



NORGES OFFENTLIGE UTREDNINGER

NOU 1998: 17

Barnefordelingssaker

- avgjørelsesorgan, saksbehandlingsregler og delt bosted

**Utredning fra utvalg oppnevnt av Barne- og familiedepartementet
ved kgl res 3 oktober 1997**

Avgitt til Barne- og familiedepartementet november 1998

STATENS FORVALTNINGSTJENESTE
STATENS TRYKNING

OSLO 1998

Til Barne- og familiedepartementet

Barnefordelingsprosessutvalget ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 3 oktober 1997. I mandatet ble utvalget gitt i oppgave å vurdere opprettelsen av en eventuell særdomstol for barnefordelingssakene, samt saksbehandlingsreglene i disse sakene og om domstolene skal gis adgang til å fatte avgjørelse om delt fast bosted for barn mot en av foreldrenes ønske.

Utvalgets forslag er enstemmig, med unntak for tre spørsmål, jf "[Mindretallets syn](#)" i kap 7.13.2 (tvangskraft av avtaler), "[Mindretallets syn på spørsmålet om avgjørelsesorgan](#)" i kap 10.6 (avgjørelsesorgan) og "[Mindretallets syn](#)" i kap 12.4.2 (delt bosted).

Utvalget legger med dette fram sin utredning.

Oslo 6 november 1998

Nils Dalseide leder

Anne-Blanca Dahl

Tove Friisø

Terje Galtung

Mary-Ann Hedlund

Peter Lødrup

Ingmar Nestor Nilsen

Grethe Nordhelle

Ragnhild Scheie Aasen

Guri Lenth

Ragnhild Noer

Del I Innledning

KAPITTEL 1
Sammendrag**1.1 SAMMENDRAG**

Utvalget fremmer med dette forslag vedrørende en rekke spørsmål knyttet til behandlingen av barnefordelingssaker, det vil si saker om

- foreldreansvar for barn,
- hvor barnet skal bo fast, og
- samværsordningen for barnet

Utvalget har ved sine vurderinger hatt *barnets beste* for øye. Dette er en grunnsetning både i norsk lovgivning og i internasjonale konvensjoner. Utvalget foreslår en egen lovbestemmelse om at barnets beste skal være avgjørende både for de avgjørelser som treffes og for selve saksbehandlingen, jf lovutkastet § 46.

Et hovedpunkt i utvalgets oppdrag har vært å vurdere om det bør *opprettes en særdomstol eller et annet organ* for behandlingen av barnefordelingssakene. Utvalgets flertall mener at det ikke vil være noe vunnet ved å opprette en særdomstol. De særlige hensyn som gjør seg gjeldende i barnefordelingssakene kan etter flertallets syn ivaretas like godt - eller bedre - av de alminnelige domstoler.

Et mindretall (tre av utvalgets medlemmer) foreslår at de eksisterende fylkesnemndene for sosiale saker gjøres om til fylkesvise særdomstoler, med kompetanse til å behandle både barnefordelingssakene og barnevernssakene.

Etter mandatet skulle utvalget vurdere hva som kan gjøres for å få en *hurtigere saksbehandling* i barnefordelingssakene. Utvalget har i den forbindelse undersøkt tidsbruken ved domstolene i dag. Undersøkelsen viste at det er betydelig variasjon fra domstol til domstol med hensyn til tidsbruken i disse sakene. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstid fra stevning til dom i herreds- og byrett var i underkant av seks måneder i 1996 (Oslo er ikke med i grunnlaget), og den gjennomsnittlige behandlingstiden fra dom i herreds- og byrett til dom i lagmannsretten var på mellom 10 og 11 måneder (1997).

Utvalget ser det som viktig at saksbehandlingen skjer raskt i disse sakene, og foreslår en egen bestemmelse om at retten skal påskynde saksbehandlingen så mye som mulig, jf utkastet § 60.

Utvalget foreslår en rekke *reformer i saksbehandlingsreglene*. Forslagene har som målsetting å få en enklere, smidigere og mer fleksibel behandling av barnefordelingssakene, og å styrke muligheten for at foreldrene skal komme til enighet om tvistespørsmålene vedrørende barnet. De nye saksbehandlingsreglene foreslås innført uavhengig av om sakene skal behandles av de alminnelige domstoler eller av et annet avgjørelsesorgan. Bestemmelsene er tatt inn i et nytt kapittel 7 i barneloven.

Utvalget har tatt utgangspunkt i at det som hovedregel er best for barnet at foreldrene kommer til enighet om barnefordelingsspørsmålene. En tvist for domstolene vil ofte forsterke konfliktene mellom foreldrene, og er både kostbar og tidkrevende.

Med dette utgangspunkt foreslår utvalget vesentlige endringer i meklingsordningen. Det foreslås innført en *obligatorisk veiledning* for foreldre med barn under 16 år som ønsker separasjon, jf utkastet § 49. Veiledningen skal også gjelde for samboere, så fremt en av samboerne ber om veiledning etter samlivsbruddet.

I veiledningen skal foreldrene informeres om hvordan samlivsbruddet kan gjennomføres så hensynsfullt som mulig for barnet, de skal oppfordres til komme til

mekling dersom de er uenige, og de skal få hjelp til å sette opp en skriftlig avtale om barnefordelingsspørsmålene, jf utkastet § 50.

Partene skal tilbys *mekling* dersom de ikke har blitt enige om forholdet til barna i løpet av veiledningen, jf utkastet § 53. Meklingen er imidlertid frivillig. Meklingstilbudet foreslås styrket, idet det skal kunne mekles i opptil 6 timer etter veiledningen dersom meklere finner det formålstjenlig. Utvalget forutsetter at meklere skal ha en aktiv rolle i arbeidet med å komme fram til en avtale mellom foreldrene.

Utvalget foreslår også vesentlige endringer i reglene om behandlingen av barnefordelingssakene ved domstolene.

Saken skal kunne bringes inn for retten ved en noe *forenklet stevning*, jf utkastet § 59. Dommeren gis etter forslaget en rekke *alternative virkemidler under saksforberedelsen*, jf utkastet § 62. Formålet med de ulike alternativer som stilles til rådighet for dommeren er å forsøke å få partene til å komme fram til en avtale, og å behandle saken på en enkel og fleksibel måte. Det legges opp til at domstolen skal kunne trekke inn sakkyndige på andre måter enn i den tradisjonelle rollen hvor de avgir sakkyndig erklæring. De nye alternativene som foreslås er i korthet bla følgende (utkastet § 62 første ledd nr 1, 2 og 7):

1. Retten kan innkalle til saksforberedende møter, eventuelt med bistand av sakkyndig. Formålet med møtene er bl a å mekle mellom partene. Retten kan la den sakkyndige bistå partene og mekle mellom dem utenom møtene.
2. Retten kan vise partene til mekling hos meklere utenom retten.
3. Retten kan la partene praktisere en avtale i en prøveperiode, eventuelt under veiledning av sakkyndig.

Utvalget foreslår at utgiftene til disse tiltakene skal dekkes av det offentlige. I tillegg foreslås mindre endringer i reglene om oppnevning av sakkyndig og om dommersamtaler med berørte barn, jf utkastet § 62 første ledd nr 3 og 4.

Utvalget foreslår også at retten kan oppnevne *advokat eller annen representant for barnet*, jf utkastet § 62 første ledd nr 5. Selv om dette er ment som en klar unntaksbestemmelse, antar utvalget at den i de særlig belastende sakene kan bidra til å styrke barnets stilling.

Utvalget foreslår videre egne bestemmelser om at *advokater* som har barnefordelingssaker og *dommere* som behandler slike saker skal *vurdere mulighetene for å oppnå forlik* mellom partene og legge forholdene til rette for dette, jf utkastet §§ 47 og 60.

Utvalget foreslår at ordningen med at *fylkesmannen* under visse vilkår kan behandle barnefordelingssakene faller bort. Bortfallet av fylkesmannsbehandlingen foreslås kompensert bl a ved at retten får utvidet mulighet til å avsi *dom uten hovedforhandling*, jf utkastet § 62 første ledd nr 8.

