kan ha rot i kulturen barnet kommer fra.

I likhet med vurderingen av foreldrenes omsorgsevne, må vi også kunne vurdere når kulturell forskjell er relevant for barnets omsorgsbehov, enten det handler om kulturspesifikke overgrep som for eksempel i sak 13, jenta med feil kjæreste, eller om positivt utbytte av kulturen som for eksempel i sak 8, det samiske barnet. Også når vi ser på barnets omsorgsbehov, må det være mulig å snakke om kulturspesifikke trekk

ved barnets problemer uten automatisk å generalisere slike trekk til hele gruppen eller tolerere dem fordi de er kulturspesifikke.

Om kravet til foreldre om å kunne veilede barn i to kulturer er et reelt eller for ideelt krav, kan også diskuteres. Vi kan som samfunn stille krav til at alle som kommer hit skal lære seg språket og de norske samfunnsreglene, men oppfyllelsen av dette må vurderes individuelt. Ikke alle har de samme mulighetene eller kapasitet, og også her skal det først og fremst ses på om foreldrenes håndtering av denne ”veiledningsplikten” fører til alvorlig omsorgssvikt, enten det gjelder veiledning i den opprinnelige kulturen eller mangel på veiledning i det norske samfunnet. Selve kravet om å kunne veilede må kunne stilles, men så må man vurdere konkret hva som skal til for at det er oppfylt, og hva som skal være konsekvensene av at det eventuelt ikke er det.

For en mor som nettopp har flyttet til Norge, eller som allerede har bodd her i mange år, men aldri har hatt muligheten eller kapasiteten til å lære seg språket, er det å kunne veilede barnet i det norske samfunnet, etter mitt syn, et for ideelt krav. Ser vi på barnets omsorgsbehov, har alle minoritetsbarn behov for å bli kjent i og med det norske samfunnet. Det er likevel ikke bare foreldrene som kan veilede barnet i det norske samfunn. Tilknytning til norsk kultur og språk kan gis på mange andre måter enn gjennom foreldrene, for eksempel gjennom skole, barnehage, SFO, eller støttetiltak som besøkshjem, støttekontakt etc. Det kan også handle om bedre tilbud til, eller fokus på, nettopp disse foreldrene. Vil vi at minoritetsbarn skal være med i det norske samfunnet, må vi i hvert fall nå foreldrene med tilbudene. Innvandrere flest vil ha større problemer enn nordmenn med å bli kjent med tiltak ettersom det er vanskeligere for dem å sette seg inn i hva som finnes av tiltak, og ikke minst hva som kreves av tilpassing for å motta dem.<sup>274</sup>

---

<sup>274</sup> Holm-Hansen (2007) s. 62

### 6.2.3 Alvorlig omsorgssvikt

Mye av diskusjonen dreier seg også om hva vi vurderer som så alvorlig omsorgssvikt at omsorgen skal overtas, uavhengig av kulturen eller gruppen barnet kommer fra.

I sakene om fysisk avstraffelse er det klart. Å slå barn, også som ledd i oppdragelse, er forbudt, jf. straffeloven § 228 og barneloven § 30. Når fysisk avstraffelse blir vurdert som alvorlig omsorgssvikt, gjelder det uavhengig av kultur. Alle barn har krav på samme vern. I vurderingen av alle andre former for omsorgssvikt kommer likevel kulturargumenter inn med full tyngde, og det blir vanskeligere å si hvor grensene går når disse formene for omsorg er vanlige eller mer akseptert i kulturen barnet kommer fra. Hvem er vi til å bedømme andres form for omsorg, og er vi i stand til å bedømme når kulturelle eller religiøse tradisjoner blir til alvorlig omsorgssvikt, og i tilfelle hvorfor grensen går akkurat der? Dette er spørsmål som ofte blir drøftet.

Norge har for eksempel tatt stilling til tvangsgifting, jf. straffeloven § 222 annet ledd og kjønnslemlestelse, jf. lov om forbud mot kjønnslemlestelse av 15. desember 1995 nr. 74. Men når fører kulturspesifikke trekk til psykisk vold eller emosjonell omsorgssvikt? Dette gjelder ikke bare innvandrer kulturer, men i like stor grad norske religiøse grupper eller grupper med et annet livssyn enn det ”gjennomsnittlig norske”.

Psykologien og loven gir noen klare nedre grenser for hva vi kan godta, men grensene er vanskeligere å angi enn når det gjelder fysisk avstraffelse. Kulturaspekter gjør det ikke lettere. Synes vi for eksempel at det å forby jenter å ha kontakt med jevnaldrende kan utgjøre alvorlig omsorgssvikt? Er det at en mor lager masse mat og snakker *til* barna i stedet for å snakke *med* dem, akseptabelt nok som erstatning for kos, ros og klem? Er kjefting på barn et kulturspesifikt trekk som viser kjærighet som vi kan akseptere som god nok omsorg? Er det å true barn med jordens undergang i 2012 psykisk vold? Spørsmålet er når annerledes omsorg blir til alvorlig omsorgssvikt, selv om ”alle” i denne kulturen gjør det på samme måte.



I forhold til vold mot barn har det vært en viss diskusjon om hvor grensen skal trekkes. Det ble i 1987 inntatt et forbud mot å benytte vold eller annen fysisk eller psykisk skadelig behandling i oppdragelsen i barneloven § 30. Et vern mot å bli utsatt for vold har barn i og for seg etter straffeloven § 228. Spørsmålet ble i forhold til denne bestemmelsen om begrepet vold skal tolkes innskrenkende når foreldrene benytter fysisk refselse som ledd i oppdragelsen.<sup>275</sup> Forarbeidene til lovforslaget om endring av bl. § 30 viste likevel at bestemmelsen ikke innebar et totalforbud, men at forbudet bare skulle ramme unødvendig og illegitim maktbruk overfor barn.<sup>276</sup> I en kjennelse i Rt. 2005-1567 uttaler Høyesterett at når foreldrene tildeler sine barn lettere klaps som ledd i oppdragelsen, rammes det ikke av straffeloven § 228.<sup>277</sup>

FNs barnekomité har senere tydeliggjort i General Comment nr. 8 (2006) at all vold mot barn er forbudt, også mildere former for refselse.<sup>278</sup> Barneombudet henvendte seg til Justisdepartementet og etterlyste nærmere avklaringer. På bakgrunn av den nasjonale diskusjonen tok Stortinget opp saken, og bl. § 30 er endret våren 2010 på den måte at foreldrenes refsende maktutøvelse overfor barn er uberettiget og straffbar, også i oppdragelsesøyemed.<sup>279</sup>

Også barns vern mot andre former for avstraffelse er foreslått bedret. I høringsnotatet brukte departementet begrepet ”psykisk vold”, men selve lovforslaget bruker mer spesifikke uttrykk som skremmende eller plagsom framferd eller annen hensynsløs atferd, for å få sammenfall med den strafferettslige reguleringen i straffeloven (1902) § 390a og (2005) § 266. Departementet mener at ”skremmende eller plagsom

---

<sup>275</sup> Henum (2008) s. 259

<sup>276</sup> Ot.prp. nr. 8 (1987) s. 7, Innst. O. nr. 20 (1986-87) s. 3, 4

<sup>277</sup> Rt. 2005 s. 1567 avsnitt 15

<sup>278</sup> General Comment nr. 8 (2006) avsnitt 31 og 33

<sup>279</sup> Ot.prp. 22 (2008-2009) s. 177

opptreden eller annen hensynsløs atferd” bør kunne omfatte alle måter å skade, skremme, ydmyke eller på andre måter krenke barnet uten bruk av fysisk makt, som er egnet til å gi barnet en følelse av frykt, avmakt, skyld, skam, mindreverd eller fortvilelse eller en grunnleggende følelse av ikke å være ønsket eller elsket. Som eksempler nevner departementet innelåsning av barnet i et rom, bruk av trusler om straff eller trusler om at barnet skal bli forlatt eller skadet, trusler om å skade en av barnets omsorgspersoner, søsken eller kjæledyr, ydmykelser, utskjelling, herunder å kalle barnet ved ukvemsord, følelsesmessig manipulering, latterliggjøring, særlig mens andre hører på, nedvurdering, verbal trakassering og følelsesmessig avvisning. Eksempelene er ikke ment å være uttømmende.<sup>280</sup>

I sakene som jeg har gjennomgått som handlet om fysisk avstraffelse, forekom alltid setningen at vold mot barn, som ledd i oppdragelse eller ei, var forbudt uansett kultur. I saker som handler om andre former for omsorgssvikt kommer ikke dette frem. Kultur kan i noen av disse sakene være en ”unnskyldning”. Jeg mener at det er grunn til å etterlyse en problematisering av ulike former for vold mot barn. Fysisk avstraffelse er utredet på en klar og tydelig måte. Alle former for fysisk vold mot barn er forbudt, uansett kultur. Når det gjelder psykisk vold virker eksemplene fra departementet og uttalelsene fra barnekomiteen klare. Disse former for vold er like forbudt som fysisk vold. Likevel kan ”kultur” i tilfellene hvor det er spørsmål om disse former for oppdragelse fører til alvorlig omsorgssvikt, være en kompliserende og noen ganger en unnskyldende faktor. Foreldrene praktiserer noen normer og virkemidler som de selv og omgivelsene oppfatter som legitime, men som av storsamfunnet, og til dels også etter norsk lov, vurderes som illegitime.<sup>281</sup> Spørsmålet er når kulturspesifikke trekk i disse oppdragelsesformene blir til alvorlig omsorgssvikt, særlig hva angår psykisk vold eller emosjonell omsorgssvikt. Det skal

---

<sup>280</sup> Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) s. 39

<sup>281</sup> Bredal (2009) s. 48

vises respekt for kulturelle ytringer som er annerledes enn vi er vant til, men utgangspunktet for vurderingen må være at alle barn, uansett etnisk tilhørighet, har de samme grunnleggende behovene og må få mulighetene til utvikling av adekvat kompetanse til å fungere i samfunnet rundt seg.<sup>282</sup> Det er kanskje behov for å begrepsfeste noen spesifikke aspekter i forhold til psykisk vold mot barn. Jo bedre psykisk vold blir integrert i politikk og kunnskapsfelter, jo mindre problematisk blir denne vurderingen generelt, og særlig når det gjelder vurderingen av oppdragelsesformer i andre kulturer.<sup>283</sup> Når grensene er klarere, som ved fysisk avstraffelse, blir vurderingen lettere, uavhengig kultur.

Tradisjonelle verdier i barneoppdragelsen, kulturspesifikke eller ikke, skal aksepteres så lenge de ikke er diskriminerende, ikke skader barnets psykiske eller fysiske helse, og er til barnets beste. Er verdiene derimot diskriminerende, skadelige for barnets psykiske eller fysiske helse eller ikke til barnets beste, kan de føre til omsorgssvikt, og trenger alle barn, uavhengig av sin kulturelle bakgrunn, det samme vernet.

## 6.3 Barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen

### 6.3.1 Barnets kulturelle bakgrunn og det biologiske prinsipp

Som vi har sett i sakene kan, når barnet har en annen kulturell bakgrunn enn norsk, denne bakgrunnen forsterke det biologiske prinsipp. Vurderer man barnets tilknytning til kulturen familien kommer fra som en forlengelse av det biologiske prinsipp, kan dette ha konsekvenser for barnet og for barnets beste-vurderingen. Et prinsipp som allerede står sterkt, forsterkes når barnet har en annen kulturell bakgrunn.

---

<sup>282</sup> Bunkholdt (2008) s. 144

I sakene som jeg har gjennomgått er det biologiske prinsipp som ”rent” biologisk i svært liten grad trukket inn i vurderingene, men barnets kulturelle bakgrunn synes å erstatte eller overlape prinsippet, og blir dermed til et slags ”kulturelt biologisk prinsipp”.<sup>284</sup> Om det er heldig eller uheldig at det biologiske prinsipp forsterkes eller erstattes når barnet har en annen kulturell bakgrunn kan diskuteres, spesielt hvis det betyr at alvoret i problemene må være større enn om barnet hadde vært norsk.

Spørsmålet om det er sånn at kulturtilknytning brukes som erstatning for det biologiske prinsipp er imidlertid kanskje ikke så viktig i seg selv. Problemet ligger etter mitt syn i for mye fokusering på et abstrakt prinsipp i en sak som kan føre til at man overser hvilke dramatiske konsekvenser en avgjørelse kan ha for barnets liv. Et problem ved et sterkt biologisk prinsipp i omsorgssammenheng er at det lett kan skyve den helt konkrete vurderingen av barnets situasjon i bakgrunnen.<sup>285</sup> Som vi har sett ovenfor, kan for mye fokusering på kultur ha samme effekt. Knyttes det biologiske prinsipp og barnets kulturelle bakgrunn tett opp mot hverandre, får vi et prinsipp som får enda større vekt, og barnets konkrete omsorgssituasjon eller omsorgsbehov kan forsvinne.