Etter gjeldende rett kan ikke en avtale mellom foreldrene *tvangsfullbyrdes*, med mindre den er blitt godkjent av fylkesmannen. Utvalgets flertall foreslår at en avtale inngått under veiledning eller mekling i utgangspunktet får virkning som særskilt tvangsgrunnlag, jf utkastet § 56. Hvis avtalen imidlertid er klart i strid med barnets interesser, skal veilederen eller meklere nekte å stadfeste den, og avtalen får da ikke virkning som tvangsgrunnlag.

Etter mandatet skulle utvalget vurdere hvordan domstolene eventuelt kunne tilføres mer barnefaglig kompetanse og hva som kan gjøres for å få mer *sakkyndige avgjørelser*. Utvalget har ikke funnet grunnlag for å anta at avgjørelsene i disse sakene generelt ville blitt annerledes eller bedre med en annen sammensetning av retten enn i dag. Utvalget har derfor ikke funnet grunn til å foreslå endringer i rettens sammensetning i barnefordelingssakene. Utvalgets forslag til endrete saksbehandling-

sregler gir imidlertid økte muligheter for å trekke inn sakkyndige under saksforberedelsen.

De forslag som fremmes har medført at utvalget også har funnet det naturlig med en *lovteknisk revisjon* av barneloven kapittel 5 og 6.

Utvalgets mandat omfatter også spørsmålet om gjeldende rett bør endres slik at domstolene gis adgang til å bestemme *delt bosted for barnet* mot den ene av foreldrenes ønske. Dette innebærer at barnet bor omlag like mye hos hver av foreldrene og at foreldrene må være enige for å kunne treffe vesentlige avgjørelser vedrørende barnet. Utvalgets flertall foreslår at gjeldende rett ikke endres på dette punktet. Et mindretall (to av utvalgets medlemmer) ønsker å endre gjeldende rett og vil ha en snever adgang til dette i særlige tilfelle.

Utvalget antar at dets forslag ikke vil medføre vesentlige økonomiske konsekvenser.

1.2 SUMMARY IN ENGLISH

The Commission hereby delivers its proposals on a number of issues related to child custody proceedings, that is

- cases concerning parental responsibility for a child,
- cases concerning with whom a child shall live permanently, and
- cases concerning access.

In the issues considered by the Commission, regard has been given to the best interests of the child, which is a fundamental principle underlying both Norwegian legislation and international conventions. The Commission proposes to introduce a general statutory provision to the effect that the best interests of the child shall be the paramount consideration both when making a decision and when dealing with a case, see § 46 of the draft.

One of the primary tasks of the Commission has been to consider the need for a special court or other body to deal with child custody cases. The majority of the Commission is of the opinion that there is nothing to be gained by establishing a special court, and that the particular considerations which prevail in child custody cases can be accommodated just as well - if not better - within the administration of the ordinary courts of law.

A minority (three of the members) of the Commission suggests that the present County Health and Social Welfare Boards be replaced by special county courts, with jurisdiction to hear both child custody cases and child welfare cases.

The mandate of the Commission also included the consideration of proposals to reduce the amount of time taken to deal with child custody cases. For this purpose the Commission collected information on the current situation, which revealed that the time spent in these cases differs greatly from court to court. In 1996, the average time from an application for custody was lodged with the District Court until judgement was delivered was just under 6 months (not including Oslo). Where the decision of the District Court was appealed, it took an average of 10-11 months from the time when the District Court judgement was delivered until the decision of the Court of Appeal was delivered (1997).

The Commission considers it important that these cases are dealt with speedily, and proposes a statutory provision requiring the court to hasten the proceedings in child custody cases as much as possible, see § 60 of the draft.

The Commission proposes several amendments to the current rules of procedure. The primary purpose of the proposals is to ensure a more simplified, adaptable and flexible treatment of child custody cases, and to increase the likelihood of the

parents agreeing to settle disputes concerning the children of the family. The Commission proposes that the procedural amendments shall be introduced irrespective of whether child custody cases are heard by the ordinary courts of law or by any other decision-making body. The provisions are contained in a new chapter (chapter 7) of the Children Act.

The Commission has taken as its starting point that it is generally in the best interest of the child if the parents can come to agreement on the matter of custody of the children of the family. Court action will often aggravate the friction between the parents, and is both time consuming and costly.

With this in mind, the Commission proposes extensive amendments to the current mediation procedure. The Commission proposes to introduce obligatory guidance for parents of children under 16 years of age who apply for a separation order, see § 49 of the draft. Guidance also includes cohabitants in cases where one of the cohabitants requests such guidance.

Guidance shall include information to the parents on how the breakdown of the relationship can be managed with maximum consideration for the children of the family. The parents shall be encouraged to attempt mediation in issues on which they do not agree, and they shall be given help to prepare a written agreement on custody issues, see § 50 of the draft.

The opportunity to mediate shall be offered to the parents if, in the course of guidance, they have not come to agreement on issues related to the children, see § 53 of the draft. However, mediation shall be optional. The Commission proposes to strengthen the current mediation scheme by allowing up to six hours of mediation subsequent to guidance at the discretion of the mediator. The Commission envisages that the mediator shall play an active role in promoting a settlement between the parents.

The Commission proposes extensive amendments to the rules relating to court procedure in child custody cases. It shall be possible to initiate proceedings through a simplified writ of summons, see § 59 of the draft. The Commission also proposes that a number of alternative courses of action shall be open to the judge during the preparatory stages of the proceedings with a view to encouraging the parties to come to agreement and to enable the case to be dealt with in a simple and flexible manner, see § 62 of the draft. The court shall be empowered to draw upon experts in a number of ways, not only in the traditional manner whereby experts give expert testimony. In brief, the proposed options are as follows (see § 62 no 1, 2 and 7 of the draft):

1. The court may summon the parties to attend preparatory meetings, where appropriate with the assistance of experts, for the purpose, inter alia, of attempting mediation between the parties. The court can allow the expert to assist the parties and to mediate between them outside the meeting.
2. The court can refer the parties to mediation out of court.
3. The court can allow the parties to try out an agreement for a trial period, where appropriate under the guidance of an expert.

The Commission proposes that the expense of these courses of action shall be borne by the treasury. The Commission proposes minor amendments to the rules relating to the appointment of experts, and to the rules concerning conversations between the judge and the child or children of the family, see § 62 no 3 and 4 of the draft.

The Commission proposes that the judge shall have the power to appoint an advocate or other representative for the child or children of the family, see § 62 no 5 of the draft. Although the rule is intended to apply only as a matter of exception,

the Commission believes that it may contribute to improving the position of the child in particularly serious cases.

The Commission proposes provisions to the effect that advocates who are engaged in child custody cases and judges who hear child custody cases shall be duty bound to consider the possibility of reaching a settlement between the parties and to facilitate such a settlement, see §§ 47 and 60 of the draft.

The Commission proposes to abolish the current system whereby child custody cases, subject to certain conditions, may be heard by the county governor, and instead to give the court wider powers to pronounce judgement without a main hearing, see § 62 no 8 of the draft.

According to current law, an agreement between the parents is not legally enforceable without the prior approval of the county governor. A majority of the Commission proposes that an agreement which has been entered into under guidance or mediation shall, as a general rule, be automatically legally enforceable, see § 56 of the draft. However, if the agreement is blatantly contrary to the best interests of the child, the supervisor or mediator shall refuse to endorse it, and the agreement will thereby not be legally enforceable.

The mandate required the Commission to consider possible ways of giving the courts more professional competence concerning children, and ways of improving the expert quality of child custody decisions. The Commission has found no grounds to suppose that a different composition of the court would lead to different or better decisions in general, and has therefore not looked closer at the composition of the court in child custody cases. However, the proposals of the Commission concerning procedural amendments will enable experts to be engaged during the preparatory stages of the case if the judge finds that there is a need to do so.

As a consequence of the proposals that are put forward, the Commission has found it appropriate to undertake a technical revision of chapters 5 and 6 of the Children Act.

The mandate of the Commission also includes consideration of the question of whether current law should be changed to give the courts power to make a divided residence order (i.e. an order whereby the child shall live in two different households - joint legal and physical custody) against the wishes of one of the parents. The effect of such an order is that the child lives for approximately equal periods with each of its parents, and that the parents have to reach agreement before major decisions concerning the child are made. A majority of the Commission does not support an amendment to the current law. A minority (two of the members) supports an amendment and proposes that the court be given the power to make such a divided residence order in exceptional cases.

The Commission is of the opinion that its proposals will not have substantial consequences of a financial nature.

KAPITTEL 2

Utvalgets mandat, sammensetning og arbeidsmåte**2.1 OPPNEVNING OG MANDAT**

Barnefordelingsprosessutvalget ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 3 oktober 1997. Utvalget ble gitt følgende mandat:

«Utvalget skal vurdere om det bør opprettes en særdomstol eller en annen form for særskilt organ for barnefordelingssaker, det vil si saker etter lov av 8. april 1981 nr 7 om barn og foreldre, om foreldreansvar, samværsrett og spørsmål om hvor barnet eller barna skal bo. Det skal videre vurderes om det er hensiktsmessig at andre tilgrensende saksområder faller inn under denne domstolens kompetanse.

Utvalget bør også vurdere om en eventuell særdomstol skal gis myndighet til å kunne pålegge delt bosted for barnet, det vil si at foreldrene deler den daglige omsorgen for barnet slik at barnet har fast bosted hos begge foreldrene.

Det bør også utredes alternativt hva som kan gjøres for å forbedre dagens tosporede system med administrativ og rettslig behandling av saker etter barneloven. Utvalget bes se på hvordan det alminnelige domstolssystemet eventuelt kan tilføres mer barnefaglig kompetanse. Det bør særlig legges vekt på hvordan hensynet til rettssikkerheten kan styrkes.

Utvalget skal bygge på eksisterende kunnskap og erfaringer, og ha barnets beste for øye i sine vurderinger. Det skal legges vekt på hva som kan gjøres for å få en hurtigere og mer sakkyndig avgjørelse i barnefordelingssaker. Det forutsettes at utvalget utreder økonomiske og administrative konsekvenser av eventuelle forslag. Minst ett forslag, så langt som mulig, skal baseres på uendret eller redusert ressursbruk.

Utvalgets arbeid skal være avsluttet innen 1 oktober 1998.»

Utvalget har hatt følgende sammensetning:

Leder:

Sorenskriver Nils Terje Dalseide

Medlemmer:

Advokat Anne-Blanca Dahl

Avdelingsdirektør Tove Friisø

Psykolog Terje Galtung

Lagdommer Mary-Ann Hedlund

Professor Peter Lødrup

Underdirektør Ingmar Nestor Nilsen

Psykolog og advokat Grethe Nordhelle

Avdelingssjef Ragnhild Scheie Aasen

Utreder Guri Lenth i Høyesterett og advokat Ragnhild Noer ved Regjeringsadvokatens kontor har vært utvalgets sekretærer.

2.2 UTVALGETS MANDATFORTOLKNING

Utvalget er i mandatet bedt om å utrede om det bør opprettes en særdomstol for barnefordelingssaker, og alternativt hva som kan gjøres for å forbedre dagens tosporede system med administrativ og rettslig behandling av saker etter bar-

neloven. Utvalget har forstått dette slik at utvalget også skal vurdere hvorvidt det tosporede system med administrativ og rettslig behandling av sakene bør beholdes. Videre har utvalget tolket mandatet slik at det gir grunnlag for å foreslå endrede saksbehandlingsregler i barnefordelingssakene uavhengig av om utvalget går inn for å opprette en særdomstol eller ikke. I denne forbindelse har utvalget også tolket mandatet slik at dette omfatter reglene om mekling forut for den rettslige behandlingen av sakene i tillegg til reglene om saksbehandlingen for domstolene.

2.3 UTVALGETS ARBEID

Utvalget har i perioden hatt 16 møter samt en arbeidshelg. Den 6. november 1998 avga utvalget utredningen Barnefordelingssaker - avgjørelsesorgan, saksbehandlingsregler og delt bosted.

Når det gjelder utvalgets arbeid for øvrig kan opplyses:

For å kartlegge saksbehandlingstiden m v i barnefordelingssaker behandlet ved herreds- og byrettene ble det sendt ut et spørreskjema til samtlige herreds- og byretter. Skjemaet er tatt inn som vedlegg 3 i utredningen. Resultatet av undersøkelsen fremgår av "[Utvalgets undersøkelser vedrørende saksbehandlingstid m v ved domstolene](#)" i kap 5.

I tiden 20-27 februar 1998 gjennomførte utvalgsleder Nils Dalseide, utvalgsmedlem Tove Friisø og utvalgssekretær Ragnhild Noer en studietur til New Zealand for å få nærmere kjennskap til familiedomstolen i New Zealand og hvordan den fungerer. Bakgrunnen for at New Zealand ble valgt som bestemmelsessted, var at landet helt fra 1980 har hatt en velfungerende familiedomstol. Domstolen ble utnevnt til den beste familiedomstolen på en verdenskonferanse for familiedomstoler i 1997.

I perioden 10-16 mars 1998 gjennomførte utvalgsmedlemmene Anne-Blanca Dahl, Grethe Nordhelle og Ragnhild Scheie Aasen og utvalgssekretær Guri Lenth en studietur til Canada. Bakgrunnen for at Canada ble valgt som reisemål, var at man der har familiedomstoler i en del provinser, og at det for tiden arbeides med en reform med sikte på å innføre familiedomstoler i samtlige provinser.

I tillegg har utvalgsmedlemmene Terje Galtung, Mary-Ann Hedlund og Ingmar Nestor Nilsen deltatt på en familierettskonferanse i USA i tidsrommet 27-30 mai 1998.

Utvalget avholdt 2 februar 1998 møte med førstekonsulent Marit Slagsvoll og rådgiver Sissel Tveito i Barne- og familiedepartementet om departementets oppfølging av NOU 1995:23 Barnefaglige sakkyndighetsoppgaver.

Den 2 mars 1998 var utvalgsmedlem Terje Galtung og utvalgssekretær Guri Lenth på et møte arrangert av Aksjonsgruppen barns rett til samvær med foreldre/besteforeldre. Til stede på møtet var i tillegg til representanter fra Aksjonsgruppen bl a representanter fra Foreningen 2 Foreldre, Landsforeningen for familiens rettigheter og organisasjonen Voksne for barn.

Utvalget var 20 april 1998 på Østensjø familievernkontor. Utvalget fikk en orientering om meklingsordningen og overvar mekling mellom foreldre.

Utvalget avholdt 11 mai 1998 møte med kontorsjef Anne Brita Normann fra Barneombudet. Normann orienterte bl a om de ønsker som ble satt fram av barn som tok kontakt med Barneombudet i forbindelse med barnefordelingssaker.

Utvalget avholdt 8 juni 1998 møte med dommer Tore Hagen ved Indre Follo herredsrett og psykologene Arne Bjerring-Hansen og Knut Rønbeck. Det ble orientert om det forsøksprosjekt som Hagen, Bjerring-Hansen og Rønbeck har startet ved Indre Follo herredsrett vedrørende barnefordelingssakene, og som det er redegjort nærmere for under "[Annerledes bruk av sakkyndige](#)" i kap 7.9.2.

Utvalget har i forbindelse med arbeidet hatt kontakt med Strukturutvalget og med Samboerutvalget, og det er utvekslet informasjon av gjensidig betydning for de tre utvalgene.

KAPITTEL 3

Barnefordelingssakene - definisjon og særtrekk

Barnefordelingssakene er i mandatet til utvalget definert som «saker etter lov av 8 april 1981 nr 7 om barn og foreldre, om foreldreansvar, samværsrett og spørsmål om hvor barnet eller barna skal bo.» Når det gjelder det nærmere innholdet i begrepene foreldreansvar, samværsrett og barnets bosted vises til redegjørelsen under "*Innledning*" i kap 12.1.