Grunnene som ble anført for det biologiske prinsipp i forarbeidene var todelt. For det første er det normalordningen i vårt samfunn at barn som utgangspunkt skal vokse opp hos sine biologiske foreldre. For det andre er det biologiens egenverdi som tilsier at det å vokse opp eller å ha kontakt med biologiske foreldre, har en verdi i seg selv.<sup>286</sup>

---

<sup>283</sup> Bredal (2009) s. 48

<sup>284</sup> Bendiksen (2008) fastslår på side 203 i sin avhandling om barn i langvarige fosterhjems plasseringer også at i svært mange av fylkesnemndas vedtak ble ikke det biologiske prinsipp nevnt eksplisitt. I disse sakene ble prinsippet heller ikke trukket inn på andre måter, noe som i ”mine” saker imidlertid skjedde gjennom ”kulturtilknytning”.

<sup>285</sup> Sandberg (2003) s. 424

<sup>286</sup> NOU 1985: 18 s. 157, Ot. prp. nr. 44 (1991-1992) s. 41, nærmere behandlet av Bendiksen (2008) s. 188-199

De siste årene har det vært en diskusjon om det biologiske prinsipp kanskje får for mye vekt og om prinsippet egentlig er til barnets beste i det hele tatt, særlig i saker om omsorgsovertakelse hvor de biologiske foreldrene nettopp har vist seg å ikke være i stand til å gi barnet god nok omsorg.<sup>287</sup> Det biologiske prinsipp fremstår likevel ikke som en regel som må følges eller ikke følges i gjeldende rett, men som en retningslinje som må vurderes og vektlegges i tråd med de øvrige omstendigheter.<sup>288</sup> Det samme gjelder etter mitt syn vurderingen av barnets kulturelle bakgrunn. Selv om utgangspunktet er at barn helst skal vokse opp i kulturen det kommer fra, fremstår heller ikke dette som en regel som må følges eller ikke følges, men som en retningslinje som må vurderes og vektlegges i tråd med de øvrige omstendigheter.

Om oppvekst hos biologiske foreldre fremdeles er utgangspunktet i vårt samfunn, eller om utgangspunktet må utvides til barnets utvidete familie, er en diskusjon som jeg ikke tar opp. Jeg viser bare til barnekomiteens uttalelser om at det biologiske prinsipp må brukes bredere enn bare barnets biologiske foreldre. Det utvidete familiebegrep kan for eksempel også omfatte steforeldre og rituelle slektninger.<sup>289</sup> Dette er kanskje av mindre betydning i spørsmålet om omsorgen skal overtas, men kan få stor betydning i spørsmålet hvor barnet skal plasseres.

Å kunne delta i kulturen barnet kommer fra kan, i likhet med det biologiske prinsipp, også ha en egenverdi for barnet. Når det vurderes om barnets kulturelle bakgrunn har en egen verdi for barnet i barnets beste-vurderingen, må spørsmålet være hva denne tilknytningen innebærer og hvorfor den er av særlig interesse for barnet, slik det for eksempel er gjort i **sak 8, det samiske barnet**. I denne saken ble reinsdyrdrift og tospråklighet sett som av særlig interesse for barnet. Spørsmål om på hvilken måte

---

<sup>287</sup> Bunkholdt (2002, 2003, 2008), Haugli (2002), Havik (2003), Sandberg (2003), Skivenes (2003), Backe-Hansen (2004) og Bendiksen (2008)

<sup>288</sup> Bendiksen (2008) s. 187

<sup>289</sup> FNs barnekomité's Day of General Discussion (2006) avsnitt 6, Cantwell (2008) s. 31-38

barnet er knyttet til kulturen det kommer fra utover at det er født i den, hva som er viktig å få med seg og hvorfor, blir likevel sjelden drøftet.

I sak 8 var det biologiske prinsipp og kultur som en egenverdi for barnet ikke nok til at foreldrene kunne beholde omsorgen. Derimot kom kultur som egenverdi tilbake i spørsmålet om hvor barnet skulle plasseres, og tingretten stilte som vilkår at barnet skulle plasseres i en fosterfamilie hvor minst én snakket det samiske språket. Som vi har sett i sakene ovenfor er det imidlertid svært sjelden at barnets kulturelle bakgrunn kommer tilbake i plasseringsspørsmålet, og dermed heller ikke hensynet til kultur som selvstendig verdi for barnet utover det biologiske prinsipp.

Når man vurderer barnets behov for kulturtilknytning på den måten tingretten gjorde i sak 8, kan det bli klarere hva som egentlig menes med ”barnets kulturelle bakgrunn” og hvorfor denne tilknytningen anses å være til barnets beste. Hva er det barnet har behov for? Språket, religion, kulturelle oppdragelsesformer, å feire høytider, musikken, maten, påkledningen...? Hva legges egentlig i kulturbegrepet?

Som oftest er det ikke kulturen som velges bort i de fleste sakene, men en dårlig omsorgssituasjon som i noen tilfeller kan skyldes kulturspesifikke trekk. Kultur er imidlertid mer enn omsorgssituasjonen barnet befinner seg i, og kultur er mer enn det biologiske båndet mellom barnet og slektninger. En dårlig omsorgssituasjon, enten den har rot i kultur eller ei, vil ikke automatisk innebære at barnet avviser sitt språk, sin religion eller andre aspekter av sin kultur. Omvendt er det heller ikke nødvendig at avvisning av kultur eller deler av kulturen samtidig innebærer en avvisning av de biologiske foreldrene.

### **6.3.2 Barnets kulturelle bakgrunn i kontinuitetsbegrepet og som barnets andre behov og interesser**

I de fleste sakene kom det frem at begrepet kontinuitet som oftest blir knyttet til kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn. Også i sakene hvor barnet aldri har bodd

sammen med foreldrene peker kontinuitetsbegrepet til barnets opprinnelige kulturelle bakgrunn og ikke til den norske bakgrunnen som barnet faktisk har vokst opp i. Høyesterett legger i **sak 1, Høyesterettssaken**, så mye vekt på kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn at et brudd i barnets faktiske kontinuitet, oppvokst i norsk fosterfamilie gjennom nesten 5 år, ikke blir sett på som et altfor alvorlig problem.

Formuleringen kontinuitet i kulturbakgrunn vekker likevel en del spørsmål om forståelsen av kontinuitet og kultur. Kontinuitet i barnets omsorgssituasjon er mer enn bare kultur. Kulturell kontinuitet er, slik jeg ser det, bare et aspekt av kontinuitetsbegrepet. Også her er faren stor for at overfokusering på kultur i kontinuitetsbegrepet fører til at andre aspekter av kontinuitet i barnets omsorgssituasjon forsvinner. Som den dissenterende dommeren i Høyesterettssaken uttaler ”...at C [barnet] ville måtte bli svært ulykkelig av å bli flyttet fra sine [foster]foreldre og fra sitt tilvante miljø, og til mennesker og et miljø som han bare har hatt sporadiske besøkskontakter med. At han vil dele hudfarve med sine nye omsorgsgivere vil være ham til liten trøst”.

Hva som er til barnets beste i disse tilfellene er vanskelig å vurdere, og hensynene må avveies mot hverandre. En overfokusering på kontinuitet i kultur i barnets beste-vurderingen kan likevel føre til undervurdering av andre hensyn, som etter mitt syn for eksempel ofte skjer i saker om flyktningbarn. På samme måte kan en undervurdering av kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn føre til andre problemer, for eksempel at barnet mister språket og dermed ikke lenger er i stand til å kommunisere med familien sin eller får alvorlige problemer med tilbakeflytting til foreldre, som for eksempel i sak 11, det somaliske barnet.

Kultur kan heller ikke bare ses som enhetlige og statiske ”pakker”. Det er ikke gitt at disse barna ønsker å beholde de normer og verdier som foreldre anser som ”sin

kultur". Det er heller ikke gitt at de "bare ønsker å være norske".<sup>290</sup> Det er ikke et entydig verdivalg. Det er ikke gitt hvem barnet skal bli, og hvilke kulturelle tilhørigheter han eller hun vil velge i løpet av sin utvikling. Kulturell tilhørighet er ikke statisk for barn i et kulturkomplekst samfunn.<sup>291</sup> Det som er viktig er å hjelpe minoritetsbarn med å skape sin egen kultur, sin egen måte å være lik og forskjellig på, innenfor eller utenfor familien. Også i forhold til kulturell kontinuitet kan det være viktig å klargjøre hva vi legger i kulturbegrepet, og hvorfor vi synes at dette er av betydning for kontinuiteten i barnets liv.

Når vilkårene i § 4-12 er oppfylt, viker som oftest kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn for barnets behov for et stabilt omsorgsmiljø. En separasjon, også fra kultur, blir sett på som en overgangshendelse, mens sviktende omsorg er en vedvarende realitet.<sup>292</sup>

Et kulturelt kontinuitetsbrudd kan etter min mening likevel ikke bare ses på som en overgangshendelse, og kan ha alvorlige konsekvenser for barnets fremtid, selv om det her og nå er til barnets beste at omsorgen overtas og barnet dermed får et stabilt omsorgsmiljø. Derfor kan det etter mitt syn være viktig at nettopp kontinuitetsaspektet kommer tilbake i samværs- og ikke minst plasseringsspørsmålet. Kanskje kan den kulturelle kontinuiteten ivaretas på andre måter hvis barnet blir plassert utenfor familien, så lenge det er til barnets beste. Avveininger mellom verdiene kontinuitet og stabilitet fortsetter gjennom hele plasseringsforløpet. Det gjelder beslutninger om samvær, plassering og hverdagslivet i fosterfamilien, men også beslutningen om tilbakeflytting.

---

<sup>290</sup> Bredal (2009) s. 55

<sup>291</sup> Skjær Ulvik (2005) s. 262

<sup>292</sup> Havik (2004) s. 92



Anses kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn derimot som av så stor betydning for barnet at barnets behov for et stabilt omsorgsmiljø må vike, må en etter mitt syn i det minste begrunne hvilke deler av kulturen som er av så stor betydning for barnet og hvorfor. Det samme mener jeg må gjøres når vilkårene ikke er oppfylt, og kulturargumenter blir trukket inn i barnets beste-vurderingen for å sjekke om en ikke har trådt feil. Ellers blir det lett et generelt hensyn til kultur til barnets beste, uten at det er særlig klart hva en egentlig tar hensyn til.

### **6.3.3 Barnets mening**

I de fleste sakene hvor barnets mening var med, var det påfallende stille om betydningen av barnets kulturelle bakgrunn for barnet selv. Der barnets mening kommer frem, er det bare gjengitt hva barnet mener om omsorgsovertakelse eller eventuelt flytting tilbake til foreldre. Hva de selv synes om omsorgen de får eller ønsker, og på hvilken måte deres kulturelle bakgrunn er viktig for dem, kommer ikke frem. Det kan godt være at barna ikke har sagt noe om dette, men det kan likegodt være at det de har sagt ikke er gjengitt. Gjengivelsen av barnets mening er i de fleste dokumentene nokså tynn. Barnets syn på, eller ønsker om, fremtidige eller nåværende fosterforeldre kommer heller ikke frem.

I de to sakene hvor barnets mening om sin kulturelle bakgrunn og de nåværende norske fosterforeldrene er med, ønsker barna en omsorgsovertakelse. Barna er over 15 år gamle, part i saken og sakene gjelder alvorlige omsorgssviktsituasjoner som har kulturspesifikke trekk som er til skade for barna.

At det bare er barnets mening om omsorgsspørsmålet som kommer frem i de fleste sakene og ikke barnets mening om plasseringsstedet, og særlig i denne forbindelse barnets mening om betydningen av dets kulturelle bakgrunn, kan ha sammenheng med at ansvaret for selve plasseringen legges hos barneverntjenesten. Likevel er det slik at barneverntjenesten som kommer med forslag til fylkesnemnda hvor de redegjør

for de synspunkter som bør legges til grunn for valg av plasseringssted i det enkelte tilfelle, jf. § 4-15 andre ledd. I denne redegjørelsen skulle det etter min mening være logisk at barnets mening er med, noe som i hvert fall ikke er synlig i dokumentene.