Barnefordelingssakene står på flere måter i en særstilling sammenlignet med andre sivile saker som kommer for domstolene. Nedenfor redegjøres for de særtrekk som er karakteristiske for barnefordelingssakene, og som det må tas hensyn til ved utformingen av saksbehandlingsregler for disse sakene og ved valg av avgjørelsesorgan.

Det avgjørende lovkriteriet i barnefordelingssakene er hva som er «best for barnet». Dette er et rettslig begrep, men sammenlignet med sivile saker på andre områder hvor juridiske, tekniske eller økonomiske elementer ofte står sentralt, forutsetter avgjørelsene på dette området i større grad psykologisk innsikt og ikke minst kunnskap om barn. Evne til empati samt til konstruktiv konfliktløsning kommer sterkere inn i disse sakene enn i sivile saker generelt. Anvendelsen av kriteriet «best for barnet» har både en normativ og en empirisk side, og rettspraksis de siste tiår viser da også en endring i vektleggingen av de forhold som tillegges betydning, f eks betydningen av miljøskifte for barnet og hensynet til mest mulig samlet foreldrekontakt.

Både anvendelsen av den rettslige normen og vurderingen av de faktiske sider i barnefordelingssakene har sterke skjønsmessige sider, og beslutningstakerens eget verdisyn kan spille inn i større grad enn i andre sivile saker.

Til forskjell fra andre saker hvor domstolene ofte vurderer saken i et retrospektivt lys, gjelder avgjørelsene i barnefordelingssakene den fremtidige ordning for barnet. Alt etter barnets alder på avgjørelsestidspunktet vil avgjørelsen måtte inneholde en prognose for mange år fremover. I en slik vurdering vil det ligge skjønsmessige elementer som kan grense mot det helt usikre - ikke bare for dommeren, men også for den sakkyndige.

Disse forhold ved vurderingsnormen tilsier at det er særlig viktig å ha saksbehandlingsregler som bidrar til at saken blir godt opplyst, og at barnets beste kommer i fokus. I tillegg er det i disse sakene viktig at man har saksbehandlingsregler som i seg selv ikke kommer i konflikt med hensynet til barnets beste.

Hensynet til rettssikkerheten får en særlig tyngde ved fremtidsrettede og skjønsmessige avgjørelser som angår så viktige forhold i menneskers liv.

I sivile tvister vil som regel partene også være dem tvisten mest angår. Et særtrekk ved barnefordelingssakene er at det er foreldrene som er formelle parter i prosessen, og at barnet - som saken i høyeste grad angår - ikke har partsstatus.

For mange kan det oppleves som belastende å være part i en rettssak. Saker om hvem barnet skal bo fast hos, og om samvær, oppleves ofte som særlig vanskelige. Samlivsbruddet er en påkjenning i seg selv, og de mange avgjørelser som må tas i forbindelse med et samlivsbrudd har både økonomiske, sosiale og følelsesmessige sider. Selv for de som har et oppriktig ønske om å finne fram til en løsning til beste for barnet, vil de følelsesmessige belastningene kunne hindre konstruktiv samarbeid. At slike forhold er såvidt sterkt fremme i disse sakene, medfører at konfliktnivået mellom partene ofte er høyt, og at partene i stor grad har ulik virkelighetsopfatning.

Som det fremgår av notat utarbeidet av utvalgsmedlem psykolog Terje Galtung, jf vedlegg 4 og 5, kan barnefordelingstvister under gitte forhold ha betydelig negativ effekt på barns velferd og utvikling. Konfliktens karakter, intensitet og varighet vil være avgjørende for hvilken belastning den blir for barna. Både for barna, foreldrene og for samfunnet ligger det derfor en vesentlig interesse i at så mange barnefordelingssaker som mulig kan finne sin løsning gjennom samarbeid mellom foreldrene, og at barna ikke trekkes inn i foreldrenes konflikter. En langvarig og opprivende konflikt vil også innvirke på foreldrenes evne til å fungere i arbeidslivet og samfunnet for øvrig.

Andre enn barnet og foreldrene kan bli sterkt berørt av en barnefordelingssak, f.eks. besteforeldre, venner og nye partnere i parforhold. Barnehager, skoler og andre institusjoner vil i større eller mindre grad kunne bli involvert i konflikten. Også dette er et særtrekk ved barnefordelingssakene.

Uansett hvilken avgjørelse retten kommer til vil partene fortsatt være foreldre, og i den egenskap må de samarbeide om spørsmål som gjelder barnets oppvekst og levekår. Også her skiller barnefordelingssakene seg fra den alminnelige sivile tvist, hvor partene i de fleste tilfeller ikke er avhengige av å ha ytterligere kontakt i fremtiden, i alle fall ikke på et så personlig plan.

En avtale mellom foreldrene kan i større grad enn en dom åpne for fleksible og praktiske løsninger, og legge grunnlaget for et godt samarbeid mellom foreldrene i disse sakene. Erfaringsmessig er foreldre mer motivert til å etterleve et rettsforlik som et resultat av forhandlinger og rimelige kompromisser, enn en avgjørelse som de ikke har hatt nevneverdig innflytelse på. En stor andel av barnefordelingssakene ender da også med forlik, enten under saksforberedelsen eller i hovedforhandlingen. Også dette må kunne karakteriseres som et særtrekk ved barnefordelingssakene.

Flere forhold i barnefordelingssakene kan medvirke til at det er vanskelig å få foreldrene til å ha fokus på det saken gjelder. Boforhold og økonomi, herunder bidragsmessige og stønadsmessige forhold, kan i praksis spille en rolle i foreldrenes oppfatning av hvilken løsning som bør velges. Slike forhold kan også få betydning for partenes vilje til å forfølge saken i rettsapparatet.

Partene kan også ha motstridende interesser med hensyn til om saken skal avgjøres raskt. I saker om hvem barnet skal bo fast hos, vil selve det å etablere en situasjon med en bestemt løsning over noe tid, kunne få betydning for domsutfallet. Også dette er i noen grad et særtrekk ved barnefordelingssakene.

Et særlig forhold ved barnefordelingssakene er også at de i endel tilfelle kan reise vanskelige flerkulturelle problemstillinger. Fra tid til annen kreves sakkyndig bistand for å belyse slike forhold i saken.

I større grad enn i andre sivile saker kreves det i barnefordelingssaker midlertidig avgjørelse i saken. Kravet om midlertidig avgjørelse medfører at retten kan komme til å behandle tilnærmet de samme tvistepunktene i to omganger med relativt kort mellomrom. Hvis det tar lang tid fram til hovedforhandling og dom, vil partene ofte legge mye ressurser i å få medhold i den midlertidige avgjørelsen, i det den etablerte ordning kan få betydning for det endelige utfall i saken.

Fra tid til annen kan en barnefordelingssak mellom foreldrene inntreffe samtidig med at barnevernsmyndighetene reiser sak vedrørende de samme barna. I noen grad vil barnefordelingssaken og barnevernssaken da kunne avhenge av hverandre. Det kan være tilfelle dersom bare den ene av foreldrene har sviktende omsorgsevne. I andre tilfeller løper sakene uavhengig av hverandre.

Barnefordelingssakene hører etter sin art under en sakstype som er prioritert i forbindelse med rettshjelpsordningen, jf rettshjelploven § 18 første ledd nr 1. Ikke sjelden har den ene av partene fri sakførsel, under tiden begge. Dersom den ene part har fri sakførsel og den andre ikke, kan det oppstå ubalanse i partenes posisjon i

prosessen. Dette kan bli av betydning for partenes mulighet til å engasjere advokat i saken, muligheten for å be om oppnevning av sakkyndig og for partenes muligheter til å bruke rettsmidler mot avgjørelser de er misfornøyde med.

Avslutningsvis er det grunn til å nevne at en del av de kjennetegn som er nevnt ovenfor også gjør seg gjeldende for barnevernssakene.

KAPITTEL 4

Samfunnsmessige forhold og utviklingstrekk

Det har skjedd en betydelig endring i familiemønsteret i Norge de siste 10-årene. Det er særlig to forhold som har endret seg: for det første at parforholdet for stadig flere ikke varer livet ut, og for det andre at samboerskapet for mange har blitt et varig eller midlertidig alternativ til ekteskapet.

Nedenstående tall er i hovedsak hentet fra Statistisk sentralbyrås publikasjon Skilsmisser og separasjoner 1997, fra NIBR-rapport 1997:21 Samboerskap og foreldrebrudd etter 1970, NIBR-rapport 1997:103 Samvær og fravær (bygget på datainnsamling foretatt av Statistisk Sentralbyrå), og fra NOU 1996:13 Offentlige overføringer til barnefamilier. Det er bare tatt med de data som er av betydning for utvalgets drøftelser. For ytterligere tall om utviklingen i familiemønsteret mv vises til ovennevnte publikasjoner.

Det ene utviklingstrekket nevnt ovenfor, økningen i antall parforhold som går i oppløsning, fremgår bl a av skilsmissestatistikken. Antall skilsmisser økte sterkt fra slutten av 1960-årene, og kulminerte med nesten 11 000 skilsmisser årlig i 1993 og 1994.

Dersom dagens skilsmissemønster, holder seg uendret de neste 35-40 år, vil 44% av dem som giftet seg i 1997 bli skilt.

Ekteskapsbruddene berører mange barn. I 1997 var det 10 300 barn under 18 år som opplevde at foreldrene skilte seg. I tillegg kommer de barna som hadde samboende foreldre som gikk fra hverandre. Hvor mange dette var, finnes det ikke sikre tall for. Et estimat basert på ovennevnte undersøkelser fra NIBR, tyder på at omlag 4 500 barn hvert år opplever at deres samboende foreldre går fra hverandre.

Det andre trekket ved utviklingen i familiemønsteret er framveksten av samboerskapet som en vanlig familieform. Dette har gitt seg utslag i at stadig flere barn fødes utenfor ekteskap. I 1980 ble 15% av alle barn født utenfor ekteskap, mens nesten halvparten av alle barn ble født utenfor ekteskap i 1997. Økningen skyldes at flere barn fødes inn i familier med samboende foreldre.

Samboerskap er en mer ustabil samlivsform enn ekteskap, og barn født i samboerskap har større sjanse for å oppleve samlivsbrudd enn barn født i ekteskap. Alt i alt er det to til tre ganger høyere risiko for at barn av samboere vil erfare brudd mellom foreldrene i forhold til barn født i ekteskap.

Tallene gir grunnlag for å anta at omlag 35% av alle barn født på begynnelsen av 1990-tallet vil oppleve samlivsbrudd mellom foreldrene. Dersom barn født av enslig mor tas med i beregningsgrunnlaget innebærer det at omlag 4 av 10 barn ikke vil bo sammen med begge foreldre i år 2008.

Hvis man ser på hvor barna bor og hvem av foreldrene som har foreldreansvaret, viser analyser fra NIBR gjennomført i 1996 at mor hadde foreldreansvaret alene i 2/3-deler av tilfellene (dette gjelder både fraskilte foreldre, samboende foreldre og aleneforeldre). Omlag 30% hadde felles foreldreansvar, mens 4% av fedrene hadde foreldreansvaret alene.

Nesten 90% av barna bodde hos mor. Under 5% av foreldrene hadde delt bosted for barna. Ved opphør av samboerskap ble nesten alle barn (98%) boende sammen med mor. Fedre i samboerforhold har sjeldnere foreldreansvar og daglig omsorg etter samlivsbrudd enn tilfellet er for gifte foreldre.

Hvis man ser på hva foreldrene avtaler seg i mellom ved skilsmisser i dag, blir tallene noe annerledes enn de som referert ovenfor. Møreforskning i Volda har spurt meklerne om innholdet i de avtalene som ble inngått under meklingen. Det viste seg

at hele 94% avtalte delt foreldreansvar. Det ble avtalt daglig omsorg for mor i 78% av tilfellene, daglig omsorg for far ble avtalt i 7% av tilfellene og 8% valgte delt omsorg. I 7% av sakene ble søskenflokken delt (Ekeland m fl, 1997). Forskjellen fra tallene ovenfor skyldes først og fremst at opplysningene fra meklerne i hovedsak gjelder gifte foreldre som skiller seg, mens tallene ovenfor også omfatter samboere og aleneforeldre. I tillegg kan noe av forskjellen trolig forklares med at foreldre i større grad avtaler delt foreldreansvar i dag enn tidligere.

Når domstolene har avgjort spørsmålet om hvem av foreldrene som skal ha daglig omsorg har mor fått daglig omsorg i 73% av tilfellene og far i 27% av tilfellene (spørreundersøkelse foretatt av Barne- og familiedepartementet ved byrettene i Oslo, Bergen, Trondheim, Stavanger samt ved Nord-Troms herredsrett i 1995). Når fylkesmennene har avgjort omsorgsspørsmålet er daglig omsorg gitt mor i 62% av tilfellene og far i 38% av tilfellene (Ot prp 56 (1996-97)).

Ikke alle foreldre som skiller lag inngår avtale om samvær med barna. NIBR-rapportene viser at det tilsammen bare var 77% av foreldrene som hadde inngått samværsavtale om barna. De foreldre som tidligere var gift hadde inngått samværsavtale i 90% av tilfellene, mens bare 80% av tidligere samboende foreldre hadde inngått avtale om samværet. Andelen uten avtale var størst der foreldrene aldri hadde bodd sammen, over halvparten av disse hadde ingen avtale om samvær mellom barnet og den andre forelder.

Når det gjelder omfanget av samvær mellom barn og den av foreldrene som barnet ikke bor sammen med viser NIBR-undersøkelsene at omlag 33% av alle barn ikke hadde hatt samvær siste måned, omlag 22% hadde hatt begrenset samvær, 20% hadde hatt vanlig samvær og omlag 24% hadde hatt utvidet samvær. Det er gjennomgående mer samvær for yngre barn enn for eldre barn.

Undersøkelsen ga grunnlag for å anta at samværet var lite i såkalte «konfliktsituasjoner», definert som tilfelle der «moren har foreldreansvar alene, ansvaret er avgjort av en offentlig instans, det foreligger ingen samværsavtale, en ny familie er dannet og det er lang avstand mellom foreldrenes bosted». Motsatt var det mye samvær i «samarbeidssituasjoner», hvor «foreldrene har felles ansvar, foreldrene er blitt enige seg i mellom om ansvaret, mor og far har avtale om samvær, de har ikke dannet ny familie og de bor i nærheten av hverandre» (NIBR-notat 1997:103 side 34).

I forbindelse med NIBR-rapporten om samvær og fravær ble foreldrene bedt om å oppgi hvilke problem de hadde i forbindelse med samværet mellom barn og samværsforelder. De fleste oppga samarbeidet mellom foreldrene som det største problemet i forbindelse med samværet. Det er verd å merke seg at dette oppleves som det viktigste problemet, større enn problemer knyttet til den praktiske gjennomføringen, nye samliv, økonomi eller problemer knyttet til barna.

De senere års økning i skilsmisser og samboerskap innebærer et klart brudd med tidligere tiders familiemønster. Man vet ennå ikke så mye om hvordan skilsmisses og samlivsbrudd innvirker på barn og unge på lang sikt, men det er ikke tvil om at brudd mellom foreldre ofte får negative konsekvenser for barna, og i enkelte tilfelle også kan føre til varige traumer for dem. Med det store antall skilsmisses og samlivsbrudd hvert år er det derfor viktig at samfunnet har regler og tilbud som bidrar til at samlivsbrudd kan gjennomføres mest mulig skånsomt for barna.

Del II Saksbehandlingsreglene

KAPITTEL 5

**Utvalgets undersøkelser vedrørende saksbehandlingstid m
v ved domstolene****5.1 SAKSBEHANDLINGSTID M V VED HERREDS- OG BYRETTENE**

For å få oversikt over saksbehandlingstid og antall barnefordelingssaker m v ved domstolene, sendte utvalget ut et spørreskjema til alle herreds- og byretter. Kopi av spørreskjemaet er tatt inn i vedlegg 3.

Av 89 herreds- og byretter var det 73 som svarte. Det gir en svarprosent på 82%. Noen av domstolene har gitt ufullstendige svar, og det gjør at resultatene, spesielt når det gjelder saksbehandlingstida, er noe usikre.