Jeg har ikke funnet juridisk forskning om hvorvidt barnet blir hørt av barneverntjenesten i denne forbindelsen, og heller ikke om barnets mening er med i forslaget til fylkesnemnda. Undersøkellesarbeidet av barneverntjenesten generelt synes å være kjennetegnet av at man snakker lite med barna, og ofte settes tiltak i verk før undersøkelsen er avsluttet og konkludert.<sup>293</sup> Forskning viser også at plasseringene ofte skjer svært raskt, og at to tredjedeler av barna fikk vite om det i siste stund.<sup>294</sup> Også i de få undersøkelsene hvor barna kommer til ordet om hvordan de opplever plasseringen, forteller de fleste barna at de ikke har hatt en stemme i forbindelse med avgjørelsen av plasseringsstedet.<sup>295</sup>

Det er barneverntjenesten som ut fra sitt skjønn i disse tilfellene fastsetter barnets beste og vurderer barnets mening, og det er ikke så lett å kontrollere om barnet har kunnet uttale seg og på hvilken måte.<sup>296</sup>

Særlig for minoritetsbarn kan plassering ha store konsekvenser når det ikke er tatt hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Kjennskap til barnets egne ønsker eller tanker er vel det minste som bør være med når barnets kulturelle bakgrunn skal vurderes og avveies mot andre hensyn. Dette gjelder enten det handler om omsorgsspørsmålet eller plasseringsspørsmålet, og enten saken står for fylkesnemnda eller blir behandlet av barneverntjenesten.

---

<sup>293</sup> Havik (2004) s. 93. Se også Oppedal (1997), Egelund (2000), Egelund (2002), Gording Stang (2007)

<sup>294</sup> Havik (2004) s. 95. Se nærmere Christiansen (2002)

<sup>295</sup> Angel (2009) s. 166-168

<sup>296</sup> Bunkholdt (2008) s. 225, 226. Se nærmere Andenæs (2001, 2003)

At barna ikke uttaler seg om betydningen av sin kulturelle bakgrunn, verken i omsorgsspørsmålet eller plasseringsspørsmålet, kan også godt skyldes vanskeligheten med å spørre et barn om en slik mening eller å forstå hva barnet mener.<sup>297</sup> Et 8 år gammelt barn vil kanskje være mer opptatt av om det kan være med på fotballaget enn om de nye fosterforeldrene bare snakker norsk og har andre matvaner. Likevel trenger barnet mulighet til å mene noe, og en voksen som er i stand til å stille de riktige spørsmålene og som hører på hva barnet sier. I spørsmål om omsorgsovertakelse kan det gjelde forholdet til mor, far eller søsken, men like gjerne forholdet til språk, religion eller kultur og den eventuelle fremtidige fosterfamilie. Den voksne kan ikke vite på forhånd om barnet faktisk har synspunkter på dette, og barnet skal uansett gis muligheten til å uttale seg på sine premisser.<sup>298</sup>

Et annet aspekt i disse sakene kan være at barnet kan ha behov for en tolk. Språkproblemer og misforståelser på grunn av kommunikasjonsproblemer er til stede i mange saker. Dette gjelder særlig foreldrene. På hvilket språk barnet har kunnet uttrykke seg kommer ikke frem. Det er store forskjeller i hvor lenge barna har bodd i Norge. Det varierer fra de som er født i landet til de som har kommet hit for få år siden. Selv om alle barna kanskje snakker norsk og klarer å uttrykke seg, er det ikke dermed sagt at de forstår innholdet. Å kunne snakke norsk er ikke det samme som å kunne forstå norsk.<sup>299</sup> Det er lett å overse at disse barna kan trenge tolk for å kunne uttrykke seg om vanskelige temaer. En dansk undersøkelse viser at i bare 1 av de 30 undersøkte saker om omsorgsovertakelse hadde barnet fått uttale seg med bruk av tolk, selv om ingen av barna i disse sakene hadde dansk som morsmål. Om det er brukt tolk for barna i sakene som jeg har gjennomgått, kommer ikke frem.

---

<sup>297</sup> Se for en kulturpsykologisk studie om hvordan fosterbarn opplever seg selv Ulvik (2004)

<sup>298</sup> Sandberg (2008) s. 84

<sup>299</sup> Skytte (2002) s. 132-137, Thrana (2008) s. 77

I General Comment nr. 12 (2009) oppfordrer FNs barnekomité statene til å sørge for, gjennom lover, forskrifter og retningslinjer, at barna blir hørt og deres synspunkter tatt hensyn til, blant annet ved avgjørelser i forbindelse med plassering i barnehjem eller fosterhjem.<sup>300</sup> Formelt sett har barn disse rettighetene, både gjennom loven, forskrifter og retningslinjene (se kapittel 4), men i praksis, særlig når det gjelder valg av plasseringssted eller barnets daglige liv i fosterfamilier, kommer ikke barnets mening særlig frem.

I samme General Comment har komiteen for øvrig uttalt at dersom barnets rett til å bli hørt blir krenket i forbindelse med rettslige eller administrative prosesser, jf. barnekonvensjonen artikkel 12 (2), skal barnet ha tilgang til anke- og klageprosedyrer som gir oppreisning for krenkelsen.<sup>301</sup> Dette er overhodet ikke mulig for disse barna gjennom det nåværende regelverket.

Jeg skulle i forbindelse med barnets beste i forhold til barnets kulturelle bakgrunn gjerne ha snakket med barnet i sak 1, Høyesterettssaken, som nå må være omtrent 22 år gammel. Og også gjerne med alle de andre minoritetsbarn som er voksne nå, og som har vært plassert utenfor eller innenfor sin kultur etter omsorgsovertakelse. Hvordan ser de tilbake? Hva skulle de ha ønsket seg? Tidsmessig har det ikke vært mulig å få dette til, men jeg synes at disse barna er viktige kilder i spørsmålet om hvordan en skal vurdere barnets beste og hensynet til kulturbakgrunn i forbindelse med omsorgsovertakelse og tilbakeføring.

---

<sup>300</sup> General Comment no. 12 (2009) avsnitt 54

<sup>301</sup> General Comment no. 12 (2009) avsnitt 47

### **6.3.4 Noen generelle kommentarer om barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste- vurderingen**

Vi har sett i kapitel 5 at barnets kulturelle bakgrunn i barnets beste-vurderingen svært sjelden er avgjørende når vilkårene i § 4-12 er oppfylt. Barnets beste er i de fleste sakene et stabilt omsorgsmiljø, og kontinuitet i barnets kulturelle bakgrunn må vike.

Bekymringsfullt er det likevel at i de fleste sakene hvor vilkårene er oppfylt, uteblir en barnets beste-vurdering. Barnets kulturelle bakgrunn er med i vurderingen av barnets omsorgssituasjon, men får ikke en selvstendig vurdering etterpå. Selv om utgangspunktet er at omsorgen skal overtas etter at vilkårene er oppfylt, kan det i særlige tilfeller likevel være til barnets beste at omsorgen ikke overtas, slik lagmannsretten for eksempel mente i sak 14, gutten med uklart omsorgsbehov. Derfor skal barnets beste vurderes.

Når vilkårene etter § 4-12 derimot ikke er oppfylt eller omsorgsovertakelse ikke nødvendig, foretar en i praksis som oftest likevel en barnets beste-vurdering, antakelig for å vise at man ikke har trådt feil. I disse sakene er det påfallende at barnets kulturelle bakgrunn som oftest ikke er vurdert i selve omsorgssituasjonen, men likevel pleier å være av stor betydning for barnet i den unødvendige barnets beste-vurderingen. Vi har også sett at disse sakene ofte handler om flyktningbarn.

Det kan spørres om hvorfor kultur ikke er med i vurderingen av vilkårene i § 4-12 i disse sakene på lik fot som i saker om innvandrere, og om dette har konsekvenser for vedtaket. Videre kan det spørres om hvorfor barnets kulturelle bakgrunn likevel får stor betydning i den unødvendige barnets beste-vurderingen. Det kan kanskje være interessant å forske mer på denne forskjellsbehandlingen, og særlig for konsekvensene for barna i omsorgssituasjonen.

## 6.4 Barnets beste og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet

Som vi har sett i kapittel 5, er barnets kulturelle bakgrunn med i de fleste saker om omsorgsovertakelse, enten i § 4-12 vurderingen eller i barnets beste-vurderingen. Er det tatt hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i den generelle barnets beste-vurderingen gjelder det hele vedtaket, forutsetningsvis også selve plasseringen, men uten at den vurderes separat. Plassering blir sett på som del av vedtaket om omsorgsovertakelse, og barnets beste i selve plasseringsspørsmålet er derfor i de fleste sakene fraværende. Det er til barnets beste at omsorgen overtas, og det er en selvfølge at barnet dermed plasseres et annet sted. Hva som er til barnets beste med hensyn til den konkrete plasseringen, særlig i forbindelse med barnets kulturelle bakgrunn er ikke et spørsmål fylkesnemnda eller retten pleier å besvare.

I følge barnekonvensjonen artikkel 20 (3), bvl. § 4-15 og forskrift om fosterhjem, jf. bvl. § 4-22, skal barnet plasseres i lys av barnets beste og med tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, særlig når det gjelder plasseringer utenfor barnets familiemiljø. Valg av fosterhjem familien klart motsetter seg, for eksempel av religiøse eller kulturelle grunner, bør unngås, og barnet skal kun plasseres utenfor sin kultur når det er til barnets beste, det vil si når denne kulturen er skadelig for barnet eller barnet velger den bort. Barnekomiteen pålegger i tillegg statene å strekke seg langt for å kunne plassere minoritetsbarn i kulturen de kommer fra.

Praksis viser likevel at fylkesnemnda som oftest ikke vurderer plasseringsspørsmålet utover at barnet skal plasseres i godkjent fosterfamilie og, at barnet som oftest blir plassert i norske fosterfamilier. Selve plasseringen kan ikke påklages eller rettslig overprøves når fylkesnemnda ikke har stilt vilkår. Etter mitt syn er barnets rettssikkerhet og barnets rettsbeskyttelse dermed ikke godt nok garantert, og praksis stemmer ikke overens med gjeldende rett.

Jeg vil gjerne sammenligne denne situasjonen med den tidligere tenkningen om samværsrett. Trude Haugli (2000) beskriver i sin avhandling om samværsretten i barnevernssaker den manglende rettstenkningen i samværssaker. På 1950-tallet var rettssikkerhetsspørsmålene i liten grad i fokus. Samværsavgjørelser ble ikke ansett som rettslige avgjørelser. De ble truffet av ikke-jurister og ikke på et rettslig grunnlag, og det var svært begrenset adgang til rettslig overprøving. Vaner og uformelle normer var i stor grad styrende. Det ble ikke presisert at det dreide seg om offentlig myndighetsutøvelse, som konkret er bestemmende for rettighetene til bestemte privatpersoner, og at det følgelig innenfor dagens terminologi i stor grad dreide seg om enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, jf. fvl. § 2, 1. ledd, bokstav a og b.<sup>302</sup>

Dette utgangspunktet avspeiler seg i forarbeidene til dagens lov som legger til grunn at fylkesnemnda kan overlate oppgaver til kommunen, uten at det problematiseres hvilken rettslig konstruksjon de avgjørelser som kommunen skal foreta har, hvor de hjemles etc. Dessuten er barneverntjenesten fortsatt premissleverandør til fylkesnemndene.<sup>303</sup>

Fylkesmannens vedtak i sak om klage over avgjørelse av samværs spørsmålet kunne heller ikke bringes inn for domstolene etter de tidligere reglene i tvml. kap. 33 om overprøving av tvangsmessige vedtak. Slike vedtak kunne bare bringes inn for domstolene i de ordinære prosessformer, og da med begrenset prøvelsesrett. Domstolene kunne bare prøve lovligheten av vedtaket, ikke den konkrete skjønnsutøvelsen.<sup>304</sup>

Synet bygget på at det var vedtaket om omsorgsovertakelse som var det sentrale, og at samværet nærmest måtte anses som et forhold av helt underordnet betydning.