Resultatene av spørreundersøkelsen følger nedenfor. Alle tall er avrundet til nærmeste hele tall.

5.1.1 Gjennomsnittlig saksbehandlingstid, uansett utfall

Domstolene ble bedt om å angi «*gjennomsnittlig saksbehandlingstid vedkommende år for avsluttede saker av denne type uansett utfall (trukket, forlik m.v.)*». Dette gjelder altså *alle* barnefordelingssaker, også saker som bare gjaldt midlertidige avgjørelser og uansett om det kom til dom eller kjennelse eller om saken ble avvist eller trukket etter kort tid. Av svarene framkommer følgende resultater:

Tabell 5.1: Gjennomsnittlig saksbehandlingstid, uansett utfall.

Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for en sak i 1994 uansett utfall:	138 dager
Lengste gjennomsnittlige saksbehandlingstid: 465	
Korteste gjennomsnittlige saksbehandlingstid: 26	
Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for en sak i 1995 uansett utfall:	146 dager
Lengste gjennomsnittlige saksbehandlingstid: 513	
Korteste gjennomsnittlige saksbehandlingstid: 35	
Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for en sak i 1996 uansett utfall:	131 dager
Lengste gjennomsnittlige saksbehandlingstid: 272	
Korteste gjennomsnittlige saksbehandlingstid: 27	

Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for en sak ligger altså mellom 4 og 5 måneder. Tallene viser et gjennomsnitt for sakene. Dersom man i stedet tar et gjennomsnitt for domstolene, blir saksbehandlingstiden kortere. Dette skyldes at saksbehandlingstiden i snitt er lengre ved de store domstolene enn ved de små.

Oslo byrett har ikke svart på spørsmålet. Dersom man ser på statistikken over samtlige familiesaker for Oslo (altså også ekteskapsaker), går det fram at den gjen-

nomsnittlige saksbehandlingstiden er på henholdsvis 219, 195 og 167 dager disse tre årene. På denne bakgrunn er det grunn til å tro at Oslo byrett også ligger over gjennomsnittet når det gjelder barnefordelingssakene. Siden Oslo byrett alene har behandlet vel 15% av barnefordelingssakene disse tre årene, gjør det at statistikken ovenfor viser et for positivt bilde.

Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for alle sivile saker for domstolene disse tre årene var på henholdsvis 5,8, 5,5 og 5,3 måneder. Saksbehandlingstiden i barnefordelingssakene er som man ser omlag en måned kortere enn dette. Dette skyldes nok en kombinasjon av at disse sakene prioriteres i domstolene, og at det i disse sakene oftere inngås forlik.

5.1.2 Gjennomsnittlig saksbehandlingstid når saken endte med dom

Domstolene ble bedt om å oppgi «*gjennomsnittlig saksbehandlingstid for saker som endte med dom*». Dette er tiden det tar fra en sak kommer inn til domstolen og til det er avsagt dom i saken. Svarene fremkommer i tabell 5.2.

Tabell 5.2: Gjennomsnittlig saksbehandlingstid fra stevning til dom.

Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for saker som endte med dom i 1994:	168 dager
Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for saker som endte med dom i 1995:	182 dager
Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for saker som endte med dom i 1996:	181 dager

Svarene viser altså at den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for saker som ender med dom lå rundt 6 måneder i 1995 og 1996, mens den var noe kortere i 1994. Oslo og Bergen byrett har ikke besvart dette spørsmålet, og det gjør tallene noe usikre. Begge domstoler har en saksbehandlingstid som ligger klart over gjennomsnittet, og saksbehandlingstiden beregnet ovenfor ville derfor vært lengre om disse domstoler hadde svart.

Oslo byrett har oppgitt gjennomsnittlig saksbehandlingstid for saker som endte med dom i 1997. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden var på 274 dager, altså vel 9 måneder.

5.1.3 Antall innkomne barnefordelingssaker

Tabell 5.3: Antall innkomne saker ved domstolene.

Totalt antall innkomne barnefordelingssaker 1994:	1 122 saker
I gjennomsnitt pr domstol: 16 saker	
Totalt antall innkomne barnefordelingssaker 1995:	1 188 saker
I gjennomsnitt pr domstol: 17 saker	
Totalt antall innkomne barnefordelingssaker 1996:	1 179 saker
I gjennomsnitt pr domstol: 17 saker	

Tallene gjelder alle barnefordelingssaker, uansett om det bare ble bedt om en midlertidig avgjørelse eller om det ble sendt stevning eller begge deler. Tallene omfatter også saker som ble avvist, trukket eller forlikt.

Som man ser har antallet familiesaker holdt seg relativt stabilt disse tre årene, om enn med en økning for 1995 og 1996 i forhold til 1994.

Det er selvsagt stor variasjon mellom de mindre domstolene og de store. Høyeste antall innkomne saker ett år var 190 (Oslo 1996), mens flere domstoler hadde år uten noen innkomne barnefordelingssaker i det hele tatt. De fleste domstolene har årlig 15 eller færre innkomne saker. I 1996 hadde f eks 53 av 73 domstoler under 15 eller færre innkomne saker. Mange domstoler har også 5 eller færre innkomne saker pr år. I 1996 gjaldt det 19 av de 73 domstolene som besvarte spørreskjemaet.

Domstolene ble også bedt om å oppgi hvor mange av de innkomne sakene som var endringssaker etter barneloven § 39, dvs saker som gjaldt endring av tidligere avgjørelse eller dom. 63 domstoler besvarte dette spørsmålet. Det gikk fram av svarene at det totale antall endringssaker for disse domstolene i 1994 var 117 saker, i 1995 129 saker og i 1996 133 saker.

5.1.4 Antall saker som forlikes

Domstolene ble bedt om å oppgi antall saker som endte med forlik.

Tabell 5.4: Antall saker som forlikes.

Totalt antall forlikte saker i 1994:	570
Sett i forhold til totalt antall innkomne saker var forliksprosenten:	52%
Totalt antall forlikte saker i 1995:	602
Sett i forhold til totalt antall innkomne saker var forliksprosenten:	52%
Totalt antall forlikte saker i 1996:	574
Sett i forhold til totalt antall innkomne saker var forliksprosenten:	50%

Den prosentvise andelen av saker som forlikes ligger altså på omlag 50% av alle innkomne saker, jf tabell 5.4. Prosentberegningen tar utgangspunkt i antall innkomne barnefordelingssaker totalt. Det betyr at også saker som er trukket eller avvist osv er tatt med. Det betyr at den reelle forliksprosenten er litt høyere enn det som kommer fram ovenfor.

Trondheim byrett har på eget initiativ beregnet andelen av forlik i forhold til det antall saker som kom til behandling. De har holdt utenfor det antall saker som ble avvist på formelt grunnlag (pga verneting, manglende mekling eller litispendens). Forliksprosenten i Trondheim byrett var da på henholdsvis 75%, 78% og 65% disse tre årene.

Dersom man ser på forliksprosenten domstol for domstol varierer den betydelig. Ser man på de domstoler som har 10 innkomne saker eller mer pr år disse tre årene kommer det fram at forliksprosenten varierer fra 38% til 69% (det er da tatt et gjennomsnitt for alle tre år for hver av domstolene). Årsakene til variasjonene i forliksprosenten kan være mange. Det er grunn til å tro at bl a dommernes meklingspraksis og bruken av sakkyndige er to faktorer som påvirker forliksprosenten.

Domstolene ble også bedt om å angi hvor mange av forlikene som ble inngått som rettsforlik, dvs med virkning som dom, og hvor mange forlik som var utenrettslige. Av svarene kom det fram at 61% av forlikene var rettsforlik i 1994, 62% av forlikene var rettsforlik i 1995, og 63% var rettsforlik i 1996.

Det kommer imidlertid ikke fram om dette er forlik kommet i stand i rettsmøte eller forlik partene har kommet fram til på egen hånd, men som de ønsker å ha som rettsforlik av formelle grunner.

5.1.5 Antall midlertidige avgjørelser

Tabell 5.5: Antall midlertidige avgjørelser.