---

<sup>302</sup> Haugli (2000) s. 82

<sup>303</sup> NOU 1985: 18 s. 52, Ot.prp. nr 44 (1991-1992) s. 168, Haugli (2000) s. 82

<sup>304</sup> Rt. 1980 s. 1670, Haugli (2000) s. 84

Samværsspørsmålet fikk forholdsmessig sett svært liten oppmerksomhet i forhold til omsorgsspørsmålet.<sup>305</sup>

Det samme kan i dag sies om plassering. Avgjørelsen om plasseringsstedet blir i stor grad truffet av ikke-jurister, og det er svært begrenset adgang til rettslig overprøvelse. Plasseringsvedtak blir ikke sett som enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, jf. fvl. § 2, 1. ledd, bokstav a og b, og kan bare påklages når det ikke stemmer overens med fylkesnemndas vilkår. Vedtaket kan heller ikke bringes inn for domstolene etter reglene i tvml. kapittel 36 om overprøving av tvangsmessige vedtak i følge rettspraksis, så lenge fylkesnemnda ikke har stilt vilkår. Det heter i Rt-1994-1162 (1165) at *”Reelle grunner taler mot at vedtak som ikke har karakter av tvangsinngrep og som først og fremst beror på faglige vurderinger, skal være gjenstand for domstolsprøvelse uten noen begrensning. Reglene i tvistemålslovens kapittel 33 passer i denne forbindelse dårlig. Fylkesnemnda har ingen plikt til å treffe bestemmelse om i hvilket fosterhjem barnet skal plasseres, og har i det foreliggende tilfelle heller ikke gjort det”*.

Det kan kanskje gis gode argumenter for at en i valg av fosterhjem i de fleste tilfeller må bygge på faglige vurderinger som domstolene ikke kan overprøve. Imidlertid vil type fosterhjem i enkelte tilfeller kunne ha en fundamental betydning for barnet, spesielt når det gjelder plasseringer i fosterhjem med annen kulturbakgrunn enn barnet. Dette er også utgangspunktet i barnekonvensjonen artikkel 20 (3), bvl. § 4-15 og forskrift om fosterhjem, jf. bvl § 4-22. Det skal tas tilbørlig hensyn til kulturen barnet kommer fra, og barnet skal i utgangspunktet bare plasseres utenfor kulturen når det er til barnets beste, og da må staten fremdeles strekke seg langt for å garantere barnet å kunne delta i kulturen det kommer fra om barnet ønsker det, jf. barnekonvensjonen artikkel 30.

---

<sup>305</sup> Haugli (2000) s. 87



Høyesteretts dom om at plasseringssted ikke kan overprøves når nemnda ikke har stilt vilkår, ble avsagt i 1994. Barnekonvensjonen ble til norsk lov i 2003, og § 4-15 ble endret i 2003 for å synliggjøre artikkel 20 (3) om at det skal tas tilbørlig hensyn til barnets etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn når det gjelder konkret valg av plasseringssted. Også forskriften og retningslinjene om fosterhjem ble da endret. Det er bare rettspraksis som fortsetter som før, selv om tingretten i **sak 8, det samiske barnet**, prøvde å endre denne praksisen. Tingretten fikk likevel ikke medhold i lagmannsretten. Spørsmålet kom dessverre ikke til Høyesterett, men etter mitt syn kan det godt argumenteres de sententia ferenda for mulighet til full overprøving av plasseringen i sakene hvor barnet har en annen kulturbakgrunn.<sup>306</sup>

Trude Haugli peker på betydningen av at samvær og omsorg er to ulike rettslige fenomener.<sup>307</sup> Det samme kan sies om plassering og omsorg. At foreldrene ikke kan gi barnet god nok omsorg etter de krav lovgivningen stiller, innebærer at omsorgen skal overtas og at barnet skal plasseres et annet sted. Selve plasseringsspørsmålet må imidlertid bero på en selvstendig vurdering. Hva er til dette barnets beste med hensyn til hvor det skal plasseres? Særlig når det gjelder minoritetsbarn kan dette spørsmålet være av stor betydning. Det holder etter mitt syn ikke med vurderingen om at det er til dette barnets beste at omsorgen overtas og at det derfor plasseres i godkjent fosterhjem uten videre. Når det ikke finnes muligheter til å påklage eller overprøve barnevernstjenestens vedtak, kan det gå ut over barnets beste og over barnets rettssikkerhet når barnet har en annen kulturell bakgrunn.

Det er barneverntjenesten som skal ta tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn etter at fylkesnemnda har bestemt at barnet skal plasseres i godkjent fosterhjem, men det er på ingen måte gitt at det skjer på en tilbørlig måte. Tvert imot viser sakene,

---

<sup>306</sup> Det er ikke nødvendig å endre loven for å gjøre dette, fordi det ligger innenfor gjeldende rett. Det er bare rettspraksis som ikke har endret seg.

<sup>307</sup> Haugli (2000) s. 139

forskningen og litteratur at praktiske hensyn ofte går foran barnets kulturelle bakgrunn. Bredal (2009) påpeker for eksempel at det i *Rutinehåndbok for barneverntjenesten i kommunene* (2006) heter at et økende antall barn med innvandrerbakgrunn er en utvikling som har hatt stor betydning for norsk barnevern i de siste årene. Likevel inkluderer ikke håndboken egne rutiner for arbeidet med minoritetsbarn og -familier. Det gis bare en generell henvisning til Utlendingsdirektoratets nettsider for informasjon om dette temaet.<sup>308</sup> Og selv om forskriften og retningslinjene om fosterhjem sier at barnet helst ikke skal plasseres hos fosterforeldre som har et livssyn som skiller seg vesentlig fra foreldrenes, eller i fosterhjem som foreldrene klart motsetter seg av religiøse eller kulturelle grunner, skjer det likevel ganske ofte. At barnet skal høres i disse sakene er et prinsipp som er nedfelt i barnekonvensjonen, barneloven, barnevernloven og retningslinjene, men som i realiteten viser seg i å ha liten innhold.

Når det kommer til stykket, kan ingen motsette seg plasseringen. Vedtaket kan ikke påklages fordi det ikke blir sett som et enkeltvedtak, og det kan heller ikke rettslig overprøves så lenge fylkesnemnda ikke har stilt vilkår.

Spørsmålet om hva som er til barnets beste ved plasseringen blir usynliggjort, noe som også var tilfellet med samværsspørsmålet for ikke så lenge siden. Samværsretten ble avgjort av barneverntjenesten, og foreldrene kunne ikke på noen måte påklage denne avgjørelsen. Synligheten av samværsretten og betydningen av denne som et selvstendig rettslig fenomen er bedret i de siste årene. Synligheten av plasseringen og betydningen av denne som selvstendig rettslig fenomen, særlig når det gjelder å ta tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn og barnets rett til å delta i kulturen det kommer fra, har fortsatt ikke kommet frem i lyset i praksis fra domstoler og fylkesnemnder.

---

<sup>308</sup> Bredal (2009) s. 46, 47

I saker hvor det handler om minoritetsbarn er det etter min mening viktig at fylkesnemnda tar mer konkret stilling til plasseringsspørsmålet, og tar inn over seg hva konsekvensene for barnets rettssikkerhet kan være når en overlater det til barneverntjenestens skjønn.

I barnekomiteens siste sluttkommentarer til Norge (concluding observations) uttrykker komiteen bekymring for at barnets beste-prinsippet som et grunnleggende hensyn ikke anvendes tilstrekkelig i blant annet plasseringsalternativer når barnet er fratatt sitt familiemiljø.<sup>309</sup> Komiteen mener at staten skal "... *make available the variety of alternative facilities needed to offer children the kind of care that is in accord with their best interest*".

Barnekomiteen anbefaler at Norge skal ta hensyn til "Guidelines for the Alternative Care of Children" hvor det blant annet heter at barn som er plassert i alternativ omsorg samt foreldre eller andre som har foreldreansvar skal ha mulighet til å komme med innsigelser til selve plasseringen for retten, skal være informert om denne rettigheten og skal gis bistand til det.<sup>310</sup>

Barnekonvensjonen og barnevernloven bygger på det syn at barnet, som et generelt utgangspunkt, helst skal vokse opp i sin egen kultur, også etter omsorgsovertakelse.<sup>311</sup> Om dette er til det individuelle barnets beste i den enkelte saken må vurderes fra sak til sak, men så lenge det er til barnets beste må det tilrettelegges på en slik måte at det ikke bare er en formell rett, men også en reell rett.

---

<sup>309</sup> FNs barnekomité's Concluding Observations: Norway (2010) avsnitt 22 og 23

<sup>310</sup> FNs barnekomité's Concluding Observations: Norway (2010) avsnitt 35 og United Nations General Assembly Resolution A/RES/64/142 (2009) avsnitt 65

<sup>311</sup> Det skal imidlertid minnes om at verken et slikt standpunkt eller det motsatte kan sies å bygge på et solid kunnskapsmessig fundament, Holm-Hansen (2007) s. 223

## 6.5 Barnets rett til ikke-diskriminering

Alle barn har rett til god nok omsorg, rett på samme vern og har like rettigheter for loven. På samme tid er barn også forskjellige. De har forskjellig kjønn, etnisk opprinnelse, språk, religion etc. Problemer kan oppstå når retten til å være forskjellig kommer i konflikt med retten til lik behandling.<sup>312</sup>

Spørsmålet mitt var om det, i den enkelte barnevernssak, tas hensyn til at saken handler om et barn med en annen kulturbakgrunn, og på hvilken måte dette hensynet får betydning for likebehandling eller forskjellsbehandling av barn.

Vi har sett i kapitlene ovenfor at man i de fleste sakene tar hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Samtidig har vi sett at vurderingen av den kulturelle bakgrunnen er svært forskjellig i de individuelle sakene. Heller ikke i tilbakeførings- og plasseringsspørsmålet er vurderingene like.

Forskjellsbehandling og -vurdering ble også synlig mellom ulike grupper minoritetsbarn. Hensynet til kulturbakgrunn viste seg for eksempel i § 4-12-vurderingen å være av mye mindre betydning i saker om flyktningbarn enn i saker om innvandrerbarn. Derimot fikk dette hensynet betydelig større betydning for flyktningbarn enn for innvandrerbarn i barnets beste-vurderingen. Konsekvensene, og de eventuelle diskriminerende implikasjonene, av vurderingen av barnets kulturelle bakgrunn i disse sakene generelt, er stort sett behandlet ovenfor.

Om barna i sakene faktisk ble diskriminert eller forskjellsbehandlet kan jeg ikke si så mye om. Som vi har sett i kapittel 4.6 skal flere kriterier være oppfylt for at det foreligger diskriminering i strid med barnekonvensjonen. Forskjellsbehandlingen skal være koblet til et konkret diskrimineringsgrunnlag, ikke ha et legitimt formål, barnet

---

<sup>312</sup> De ulike prinsippene kan i tillegg innebære konflikter og dilemmaer når det gjelder barns selvstendige rettigheter i forhold til foreldrenes rettigheter. Denne problematikken tar jeg ikke opp i dette arbeidet.

skal komme dårligere ut enn andre barn og behandlingen må være uforholdsmessig inngripende. Nettopp i disse konkrete sakene, hvor barnets beste spiller en stor rolle, er det vanskelig å fastslå om dette barnet i realiteten blir diskriminert i denne saken. Siden det enkelte barnets beste alltid er ledetråd i barnevernsavgjørelser, er en vurdering av reell likhet vanskelig.<sup>313</sup>

I enkeltsaker er det derfor ikke så lett å hevde at barnet er diskriminert. Vedtaket har allerede en saklig begrunnelse i at vilkårene etter § 4-12 er oppfylt, og også forholdsmessighetskravet er ivaretatt, jf. § 4-12 andre ledd. Videre er barnets beste et overordnet prinsipp i disse sakene, og det skal mye til for å kunne hevde at barnet likevel er diskriminert.

At minoritetsbarn som gruppe er sårbare for forskjellsbehandling eller diskriminering er imidlertid klart i saker om omsorgsovertakelse. For det første er disse barna utsatt for kryss-diskriminering etter diskrimineringsgrunnlag som etnisitet, religion, språk, kjønn med mer. For det andre kan diskriminering finne sted på flere områder i selve saken som vi har sett ovenfor. Vi har for eksempel sett at barnets kulturelle bakgrunn som oftest er med i vurderingen av om vilkårene i bvl. § 4-12 er oppfylt. Allerede her kan det oppstå forskjellsbehandling. Tar vi for mye hensyn til kultur er sjansen stor for at dette barnet må tåle mer av dårlig omsorg enn andre barn. Tar vi for lite hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, kan det føre til at omsorgen blir overtatt der det egentlig ikke skulle ha vært nødvendig. Videre kan både bruk av kultursakkyndige og mangel på sådan, føre til diskriminering. Dette gjelder i saker hvor kultursakkyndige fokuserer for mye på barnets kulturelle bakgrunn, og i saker hvor de ikke brukes i det hele tatt. Det samme kan sies om bruk av tolk. Også i plasserings- og tilbakeføringsspørsmålet har vi sett at minoritetsbarn kan bli utsatt for diskriminering når det tas for mye eller for lite hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Tilbakeføring

---

<sup>313</sup> Sandberg (2003) s. 110, 111

kan for eksempel føre til alvorlige problemer hvis barnet har mistet morsmålet. Disse problemene har ikke norske barn, og spørsmålet er om minoritetsbarn som gruppe strukturelt sett kommer dårligere ut enn norske barn når omsorgen overtas.