Antall midlertidige avgjørelser truffet i 1994:	316
Prosentvis andel i forhold til alle innkomne saker 1994:	31%
Antall midlertidige avgjørelser truffet i 1995:	366
Prosentvis andel i forhold til alle innkomne saker 1995:	33%
Antall midlertidige avgjørelser truffet i 1996:	342
Prosentvis andel i forhold til alle innkomne saker 1996:	28%

Det går fram av tallene at det bes om midlertidige avgjørelser i omlag 30% av alle innkomne barnefordelingssaker, jf tabell 5.5.

Trondheim byrett har beregnet andelen forlik i saker som alene gjaldt begjæring om midlertidig avgjørelse. En stor andel av sakene (50-70%) ble forlikt i en eller annen form.

Domstolene ble også bedt om å oppgi hvor mange midlertidige avgjørelser som ble angrepet ved kjæremål. De 61 domstolene som besvarte dette spørsmålet opplyste at det ble brukt rettsmidler mot 45 midlertidige avgjørelser i 1994, mot 47 midlertidige avgjørelser i 1995 og 43 i 1996.

5.1.6 Bruk av sakkyndige

Domstolene ble bedt om å oppgi antall saker med oppnevnte sakkyndige hvert år.

Tabell 5.6: Antall saker med oppnevnt sakkyndig.

Antall saker med oppnevnt sakkyndig i 1994:	334 saker
Prosentvis andel i forhold til alle innkomne saker 1994:	32%
Antall saker med oppnevnt sakkyndig i 1995:	371 saker
Prosentvis andel i forhold til alle innkomne saker 1995:	34%
Antall saker med oppnevnt sakkyndig i 1996:	343 saker
Prosentvis andel i forhold til alle innkomne saker 1996:	32%

Som man ser av svarene er antall saker med oppnevnt sakkyndig noenlunde stabil, jf tabell 5.6. Den prosentvise andelen saker med oppnevnt sakkyndig er beregnet ut fra det totale antall innkomne barnefordelingssaker det året, og omfatter derfor også saker som trekkes, avvises eller forlikes tidlig under saksforberedelsen, samt saker om midlertidige avgjørelser. Andelen saker med sakkyndigoppnevning i de saker som fører til realitetsbehandling er derfor høyere enn disse tallene viser.

Trondheim byrett har beregnet andelen oppnevnte sakkyndige i saker som kom til behandling (dvs unntatt avviste saker og saker som alene gjaldt midlertidige avgjørelser). Sakkyndig ble oppnevnt i henholdsvis 40%, 45% og 32% disse årene. Til sammenligning ble det i de saker som kom til doms benyttet sakkyndige i 62% av sakene i 1994 og 87% av sakene i 1995. Det var altså klart høyere andel sakkyndigoppnevning i de sakene som kom opp til doms, enn i de som ble forlikt før hovedforhandlingen. Dette er trolig et resultat av at de saker som kommer til doms er mer kompliserte.

Trondheim byrett har også sett på utfallet i de saker der det ble benyttet sakkyndig, jf tabell 5.7.

Tabell 5.7: Utfall i saker der det var oppnevnt sakkyndig, Trondheim byrett.

	1994		1995	
	Antall	%	Antall	%
Utenrettslig forlik etter at den sakkyndige erklæring forelå, herunder at saken ble trukket	3	(14%)	3	(10%)
Rettsforlik	10	(48%)	15	(48%)
Dom	8	(38%)	13	(42%)
Herav påankede dommer i saker med sakkyndig	(3)		(7)	
(Sum)	(21)		(31)	

Trondheim byrett kommenterer statistikken på følgende måte:

«Regulært tenker man at en sakkyndig erklæring langt på vei «løser» saken. Den sakkyndige vil regelmessig lande på en anbefaling av hvordan saken bør løses, og det er naturlig å tenke seg at den part som har fått den sakkyndiges konklusjon mot seg, bøyer seg for dette. Det er imidlertid litt interessant å notere seg at rundt 40% av sakene kommer til doms, selv om det før hovedforhandlingen foreligger en sakkyndig erklæring. Det er ikke undersøkt i hvilken grad dommene da er i samsvar med den sakkyndiges konklusjon, men i all hovedsak er det grunn til å tro at dommene bli i samsvar med den sakkyndiges syn. Det er også påtakelig at rundt 50% av dommene i disse sakene påankes.»

Trondheim byrett har også beregnet de sakkyndiges gjennomsnittlige tidsforbruk. For alle tre år lå gjennomsnittstiden på mellom 70 og 80 dager.

5.1.7 Bruk av meddommere

29 domstoler har oppgitt at de har oppnevnt meddommere i en eller flere saker. For samtlige tre år er det oppnevnt meddommere i 197 saker, jf tabell 5.8. Oslo byrett står for mesteparten, med 135 saker med oppnevnte meddommere.

Tabell 5.8: Saker med oppnevnte meddommere.

I 1994 ble det oppnevnt meddommer i	63 saker
I 1995 ble det oppnevnt meddommer i	62 saker
I 1996 ble det oppnevnt meddommer i	72 saker

5.1.8 Antall saksforberedende møter

Domstolene ble bedt om å angi antall saker hvor det ble holdt saksforberedende møte.

Tabell 5.9: Antall saksforberedende møter.

Antall saker med saksforberedende møter i 1994:	303
Prosentvis andel av alle innkomne saker:	31%
Antall saker med saksforberedende møter i 1995:	367
Prosentvis andel av alle innkomne saker:	40,1%
Antall saker med saksforberedende møter i 1996:	328
Prosentvis andel av alle innkomne saker:	38%

Som man ser av tallene er det i et mindretall av sakene i dag at det innkalles til saksforberedende møte i sakene, jf tabell 5.9.

Det har vært en økning i bruken av saksforberedende møter i 1995 og 1996, men om dette er uttrykk for et trekk som kommer til å holde seg videre er det ikke grunnlag for å vite noe om. Igjen må det presiseres at prosenttallet er beregnet ut fra det totale antall innkomne saker.

5.1.9 Antall påankede dommer

Tabell 5.10: Antall påankede dommer.

Antall påankede dommer i 1994:	124 anker
Antall påankede dommer i 1995:	121 anker
Antall påankede dommer i 1996:	117 anker

I gjennomsnitt var det pr domstol mellom 1.6 og 1.7 påankede dommer disse åra. Da utvalget ikke har tallet på antall dommer som ble avsagt de ulike år kan vi ikke beregne hvor stor andel av dommene som ble påanket.

5.2 FAKTORER AV BETYDNING FOR SAKSBEHANDLINGSTIDEN M V VED HERREDS- OG BYRETTENE

På spørreskjemaet som ble sendt ut ble domstolene bedt om å angi hvilke faktorer som de mente hadde størst betydning for saksbehandlingstida. Følgende spørsmål ble stilt:

«Hvilke faktorer har etter rettens erfaring størst betydning for tidsbruken/fremdriften i disse sakene?

- a) Rettens kapasitet til straks å avholde saksforberedende møte og senere hovedforhandling?
- b) Prosessfullmektigenes anledning til å møte i saksforberedende møte eller hovedforhandling?
- c) Kapasitet/tilgjengelighet hos eventuelle sakkyndige til å påta seg oppdrag, avgi rapport, samt møte i hovedforhandling.
- d) Andre forhold?»

Svarene er systematisert i tabell 5.11. Flere dommere ga mer utfyllende svar på spørsmålene. Utdrag fra noen av disse svarene gjengis også nedenfor.

Tabell 5.11: Faktorer av betydning for saksbehandlingstiden.

Hva har størst betydning for lang saksbehandlingstid?	Stor/størst betydning	Noe betydning	Liten/minst betydning
Rettens kapasitet (a)	0	5	38
Prosessfullmektigene (b)	10	26	16
Sakkyndige (c)	57	3	2

5.2.1 Rettens kapasitet

De fleste domstoler svarer at det ikke står på domstolene for å få en rask behandling av sakene. Mange dommere skriver at slike saker alltid prioriteres. Følgende svar kan stå som eksempel:

«Barnefordelingssakene prioriteres her og forsinkelser i saksbehandlingen må i stor grad tilskrives prosessfullmektigene og de sakkyndige.»