Etnisk diskriminering av barn i aktuelle saker om omsorgsovertakelse er ikke så enkel å bevise fordi den saklige begrunnelse, uforholdsmessighetskravet og barnets beste allerede er med i vedtaket. Disse begrunnelsene er vanskelige å motsi i de individuelle sakene. Det vil likevel ikke si at disse barna strukturelt sett ikke blir diskriminert. Ser vi på kapitlene ovenfor, opplever minoritetsbarn problemer i forbindelse med vedtak om omsorgsovertakelse som ikke norske barn opplever. Selv om det tas hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i vedtaket, har vi også sett at disse barna likevel er i fare for å komme dårligere ut enn norske barn.

Problemet er at diskriminering også kan bli en følge av formelle eller uformelle strukturer i samfunnet. Det kan være på det mer overordnede plan eller innenfor spesielle deler av samfunnet som for eksempel i barnevernet. Det kan også være et resultat av konkret praksis, anvendelse av konkrete retningslinjer på et lavere nivå. Disse strukturene eller den konkrete praksisen fremtrer som nøytrale, men de kan likevel føre til at noen grupper kommer dårligere ut enn andre.<sup>314</sup> Ta for eksempel godkjenningforskriftene for fosterforeldre, jf. retningslinjer om fosterhjem, kapitel 5. Forskriftene fremstår som nøytrale, men de kan i praksis utelukke mange, ikke minst nettopp de gruppene vi særlig har behov for, som for eksempel fosterforeldre fra romfolket.<sup>315</sup>

Diskrimineringsloven er, som vi har sett i kapitel 4.6.2, en såkalt klagebasert lov. Faller diskrimineringen innenfor diskrimineringslovens virkeområde, har barnet

---

<sup>314</sup> Holgersen (2008) s. 152

<sup>315</sup> Imidlertid virker det som om barne- og likestillingsdepartementet jobber med saken, og har laget en handlingsplan for rom: Handlingsplan for å bedre levekårene for rom i Oslo (2009). I denne planen tar departementet opp problematikken om å finne egnete fosterforeldre hos romfolket. Et forslag er blant annet å kunne bruke romfosterhjem i andre nordiske land.

mulighet å klage til likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO). Vil barnet som føler seg offer for diskriminering kunne vinne frem, må det likevel ha nok innsikt i systemet til at det skjønner at det blir diskriminert. Barnet må anklage barneverntjenesten, fosterforeldre eller fylkesnemnda, levere en formell klage og forfølge sin sak.<sup>316</sup> Det er lett å se at dette er vanskelig for oss voksne, for ikke å snakke om barn. Det er derfor lite sannsynlig at barnet vil reise sak eller klage til LDO. Dette blir bekreftet når vi ser på praksis som viser at det er svært få saker om diskriminering av barn i domstolene og hos LDO.<sup>317</sup>

For å kunne reise sak for domstolen er barnet avhengig av foreldrene sine, noe som i saker om omsorgsovertakelse kan være vanskelig. Dessuten er foreldrenes og barnets interesse ikke alltid sammenfallende i disse sakene, og en individuell klagerett hjelper heller ikke de minste barna.

For å kunne klage til ombudet trenger en ikke en representant. Jeg fant likevel ingen klagesaker av barn i LDOs arkiv fra 2006-2010. Muligheten til å få prøvet en sak om diskriminering henger dessuten sammen med hvilket regelverk som håndheves av de ulike organene. LDO og nemnda er gitt mandat til å håndheve enkelte nasjonale lover, samt FNs kvinnekonvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon, men ikke FNs barnekonvensjon. Barneombudet tar ikke enkeltsaker, og kan derfor ikke fungere som klageorgan for det enkelte barn. Sivilombudsmannen kan behandle saker om barnekonvensjonen, men artikkel 2 har så vidt jeg vet ikke blitt prøvet eksplisitt.<sup>318</sup>

---

<sup>316</sup> Craig (2008) s. 362

<sup>317</sup> Høringsuttalelse barneombudet om et helhetlig diskrimineringsvern (2009) s. 7: <http://www.barneombudet.no/horingsutt6/2009/horing-et/> og høringsuttalelse Redd Barna om et helhetlig diskrimineringsvern (2009) s. 2: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/dok/hoeringar/hoeringsdok/2009/horing---nou-2009-14-et-helhetlig-diskri/horingsuttalelser/horingsuttalelser-med-merknader/merknader.html?id=573780>

<sup>318</sup> <http://www.barneombudet.no/horingsutt6/2009/horing-et/> s. 7

Det finnes heller ikke mange klager fra foreldre om diskriminering i saker om omsorgsovertakelse. Jeg fant bare en sak hos LDO hvor en far klaget til ombudet om at barneverntjenesten handlet i strid med diskrimineringslovens forbud mot indirekte diskriminering. Barneverntjenesten hadde i følge far, som kom fra Elfenbenskysten, ikke tilrettelagt for en god kommunikasjon mellom foreldrene og barnevernet, og ikke ivaretatt barnas rettigheter til å beholde sin opprinnelige kulturelle identitet, språk og religion. Ombudet var ikke enig fordi barneverntjenesten hadde benyttet tolk fra saken startet og dermed forsøkt å tilrettelegge slik at språk ikke skulle stå i veien. Dessuten arrangerer den aktuelle kommunen kurs og konferanser for å skaffe seg kunnskap om andre lands kulturer. Ombudet la derfor til grunn at barneverntjenesten har iverksett konkrete tiltak for bedre kommunikasjon og forståelse. Ombudet fant også at hensynet til barnas kulturelle identitet var ivaretatt, selv om klager ikke opplevde at det fungerte tilfredsstillende. Barna hadde fått tilbud om religions- og morsmålsopplæring.<sup>319</sup>

Barneverntjenesten har formelt sett tatt hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, og ikke brutt diskrimineringsloven. Likevel vet vi for eksempel ikke på hvilken måte barnets kulturelle bakgrunn ble ivaretatt i hverdagen hvor den daglige omsorgen ligger hos fosterforeldrene. Hvis for eksempel fosterforeldrene synes at religionsopplæring ikke passer i hverdagen, kan de bestemme å la være, som vi blant annet har sett i kapittel 4.4.4 om foreldrenes restansvar. Vi vet heller ikke hvordan tolken ble brukt. I alle samtaler? Bare i samtalene som barneverntjenesten anser som viktig? I veiledningen? Barneverntjenesten har holdt seg innenfor loven, men diskriminering kan likevel ha funnet sted, da den kan være et resultatet av vage retningslinjer og konkret praksis. Barneombudet uttaler nettopp bekymring om bruk av tolk i barnevernet hvor

---

<sup>319</sup> Likestillings- og diskrimineringsombudet (2007) sak 06/1711



undersøkelser har vist at det er et stort behov for bedre rutiner og en klarere profil på hvordan tolker brukes i saker.<sup>320</sup>

Selv om jeg mener at barn først og fremst skal få et eget klageorgan hvor de kan henvende seg på en måte som gjør dem mindre avhengig av voksne eller for vanskelige systemer, mener jeg at vi samtidig skal se på strukturene og praksisen i barnevernssaker om omsorgsovertakelse av minoritetsbarn. Praksis kan innebære tradisjonelle måter å gjøre ting på som alle tar som en selvfølge og som uten saklig grunn skaper eller bevarer en posisjon av relative ulemper for noen grupper og til relativ fordel for andre grupper.<sup>321</sup>

Strukturell diskriminering er ofte ikke gjort med hensikt til å diskriminere, men er knyttet til administrativ praksis og organisasjonskulturer. Videre kan ubevisst stereotypering spille en stor rolle.<sup>322</sup> Når barneverntjenesten, fylkesnemnda eller retten ikke er seg tilstrekkelig bevisst disse stereotyperingene, kan det påvirke deres avgjørelse. Et eksempel kan være lagmannsrettens uttalelser om romfolket, ”alle sigøynere reiser rundt”, og at dette er en grunn til å anta at det er lite sannsynlig at det finnes fosterforeldre hos romfolket som kan godkjennes som fosterforeldre. Seleksjonskriteria for fosterforeldre blir dermed subjektive og skjønnsmessige, og kan føre til usaklig forskjellsbehandling. Disse kriterier kan lett omgjøres til nøytrale forklaringer som henviser til personlige egenskaper.<sup>323</sup>

Å tydeliggjøre praksis og strukturer, og ikke minst begrepet ”hensyn til barnets kulturelle bakgrunn”, kan etter min mening i hvert fall hindre eller redusere en del av den strukturelle diskriminering av minoritetsbarn i barnevernssaker.

---

<sup>320</sup> <http://www.barneombudet.no/horingsutt6/2009/horing-et/> s. 3

<sup>321</sup> Craig (2008) s. 358

<sup>322</sup> Craig (2008) s. 360

Det er staten, i denne sammenheng lovgiver, domstolene og forvaltningen, som offentlig myndighet som har ansvar for å oppfylle barnekonvensjonens og lovens diskrimineringsforbud. En offentlig myndighetsperson kan ikke fatte vedtak i strid med diskrimineringsforbudet, og forvaltningen skal holde seg godt innenfor grensene av diskriminering. Dessuten er staten aktiv forpliktet å forhindre forskjellsbehandling.<sup>324</sup> Staten har en aktivitetsplikt etter barnekonvensjonen artikkel 2 (1) og diskrimineringsloven § 3a. Et av kravene som følger av aktivitetsplikten i barnekonvensjonen, er at barn kan få prøve eventuelle brudd på diskrimineringsvernet for domstolen, en individuell klagerett.<sup>325</sup> Barnet har, som vi har sett ovenfor, imidlertid i praksis nesten ikke tilgang til håndhevingsorganene. Et annet krav er at staten også aktivt må identifisere individuelle og grupper av barn som kan være særlig utsatt for diskriminering. For å kunne forhindre diskriminering av disse barna kan det derfor også være nødvendig med strukturelle endringer, som for eksempel bevisstgjøring av de involverte personer rundt barnet på en måte at de kan endre holdninger.<sup>326</sup>

Diskriminering mellom barn er et tema som til nå ikke har vært viet særlig mye oppmerksomhet i Norge, verken i det offentlige rom eller i juridisk litteratur. Det er stort behov for mer kunnskap.<sup>327</sup> Rettslig prøving av enkeltsaker kan være en viktig kilde til informasjon. Vi har likevel først en utfordring i å gjøre domstolen og andre håndhevingsorganer tilgjengelige slik at barn i praksis kan få prøvet sine rettigheter. Kunnskap om omfang og konsekvenser av diskriminering er en forutsetning for å finne gode, målrettede tiltak og for å kunne ta gode, målrettede avgjørelser. Ved å se

---

<sup>323</sup> Craig (2008) s. 360

<sup>324</sup> Heyerdahl (2008) s. 41, 42

<sup>325</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 21

<sup>326</sup> FNs barnekomité's General Comment nr. 5 (2003) avsnitt 12

<sup>327</sup> Sandberg (2008) s. 109, Heyerdahl (2008) s. 45

på systemet og strukturene kan vi prøve å få tak i den mindre synlige delen av diskriminering mellom barn. Det ligger i tiden fremover en del problemstillinger som venter på videre utdyping, ikke bare i forhold til minoritetsbarn i barnevernssaker om omsorgsovertakelse, men også generelt i forhold til diskriminering av barn og mellom barn i Norge.

## 6.6 Barnets rett til sin kultur, religion og sitt språk, FNs barnekonvensjon artikkel 30

Barnekonvensjonen artikkel 30 gir, som vi har sett i kapitel 4.7, barnet en individuell rett til å delta i og å nyte godt av sitt språk, sin religion og kultur. Denne rettigheten har barnet fortsatt når det er under omsorg. Om denne rettigheten bare er en formell rett eller om den også har betydning for barnet i praksis, og om det overhodet er mulig for barnet å nyte godt av sin kultur, utøve sin religion eller bruke sitt språk i samvær med andre hvis barnet er under omsorg, er et godt spørsmål.

Barnets rett til deltakelse i sin kultur, religion og sitt språk sammen med andre medlemmer av sin gruppe, jf. barnekonvensjonen artikkel 30, synes ikke å være av stor betydning i sakene om omsorgsovertakelse. Artikkelen blir sjelden anført eller brukt. Er vilkårene for omsorgsovertakelse oppfylt, er ikke barnets kulturelle bakgrunn avgjørende i de fleste sakene, selv om den er tatt med i barnets bestevurderingen. Spørsmålet er likevel om barnet kan miste grunnleggende menneskerettigheter, i dette tilfelle å kunne nyte godt av sin kultur, språk og religion samme med andre medlemmer av sin gruppe, når omsorgen overtas av andre.

Grunnen til at artikkel 30 er med i barnekonvensjonen, er nettopp at minoriteter og urfolk fremdeles er utsatt for diskriminering, og at det er viktig å understreke at

minoritetsbarn har krav på å nyte godt av sin kultur, utøve sin religion eller bruke sitt språk i samvær med andre av sin gruppe.<sup>328</sup>

Utgangspunktet er at en tolkning av barnets beste ikke kan oppheve eller tilsidesette individuelle rettigheter nevnt i barnekonvensjonens andre artikler.<sup>329</sup> Barn kan i utgangspunktet ikke nektes å delta i sin kultur så lenge denne kulturen ikke er skadelig for barnet. Dette betyr at staten må strekke seg langt for å oppfylle denne forpliktelsen når omsorgen er overtatt og barnet er plassert i en familie med en annen kulturell bakgrunn enn biologiske foreldre.

Det finnes få studier av hvilke effekter fosterhjemsplassering har for minoritetsbarn.<sup>330</sup> En av de få som finnes, er en undersøkelse i Danmark om omsorgsovertakelse av minoritetsbarn og betingelser for kontinuitet ved fosterhjemsplassering. Konklusjonen er at barnets etniske, språklige, religiøse og kulturelle bakgrunn generelt i liten grad ble tatt i betraktning ved plassering av minoritetsbarn i fosterfamilier.<sup>331</sup> Det er vanskelig å vite om denne konklusjonen kan overføres til Norge. Gjennom litteraturen og andre studier er inntrykket likevel at regelverket for å ta hensyn til barnets kulturelle bakgrunn er på plass, men at det som oftest er praktiske problemer som fører til at det ikke gjøres. For få ressurser, for få fosterfamilier med annen kulturbakgrunn, for få midler og ressurser til å veilede fosterforeldrene i spørsmålene rundt barnets kulturelle bakgrunn og nedprioritering av spørsmålet til fordel for andre problemer, fører til at barnas kulturelle bakgrunn isolert sett ikke vil stå øverst på prioriteringslisten til barneverntjenesten. Dessuten er foreldrenes restansvar utydelig på dette område, og barna er avhengig av hvor langt

---

<sup>328</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 455

<sup>329</sup> Hodgkin og Newell (2007) s. 35, 38

<sup>330</sup> Holm-Hansen (2007) s.182

<sup>331</sup> Skytte (2002), Holm-Hansen (2007) s. 184 og 195

fosterforeldrene er villige til å strekke seg. Barnet selv har, som vi har sett ovenfor, nesten ikke en stemme i denne sammenheng.

I et forskningsprosjekt om religiøs oppdragelse av barn i fosterhjem med et annet livssyn enn den biologiske familien, viste det seg at bare 4 av de 13 intervjuede familiene var villig å strekke seg langt i den praktiske hverdagen for å kunne ivareta barnets religion, og fant kompromissløsninger der både deres eget og de biologiske familienes livssyn ble tatt hensyn til. De andre familiene var enten mest fokusert på sitt eget livssyn, eller nedprioriterte spørsmål om livssyn til fordel for andre problemområder og trodde at de ville bli mer engasjerte etter hvert.<sup>332</sup>

Barneverntjenesten hadde ikke satt retningslinjer for familiene, og familiene hadde heller ikke fått beskjed om å forsøke å unngå å påvirke fosterbarnet med familiens egen tro.<sup>333</sup> Konfliktene varierte fra at fosterforeldre ikke hadde lyst å reise til nabobyen for å kjøpe halal-mat eller ikke visste at barnet ikke spiste svinekjøtt, til at de hadde ”glemt” Id-festen, bønn ved bordet og dåp av fosterbarnet. Barnet er dermed svært avhengig av hvor det blir plassert og av fosterforeldrenes ”gode vilje” med hensyn til om det fremdeles kan nyte godt av sin kultur, religion eller sitt språk.<sup>334</sup>

Som vi har sett i kapitel 4.4.3 og 4.4.4 er religion som element i barnets kulturelle bakgrunn sterkt vernet gjennom loven, forskriftene og retningslinjene. Vi har også sett at dette vernet i praksis er begrenset på den måten at selv om foreldre kan bestemme barnets religion, kan de ikke bestemme hvordan den utøves i hverdagen. Det er fosterforeldrene som bestemmer over ”religionsutøvelse som har innvirkning på mer daglige gjøremål”, jf. retningslinjer for fosterhjem kapitel 13.1. I barnets

---

<sup>332</sup> Rommevedt (2006) s. 79

<sup>333</sup> Rommevedt (2006) s. 55

<sup>334</sup> Rommevedt (2006) s. 56

hverdag i fosterfamilien virker det som at familiene ikke tar særlig mye hensyn til barnets religion i de fleste tilfellene.

Språk og kultur sies det ikke noe om i retningslinjene. Hva som faller under foreldrenes restansvar og hva fosterforeldre får bestemme, er her enda mer uklart enn når det gjelder religionsutøvelse.

I praksis er det en rekke faktorer som kan spille inn på hvordan man håndterer barnets kulturelle bakgrunn i hverdagen i fosterfamilien, og det kan ikke forventes at familien oppdrar barn i en kulturell, religiøs eller språklig tradisjon den selv ikke tilhører. Samtidig er fosterfamilien også myndighetenes representanter ved at den oppdrar et barn på det offentliges vegne. Myndighetene har ansvar for at denne omsorgen er til barnets beste og slik den etter lover og regler skal være, inkludert barnets rett til å kunne nyte godt av sin kultur så lenge det er til barnets beste.

Staten, representert ved barnevernet, har grepet inn i den biologiske familiens liv, og plassert barnet deres ut av hjemmet. I slike situasjoner kan man argumentere for at det pålegger staten et særlig ansvar for å ivareta de rettighetene personene det angår har. Når barna er plassert er det imidlertid fosterforeldrene som styrer hverdagslivet, og de sitter med ”sterke kort på hånden”.<sup>335</sup>

Staten er forpliktet til å iverksette positiv særbehandling av grupper for å beskytte dem og for å opprettholde deres kultur, språk og religion, både i forhold til det offentlige og i forhold til andre personers handlinger.<sup>336</sup>

Dette gjelder også barneverntjenesten og fosterfamiliens handlinger. Barnet har fått en rett til å nyte godt av sin religion, språk og kultur. Det kan vel ikke være slik at

---

<sup>335</sup> Rommevedt (2006) s. 58, 59

<sup>336</sup> FNs menneskerettighetskomité's General Comment nr. 23 (1994) avsnitt 6.1, FNs barnekomité's General Comment nr. 11 (2009) avsnitt 17, Hodgkin og Newell (2007) s. 456

denne retten forsvinner med at barnet plasseres hos norske fosterfamilier hvor denne rettigheten ikke passer i hverdagen, fordi barneverntjenesten ikke har prioritert barnets kulturelle bakgrunn?

Kultur kan spille en rolle i barnets liv selv om barnet ikke bor i denne kulturen. Men da er vi tilbake til viktigheten av plasseringsspørsmålet. Som vi har sett ovenfor er det i praksis fosterforeldrene som bestemmer om barnets kulturelle bakgrunn passer inn i hverdagen eller ikke. At plassering hos norske fosterfamilier ikke er til å unngå, og noen ganger heller ikke er ønskelig å unngå kan forstås. Problemene kunne likevel i stor grad unngås hvis fylkesnemnda stilte vilkår med hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet, for eksempel at barnet skal plasseres i norsk fosterfamilie som er egnet for å veilede barn med en annen kulturell bakgrunn. Skal barnet i realiteten få oppfylt sin rett til å nyte godt av sin kultur, religion eller sitt språk må det få en stemme. Så lenge barnet ikke blir hørt før plasseringen bestemmes, og verken barnet eller foreldrene kan påklage selve plasseringen, er barnets rett til å delta i sin kultur, sitt språk eller sin religion en formell rett, men ikke en reell rett som har betydning for barnet i hverdagen.

## **7 Hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, formalitet eller realitet? Noen avsluttende ord**

Den overordnede problemstillingen for dette arbeidet var hvordan hensynet til barnets kulturelle bakgrunn får betydning for minoritetsbarn i barnevernssaker om omsorgsovertakelse, og på hvilken måte barnets kulturelle bakgrunn trekkes inn i barnets beste-vurderingen.

En gjennomgang av gjeldende rett viste at barnets rett til sin egen kultur, religion og sitt språk formelt sett har en sterk posisjon i norsk rett. Både omsorgsovertakelse og selve plasseringen etter omsorgsovertakelse skal være til barnets beste, og det skal tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn. Utgangspunktet er at så lenge barnets kultur ikke er i strid med barnets andre rettigheter, er det best for barnet å vokse opp i sin egen kultur og miljø. Også når omsorgen er overtatt av andre, og barnet er plassert utenfor sin egen kultur, har barnet fremdeles en rett til å nyte godt av sin kultur, språk og religion sammen med andre medlemmer av sin gruppe.

En gjennomgåelse av fungerende rett viste imidlertid at hensynet til barnets kulturelle bakgrunn er et tema som blir vurdert på svært forskjellige måter, uten at det alltid er klart hva som vurderes eller om og hvorfor det er til barnets beste.

I § 4-12-vurderingen har barnets kulturelle bakgrunn noen ganger stort fokus i vurderingen av foreldrenes omsorgsevne, barnets omsorgsbehov og terskelen for alvorlig omsorgssvikt, mens det i andre saker er av mindre eller ingen betydning.

Det viste seg at fysisk vold har en særskilt stilling i vurderingen av alvorlig omsorgssvikt. Fysisk vold mot barn er forbudt, og kan under noen omstendigheter føre til alvorlig omsorgssvikt, uavhengig av barnets kulturelle bakgrunn. Det virker som det er vanskeligere å si det samme når det gjelder andre former for omsorgssvikt enn fysisk avstraffelse og annen vold. Dermed er minoritetsbarn noen ganger mindre



vernet, og må tåle mer av hva vi i det norske samfunn anser som alvorlig omsorgssvikt enn norske barn. Flyktningbarn synes å være i en særlig dårlig posisjon, men oftere på grunn av hensynet til foreldrenes flyktningbakgrunn enn på grunn av barnets kulturelle bakgrunn. Det virker i disse sakene som kravet til alvor i omsorgssituasjonen må være større enn i andre saker. Foreldrenes flyktningbakgrunn fungerer ofte som en unnskyldning for den dårlige omsorgssituasjonen, og barnets kulturelle bakgrunn får ofte stor vekt i den overflødige barnets beste-vurderingen.

I barnets beste-vurderingen viste det seg at hensynet til barnets kulturelle bakgrunn anses som viktig når det gjelder innvandrerbarn, nasjonale minoriteter og urfolk, men det viker lett for andre hensyn, særlig for hensynet til barnets behov for et stabilt omsorgsmiljø. Det som er bekymringsfullt er at i mer enn halvparten av sakene, foretok ikke fylkesnemnda eller retten en barnets beste-vurdering i det hele tatt. I saker hvor det ikke var nødvendig med en barnets beste-vurdering, ble det derimot ofte gjort. I disse overflødige barnets beste-vurderingene fikk barnets kulturelle bakgrunn stor betydning, og fungerte som støtteargument i vurderingen av hvorfor vilkårene i § 4-12 ikke var oppfylt, og omsorgen ikke skulle overtas. Også her var det påfallende at dette som oftest gjaldt flyktningbarn og i mindre grad andre minoritetsbarn.

Det viste seg også at barnets beste og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn ikke kom tilbake i plasseringsspørsmålet, og at hele plasseringsspørsmålet egentlig ikke ble behandlet utover at ”barnet skal plasseres i godkjent fosterfamilie, jf. § 4-14”. Fylkesnemnda stiller sjelden vilkår, og da har retten ikke anledning å overprøve plasseringsstedet. Videre blir plasseringen ikke sett som enkeltvedtak, slik at den ikke kan påklages. Nettopp selve plasseringen kan i disse sakene hvor barnet har en annen kulturell bakgrunn enn norsk, være av stor betydning for barnets fremtid. Dette gjelder ikke minst i spørsmålet om tilbakeføring, men også i spørsmålet om barnets videre utvikling og kontakt med familien og miljøet det kommer fra. Særlig språket er en viktig komponent.

Barnets beste og hensynet til barnets kulturelle bakgrunn synes å ha blitt barneverntjenestens ansvar uten at det finnes reelle juridiske muligheter til å kontrollere om hensynet er ivaretatt ved den konkrete plasseringen, så lenge fylkesnemnda ikke har stilt vilkår. Dermed har det rettslige hensynet til barnets kulturelle bakgrunn blitt til en formalitet, og ikke en realitet når det gjelder selve plasseringen i praksis. Etter mitt syn er barnets rettssikkerhet i denne forbindelse ikke godt nok garantert, og plasseringen blir ofte til barnets nest beste i stedet for til barnets beste. Gjeldende rett er på plass, men praksis må endres for å oppnå at det tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn i plasseringsspørsmålet i realiteten.

Vi har også sett at barnet har en svak stemme i sakene når det gjelder sin kulturelle bakgrunn, sin religion og sitt språk. I selve saken er det sjelden at barnet blir spurt om hva det ønsker eller kan tenke seg, verken i omsorgsspørsmålet eller i plasseringsspørsmålet. Etter omsorgsovertakelse og plassering er barnet svært avhengig av fosterforeldrenes gode vilje. Barnets individuelle rett til å nyte godt av sin kultur, sin religion og sitt språk virker underlagt hvordan det passer i fosterforeldrenes hverdager. Den er en rett som dermed ikke får reell betydning for barnet, og synes å være av mindre verdi enn barnets andre rettigheter. Det er nesten som det anses som "av interesse" for barnet, men ikke som en grunnleggende rettighet.

Som i hele spørsmålet om barnets beste og omsorgsovertakelse er det de individuelle hensyn til dette individuelle barnet i denne spesifikke situasjonen som skal vurderes. Likevel skal det i følge gjeldende rett alltid tas tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn, både i spørsmålet om omsorgen skal overtas og i selve plasseringsspørsmålet. Å ta tilbørlig hensyn til barnets kulturelle bakgrunn betyr ikke at det alltid er til barnets beste at barnet skal forbli eller plasseres i kulturen det kommer fra. Å ta tilbørlig hensyn vil heller ikke si at omsorgssituasjonen bare skal vurderes ut fra barnets kulturelle bakgrunn. Det er hele barnet, og den hele omsorgssituasjonen som skal vurderes. Det handler om en balansegang mellom for

mye eller for liten hensyn til kultur, men kanskje enda mer om å stille de riktige spørsmålene om hvorfor barnets kulturelle bakgrunn er viktig eller mindre viktig for dette barnet i denne saken. Når barnets kulturelle bakgrunn får et nærmere innhold utover at det ”er viktig for barnet”, blir det lettere å vurdere hvor mye hensyn en skal ta til det, og om det er til barnets beste. Det går an å definere kulturspesifikke trekk som vi anser som svært negative eller nettopp som svært positive i omsorgssituasjonen uten å overføre det til hele grupper barn eller foreldre. Det samme gjelder ”flyktningbakgrunn”. Også her kan det være viktig å definere hva som ligger i det, og hva dette betyr for barnets omsorgsbehov. Dette åpner samtidig for en diskusjon om hva vi anser som god nok emosjonell omsorg i vårt samfunn, på samme måte som det har vært en diskusjon om fysisk avstraffelse. Dermed blir det lettere å fokusere på barnets omsorgsbehov, og hvordan barnets kulturelle bakgrunn passer i det. Det skal ikke være omvendt at barnets kulturelle bakgrunn er utgangspunktet, og at vi får se hvordan barnets omsorgsbehov passer i den kulturen. Likevel er det viktig å huske at, selv om hensynet til barnets kulturelle bakgrunn ikke alltid er avgjørende for barnets beste i vedtak om omsorgsovertakelse, har barnet fremdeles en rett til å nyte godt av sin kultur etter at omsorgen er overtatt.

For å kunne vurdere om hensynet til barnets kulturelle bakgrunn er til barnets beste, må vi se på hele barnet, og være i stand til å gi en vurdering av hva vi mener med ”barnets kulturelle bakgrunn” og betydningen av denne for dette individuelle barnet. Klarer vi det, både i omsorgsspørsmålet og plasseringsspørsmålet, kan hensynet til barnets kulturelle bakgrunn bli en realitet for barnet, og forhåpentligvis til barnets beste.

# Kildeliste

## Litteratur

- Abramson, Bruce (2008), *Article 2: the Right of Non Discrimination - A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers
- Alston, Philip (1994), *The best interests principle: towards a reconciliation of culture and human rights*. I: Alston (red.) *The best interest of the child*, s. 1-25, Oxford: Clarendon Press
- Alston, Philip and Bridget Gilmour-Walsh (1996), *The Best Interests of the Child: towards a synthesis of children's rights and cultural values*, Florence: UNICEF International Child Development Centre
- Alston, Philip (1996), *Human rights law*, Aldershot: Dartmouth
- Anaya, S. James (2004), *Indigenous peoples in International law*, 2<sup>nd</sup> edition, Oxford: University Press
- Andenæs, Agnes (et al) (2001), *Barn som blir plassert utenfor hjemmet – risiko og utvikling: framgangsmåter og erfaringer med å opparbeide et empirisk materiale*. Skriftserie nr. 7, Oslo: NOVA
- Andenæs, Agnes og Kåre H. Skollerud (2000), *Flytting i offentlig regi*. I: Elisabeth Backe-Hansen (red.) *Barn utenfor hjemmet. Plasseringen i barnevernets regi*, s. 23-43, Oslo: Gyldendal Akademisk
- Angel, Bjørn Øystein (2009), *Å flytte hjem igjen etter å ha bodd i fosterhjem: en analyse av barns selvoppfatninger og livshistorier*, Trondheim: NTNU
- Backe-Hansen, Elisabeth (2004), *God nok omsorg: riktige beslutninger i barnevernet*, Oslo: Kommuneforlaget
- Ballari, Berit (2009), *Retten til språk og kultur ved plassering av det samiske barn i fosterhjem eller institusjon*. Masteroppgave i rettsvitenskap ved Universitetet i Tromsø

- Barry, Jorunn (2009), *Minoritetsetnisk fosterhjemsarbeid*. I: Fosterhjemskontakt. Tidsskrift for fosterhjemsarbeid nr. 2/09, s. 8-16
- Bendiksen, Lene R.L. (2008), *Barn i langvarige fosterhjems plasseringer - foreldreansvar og adopsjon*, Bergen: Fagbokforlaget Vigmostad & Bjerke AS
- Bredal, Anja (2009), *Barnevernet og minoritetsjenters opprør*. I: Ketil Eide (red.) *Over profesjonelle barrierer – Et minoritetsperspektiv i psykososialt arbeid med barn og unge*, s. 38-58, Oslo: Gyldendal Akademisk
- Bunkholdt, Vigdis og Mona Sandbæk (2008), *Praktisk barnevernarbeid*, 5. utg., Oslo: Gyldendal Akademisk
- Cantwell, Nigel and Anna Holzscheiter (2008), *Article 20: Children deprived of their Family Environment -A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers
- Craig, Ronald (2008), *Systematisk diskriminering i arbeidslivet og proaktive forpliktelser – et komparativt perspektiv*. I: Anne Hellum og Kirsten Ketcher (red.) *Diskriminerings- og likestillingsrett*, s. 357-376, Oslo: Universitetsforlaget
- Christiansen, Øivin og Karin Havnen (2000), *Plassering utenfor hjemmet – sammenbrudd eller gjennombrudd*. I: Elisabeth Backe-Hansen (red.), *Barn utenfor hjemmet. Plasseringen i barnevernets regi*, s. 44-69, Oslo: Gyldendal Akademisk
- Detrick, Sharon (1999), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, The Hague: Nijhoff
- Den norske ordboken (2009), <http://www.ordnet.no/ordbok.html>
- Doek, Jaap (2006), *Article 8: the Right to Preservation of Identity and Article 9: The Right not to be Separated from His or Her Parents - A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers
- Egelund, Tine og Knut Sundell (2000), *Barnavårdsutredningar: en kunskapsöversikt*, Stockholm: Gothia Centrum för utvärdering av socialt arbete (CUS)

- Egelund, Tine og Signe Andrèn Thomsen (2002), *Tærskler for anbringelse: en vignetundersøgelse om socialforvaltningernes vurderinger i børnesager*, København: Socialforskningsinstituttet
- Eide, Bernt og Ellen Aanesen (2008), *Nasjonens barn*, Oslo: Conflux AS
- Ericsson, Kjersti (1996), *Barnevern som samfunnsspeil*, Oslo: Pax Forlag A/S
- Ericsson, Kjersti (2009), *Samfunnets stebarn*, Oslo: Universitetsforlaget
- Eriksen, Thomas Hylland og Torunn Arntsen Sørheim (2006), *Kulturforskjeller i praksis: perspektiver på det flerkulturelle Norge*, 4. utg., Oslo: Gyldendal Akademisk
- Fløgstad, Kjersti, *Kjønnslemlestelse er galt*. I: Dagsavisen, 23. februar 2010
- Freeman, Michael D.A. (2007), *Article 3: the Best Interest of the Child Discrimination - A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers
- Gording Stang, Elisabeth (2007), *Det er barnets sak: en analyse og vurdering av barnevernets hjelpetiltak og barnets rettsstilling i saker etter barnevernloven § 4-4*, Oslo: Universitetsforlaget
- Gording Stang, Elisabeth og Rikke Lassen (2008), *Barns rett til familie og omsorg, særlig om barnevernet*. I: Høstmælingen (red.) *Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge*, s. 131-153, Oslo: Universitetsforlaget
- Hauge, Mona-Iren og Geir Borgen, *En liten "dert" eller kjønnslemlestelse? I: Dagsavisen*, 24. februar 2010
- Haugli, Trude (2000), *Samværsrett i barnevernssaker*, 2. utg., Oslo: Universitetsforlaget AS
- Haugli, Trude (2002), *Det mangfoldige barnets beste*. I: Kirsti Strøm Bull (red.), *Bonus Pater Familias: festskrift til Peter Lødrup, 70 år*, s. 313-326, Oslo: Gyldendal Akademisk
- Haugli, Trude (2004), *Til barnets beste. Familiebilder, familiemønstre i endring*. I: Kirke og kultur nr. 03/2004, s. 345-360

- Haugli, Trude (2008), *Hensynet til barnets beste*. I: Høstmølingen (red.)  
*Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge*, s. 46-62, Oslo:  
Universitetsforlaget
- Havik, Toril, Karen Hassel og Anne Poulsson (2003), *Hjem igjen? En analyse av fylkesnemndas vedtak etter barnevernslovens paragraf 4-21*, Bergen:  
Barnevernets utviklingssenter på Vestlandet
- Havik, Toril (2004), *Det barnefaglige kunnskapsgrunnlaget*. I: Havik (red.)  
*Barnevernet: forutsetninger og gjennomføring*, s. 59-115, Oslo:  
Universitetsforlaget
- Hennum, Nicole (2002), *Kjærlighetens og autoritetens kulturelle koder: om å være mor og far for norsk ungdom*, NOVA Rapport 19/02, Oslo: Norsk institutt for forskning om oppvekst og aldring (NOVA)
- Hennum, Ragnhild (2008), *Retten til beskyttelse mot vold, overgrep og utnyttelse*. I: Høstmølingen (red.) *Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge*, s. 254-276, Oslo: Universitetsforlaget
- Heyerdahl, Frøydis (2008), *Retten til ikke diskriminering*. I: Høstmølingen (red.)  
*Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge*, s. 28-45, Oslo:  
Universitetsforlaget
- Hodgkin, Rachel and Peter Newell (2007), *Implementation handbook for the convention of the rights of the child*, third edition, Geneva: United Nations Children's fund (UNICEF)
- Holm-Hansen, Jørn, Thomas Haaland og Trine Myrvold (2007), *Flerkulturelt barnevern: en kunnskapsoversikt*, NIBR-rapport 2007: 10. Oslo: Norsk institutt for by- og regionsforskning (NIBR)
- Holgensen, Gudrun (2008), *Etnisk diskriminering*. I: Anne Hellum og Kirstin Ketcher (red.) *Diskriminerings- og likestillingsrett*, s. 150-184, Oslo: Universitetsforlaget
- Holmstedt, Marie-Louise (red.) (2005), *Barnevern 2005-2007: dokumentsamling*, Oslo: Stray Vyrje & Co

- Kjørholt, Elin Saga (2008), *Prinsippet om barnets rett til liv, overlevelse og optimal utvikling*. I: Høstmølingen (red.) *Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge*, s. 63-76, Oslo: Universitetsforlaget
- Lile, Hadi (2008), *Barn av minoriteter og urfolk*. I: Høstmølingen (red.) *Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge*, s. 277-289, Oslo: Universitetsforlaget
- Lindboe, Knut (2008), *Barnevernrett*, 5. utg., Oslo: Universitetsforlaget
- Muscroft, Sarah (red.) (2000), *Children's Rights: Equal Rights? Diversity, difference and the issue of discrimination*, London: The International Save the Children Alliance
- Ofstad, Kari og Randi Skar (2009), *Barnevernloven med kommentarer*, 5. utg., Oslo: Gyldendal Akademisk
- OMOD-rapport (2006), *Pionerer i Norge: Ung, svart & norsk*, utgitt av organisasjon mot offentlig diskriminering (OMOD)
- Oppedal, Brit og Elsa Døhlie (1997), *Betydningen av psykososiale miljøforhold i flerkulturelle klasser*, rapport nr. 1, Oslo: Pedagogisk-psykologisk tjeneste og Statens institutt for folkehelse
- Oppedal, Brit og Elsa Døhlie (1997), *Sosio-kulturell tilpasning, nettverk og støtte*, rapport nr. 2, Oslo: Pedagogisk-psykologisk tjeneste og Statens institutt for folkehelse
- Pettersen, Karen Sofie (2005), *Tater og misjonen: mangfold, makt og motstand*, NOVA Rapport 2/05, Oslo: Norsk institutt for forskning om oppvekst, velferd og aldring (NOVA)
- Rommevedt, Johanne (2006), *"Hun kan jo bli muslim når hun blir stor": om religiøs oppdragelse av barn i fosterhjem med et annet livssyn enn den biologiske familie*. Masteroppgave i religionshistorie, Oslo: Institutt for kulturstudier og orientalske språk
- Sandberg, Kirsten (2003), *Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse*, Oslo: Gyldendal Akademisk



- Sandberg, Kirsten (2008), *Barns diskrimineringsvern, særlig om utdanning*. I: Anne Hellum og Kirsten Ketcher (red.) *Diskriminerings- og likestillingsrett*, s. 92-111, Oslo: Universitetsforlaget
- Skivenes, Marit (2002), *Lovgivning og legitimitet: en evaluering av lov om barneverntjenester av 1992 i et deliberativt perspektiv*, Bergen: Institutt for administrasjons- og organisasjonsvitenskap
- Skogvang, Susann Funderud (2009), *Samerett*, 2. utg., Oslo: Universitetsforlaget AS
- Skytte, Marianne (2002), *Anbringelse af etniske minoritetsbarn: om socialarbejders vurderinger og handlinger*, Lund: Kfs AB
- Skytte, Marianne (2006), *Fosterbarn med etnisk minoritetsbakgrunn*, Oslo: Norsk fosterhjemsforening
- Skytte, Marianne (2008), *Etniske minoritetsfamilier og sosialt arbeid*, 2. utg., Oslo: Gyldendal Akademisk
- Smith, Lucy (1991), *Barn, foreldre og menneskerettigheter*. I: Jussens Venner 1991, s. 101-122
- Smith, Lucy og Peter Lødrop (2006), *Barn og foreldre – forholdet mellom barn og foreldre etter barneloven av 1981 med senere endringer*, 7. utg., Oslo: Gyldendal Akademisk
- Søvig, Karl Harald (2009), *Barnets rettigheter på barnets premisser: utfordringer i møtet mellom FNs barnekonvensjon og norsk rett*, Universitet i Bergen: det juridiske fakultetet
- Thrana, Hilde Marie (2008), *Vil jeg bestemme? Om barn og ungdoms medvirkning*, Oslo: Gyldendal Akademisk
- Tjomsland, Steinar (red.) (2003), *Barnevern og omsorgsovertakelse*, 2. utg., Oslo: Kommuneforlaget
- Ulstein, Hege, *Dette vil du ikke lese*. I: Dagsavisen, 19. februar 2010
- Ulstein, Hege, *Også svart/hvitt bilder har nyanser*. I: Dagsavisen 1. mars 2010

Ulvik, Oddbjørg Skjær (2005), *Fosterfamilie som seinmoderne omsorgsarrangement: en kulturpsykologisk studie av fosterbarn og fosterforeldres fortellinger*, Oslo: Unipub AS

Veland, Jarmund (2004), *Barnevernets rammebetingelser og legitimitet. I: Havik (red.) Barnevernet: forutsetninger og gjennomføring*, s. 162-213, Oslo: Universitetsforlaget

Wikan, Unni (2002), *Generous Betrayal: politics of culture in the new Europe*, Chicago/London: The University of Chicago Press

### **Høyesterettspraksis som inngår i undersøkelsen**

Rt-1997-170 (sak 1, Høyesterettssaken)

### **Lagmannsrettspraksis som inngår i undersøkelsen**

LG-2002-2545 – LG-2002-2546 (sak 9, guttene og storfamilien)

LB-2005-114388 (sak 11, den somaliske gutten)

LB-2006-135824 (sak 10, romfolkets barn)

LG-2006-155198 (sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker)

LH-2007-92747 (sak 8, det samiske barnet)

### **Tingrettspraksis som inngår i undersøkelsen**

TRYFY-2006-4525 (sak 12, de to irakiske jentene)

TINFI-2006-154927 (sak 8, det samiske barnet)

### **Fylkesnemndsvedtak som inngår i undersøkelsen**

FNV-2003-273-HSF (sak 3, den reddende samboer)

FNV-2005-46-ROG (sak 7, jenta og det truende miljøet)

FNV-2005-67-AGD (sak 14, gutten uten klart omsorgsbehov)

FNV-2005-178-ROG (sak 2, de tre vietnamesiske barn med mor som nasker)

FNV-2006-85-ROG (sak 15, jenta med de slemme brødre)

FNV-2006-203-OST (sak 4, jenta med moren med dårlig hukommelse)

FNV-2007-60-TRO (sak 6, de to brødre med far som slår)

FNV-2008-142-AGD (sak 13, jenta med feil kjæreste)

FNV-2008-420-OSL (sak 5, de piskede barna)

### **Høyesterettsavgjørelser for øvrig**

Rt-1980-1670

Rt-1987-287

Rt-1987-289

Rt-1987-805

Rt-1992-302

Rt-1995-350

Rt-1999-1883

Rt-2002-875

Rt-2005-1567 ("klapsesaken")

RT-2008-849

Rt-2009-1261

### **Lagmannsrettspraksis for øvrig**

LB-1995-1054

### **Tingrettspraksis for øvrig**

TKISA-2009-162749 (ikke publisert på lovdata, tilgjengelig via

<http://www.familiestiftelsen.no/node/13567>)

### **Likestillings- og diskrimineringsombudet**

Sak 06/1711 (2007)

### **Avgjørelser fra EMD**

EMDN-2002-31956 (Deschomets v. France, 2006)  
EMDN-1999-46410 (Uner v. The Netherlands, 2006)  
EMDN-2002-35109 (Schmidt v. France, 2007)  
EMDN-2001-76240 (Wagner and J.M.W.Z v. Luxembourg, 2007)  
EMDN-2003-26664-2 (K.T. v. Norway, 2008)  
EMDN-2007-23109 (Gandrud v. Norway, 2009)

### **Lover**

Lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven)  
Lov 10. februar 1967 nr. 54 om behandlingsmåten i forvaltningssaker  
(forvaltningsloven)  
Lov 13. juni 1969 nr. 25 om trdomssamfunn og ymist anna  
Lov 18. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barneloven)  
Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernsloven)  
Lov 7. juni 1996 nr. 31 om Den norske kirke (kirkeloven)  
Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett  
(menneskerettsloven)  
Lov 15. desember 1995 nr. 74 om forbud mot kjønnslemlestelse  
Lov 3. juni 2005 nr. 33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion  
mv. (diskrimineringsloven)  
Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

### **Konvensjoner**

Europarådets rammekonvensjon av 1. februar 1995 om beskyttelse av nasjonale  
minoriteter  
FNs konvensjon om barnets rettigheter, 20. november 1989 (barnekonvensjonen)  
FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og politiske rettigheter, 16. desember 1966  
(SP)  
ILO-konvensjon nr. 169 av 27. juni 1989 om urbefolkningen

## **Forskrifter og retningslinjer**

Forskrift av 18. desember 2003 nr. 1659 om fosterhjem, fastsatt av Barne- og Familiedepartementet med hjemmel i lov av 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester § 4-22 tredje ledd

Retningslinjer av 15. juli 2004 for fosterhjem, rundskriv Q-1072B utferdiget av Barne- og Familiedepartementet

## **FNs barnekomité**

FNs barnekomité, General Comment nr. 5: General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (2003)

FNs barnekomité, General Comment nr. 6: Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin (2005)

FNs barnekomité, General Comment nr. 7: Implementing child rights in early childhood (2005)

FNs barnekomité, General Comment nr. 8: The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment (2006)

FNs barnekomité, General Comment nr. 11: Indigenous children and their rights under the Convention (2009)

FNs barnekomité, General Comment nr. 12: The right of the child to be heard (2009)

FNs barnekomité, Day of General Discussion: children without parental care (2005)

FNs barnekomité, General guidelines for periodic reports (1996)

FNs barnekomité, Concluding Observations: Norway (2005)

FNs barnekomité, Concluding Observations: Norway (2010)

## **FNs menneskerettighetskomité**

FNs menneskerettighetskomité, General Comment nr. 23: The rights of minorities (1994)

## **Offentlige dokumenter**

### **Norges offentlige utredninger**

NOU 1977: 35 om lov om barn og foreldre (barneloven)

NOU 1982: 26 om barnemishandling og omsorgssvikt

NOU 1985: 18 om lov om sosiale tjenester mv

NOU 2000:12 om barnevernet i Norge

NOU 2002:12 om rettslig vern mot diskriminering

NOU 2005: 9 om ressursbruk og rettssikkerhet i fylkesnemndene for sosiale saker

### **Innstillinger til Odelstinget**

Innst. O. nr. 20 (1986-1987) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endring av  
barneloven § 30 (vold og annen mishandling av barn)

Innst. O. nr. 80 (1991-1992) Innstilling fra forbruker- og administrasjonskomiteen om  
lov om barneverntjenester (barnevernloven)

Innst. O. nr. 115 (2004-2005) Innstilling fra familie-, kultur- og  
administrasjonskomiteen om lov om endringer i lov 17. juli 1992 nr. 100 om  
barneverntjenester og lov 13. desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester  
(sosialtjenesteloven) m.v.

### **Odelstingsproposisjoner**

Ot.prp. nr. 8 (1986-1987) Om lov om endring i barneloven § 30 (vold og annen  
mishandling av barn)

Ot.prp. nr. 44 (1991-92) Om lov om barneverntjenester (barnevernloven)

Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven mv.  
(innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov)

Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av  
etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven)

Ot.prp. nr. 76 (2005-2006) Om lov om endringer i lov 17. juli 1992 nr. 100 og lov 13.  
desember 1991 nr. 81

Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28  
(siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen  
lovgivning)

Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) Om lov om endringer i barnelova mv.

### **Stortingsproposisjoner og meldinger**

St.prp. nr. 80 (1997-98) Om samtykke til ratifikasjon av Europarådets  
rammekonvensjon av 1. februar 1995 om beskyttelse av nasjonale

### **Handlingsplaner, uttalelser og brev**

Brev 25.6.1996, ref. 96/01963, fra Barne- og familiedepartementet til Stavanger  
kommune, Kommuneadvokaten

Brev 1.3.2004, ref. 2003/02807/CFH, fra Barne- og familiedepartementet til Haugesund  
kommune, Kommuneadvokaten

Handlingsplan for å bedre levekårene for rom i Oslo, Arbeids- og  
inkluderingsdepartementet (2009)

Høringsuttalelser om et helhetlig diskrimineringsvern (2009)

<http://www.regjeringen.no>

### **Personlige meddelelser**

Norvang, Elvi Rosita. E-post 14. mai 2010

### **Nettsider**

<http://www.ordnet.no> (den norske ordboken)

<http://www.ssb.no> (statisk sentralbyrå)

<http://www.regjeringen.no>

<http://www.lovdatab.no>

<http://www2.ohchr.org> (FNs barnekomité)

<http://www.barneombudet.no>