5.2.2 Prosessfullmektigene

Fra mange domstoler svares at prosessfullmektigene rydder unna tid til disse sakene, og dermed ikke forlenger behandlingstida. I 6 av svarene fremheves det at lokale advokater sjelden forsinker behandlingen, men at det motsatte ofte er tilfelle når «byadvokater» er inne i sakene. De fleste domstolene opplever at advokatenes kapasitet er av en viss betydning for saksbehandlingstiden, mens et mindre antall domstoler svarer at advokatenes kapasitet er en vesentlig forsinkende faktor.

5.2.3 Sakkyndige

Det er overveldende samstemmighet om at oppnevning av sakkyndige er den faktor som aller mest fører til forlengelse av saksbehandlingstiden. Det blir framhevet at det tar tid å finne en sakkyndig som partene kan enes om og som kan påta seg oppdraget. Den sakkyndige kan ofte ikke begynne arbeidet med en gang, og trenger dessuten ofte 2-3 måneders tid til arbeidet. I tillegg kan det være vanskelig å finne tid for hovedforhandling som også passer for den sakkyndige.

Noen domstoler svarer at de sjelden oppnevner sakkyndige fordi slik oppnevning forsinker saksbehandlingen så mye.

Tre domstoler svarer at de bruker sakkyndige svært lite, og at sakkyndige derfor har liten betydning for tidsbruken i disse sakene.

Når det gjelder hensiktsmessigheten av å oppnevne sakkyndige, sett i forhold til tidsforlengelsen ved oppnevning, er det ulike syn blant dommerne. Noen dommere gir uttrykk for at det er en fordel med sakkyndige i sakene:

«Den tid som går med til det sakkyndige arbeidet er svært viktig for å finne fram til det beslutningsgrunnlag som vil gi det resultat som er best for barna. Den/de sakkyndige vil kunne observere barna sammen med foreldre over tid. Det vil gi retten et langt bedre beslutningsgrunnlag enn om avgjørelse skulle fattes bare på grunnlag av det som fremkommer under hovedforhandlingen. Bruk av sakkyndige medfører også at foreldrene i langt større grad enn ellers blir enige/inngår rettsforlik om daglig omsorg og samvær - hvilket i seg selv ofte vil være av verdi.»

«Kapasitet/tilgjengelighet hos sakkyndige både til å påta seg oppdrag og til å avgi rapport er ofte en flaskehals. På den annen side er de sakkyndiges arbeid i saken som regel av uvurderlig betydning. Svært ofte viser det seg i tillegg at det i en viss utstrekning kan tjene saken at den sakkyndiges arbeid tar en del tid etter deres første møte med partene. Dette fordi den mellomliggende periode i mange tilfeller har vist seg å virke som en modningstid for partene. Det har da i en del tilfeller nettopp på bakgrunn av at partene har hatt tid til å vurdere konflikten på nytt vært lettere for retten og ved de sakkyndiges hjelp å få til en minnelig løsning mellom partene.»

«I de saker det blir oppnevnt sakkyndige vil nok den tid som går med til det sakkyndige arbeidet har størst betydning for tidsforbruket. På den annen side medfører ofte oppnevning av sakkyndig at saken «forlikes» slik at den ikke går videre i rettssystemet. Totalt sett virker dette «besparende».

«Jeg tror på meglings i retten i disse sakene. Vi har livserfaring og innsikt. Derfor kan vi hjelpe til å løse de fleste saker. Men i enkelte situasjoner kan sakkyndige psykologer være til hjelp. I to av de 18 saker vi avsluttet etter forlik i 94, 95 og 96, var det den oppnevnte psykolog som fikk i stand forlikene. I halvparten - 9 saker - meglet dommeren frem rettsforlik.»

Andre dommere er negative til oppnevning av sakkyndige i sakene:

«Det er videre min erfaring at det kommer lite ut av slike sakkyndige rapporter og at mange dommere kanskje er for «slepphendt» med å tillate oppnevning. Jeg må innrømme at jeg i løpet av disse årene mange ganger i ettertid har stilt meg spørsmålet om oppnevning av sakkyndige var bryet verdt når en ser hen til hva dette tilfører saken av faglig art. De fleste sakkyndige bruker lang tid på å foreta observasjon samt utarbeide rapport, og dette er etter min erfaring et forhold som i vesentlig grad sinker disse sakene. Det er også forbausende å registrere at det sjelden begjæres oppnevning av sakkyndige hvor partene selv må betale kostnadene ved dette. Jeg vil tro at dette har sammenheng med at også de fleste advokater har gjort samme erfaring, nemlig at dette er en dyr fornøyelse som gir lite tilbake.»

«Når det gjeld bruk av sakkunnige i barnefordelingstvistar, følger vi her den lina at vi berre oppnemner sakkunnig når det ligg føre serlege grunnar for det (barneloven § 41, Rt 1987 side 703). Dersom korkje foreldra eller barn er prega av sjukdom eller avvik, vil vi i utgangspunktet såleis ikkje oppnemna sakkunnig. Allmenn menneskekunnskap gjer til vanleg tilstrekkelig nytte i slike tilfelle, og vi meiner da å ha lita nytte av sakkunnig vurdering. Vi sparar sjølv sagt også tid og kostnader. Sjølv om ei sakkunnig utgreiing kan gje grunnlag for forlik, er det etter mi meining likevel ikkje grunn til at domstolane skal verka som eit utvida familievernkontor.»

5.2.4 Partene

Det går fram av svarene at det er flere andre forhold som også kan føre til forlenget saksbehandlingstid. Fra seks domstoler fremheves partene selv som en årsak til at saksbehandlingen i enkelte saker kan ta lang tid. Som eksempler nevnes at partene ønsker tid til forliksmekling eller at sykdom og lang reisevei fører til forsinkelser. En dommer skriver følgende:

«Partenes eget forhold er kanskje like viktig som alt annet. Trenering, manglende vilje til å skjære gjennom i bagatellspørsmål o.l. ser man fra tid til annen. I de samme sakene vil også viljen til å bruke rettsmidler ofte være stor, selv om sakene kan være nokså opplagt. Her snakker jeg egentlig om

en liten del av det totale sakstallet, men de trekker opp gjennomsnittstiden og trekkes gjerne fram når lang behandlingstid skal dokumenteres.»

5.2.5 Midlertidige forliksløsninger

Noen domstoler lar partene prøve ut en forliksavtale i noen måneder før de hever saken. Partene gis anledning til å prøve forliksordningen og vurdere om den fungerer. Dersom de ikke er tilfredse etter prøvetiden kan de få dom i saken, uten at det må sendes ny stevning.

Fem domstoler svarer at slike ordninger forlenger saksbehandlingstiden - uten at domstolen kan lastes for det. To dommere kommenterer dette:

«Dette antar jeg skyldes en praksis hos oss hvor vi i de saker som krever det, har inngått såkalte «foreløpige forlik», dvs et forlik som partene får anledning til å utprøve over en periode, f.eks. 6 mnd uten at saken heves. I de fleste tilfeller ender slike saker med at det foreløpige forliket går over til å bli endelig, i enkelte tilfeller etter mindre endringer fra partene. De saker som hos oss har hatt lang saksbehandlingstid, over 100 dager, innebærer således ikke at sakene har stått uløst i denne tiden, men at retten har tillatt partene å utprøve ordninger med sikte på å komme fram til den beste løsning.»

«Gjennomsnittlig saksbehandlingstid har vært noe lengre i de sakene som ble løst ved forlik sammenlignet med de sakene som endte med dom. Dette kan i stor utstrekning forklares ved at det er en klar oppfatning ved embetet at det er en bedre løsning for partene og de involverte barna om partene kan klare å komme til en minnelig løsning enn om tvisten må avgjøres ved dom. Etter en dom vil samarbeidsklima mellom partene ofte være meget dårlig. Desto mer tilspisset forholdet blir mellom foreldrene, desto lettere blir foreldrekonflikten en stor belastning for barna. Dette hensynet er viktigere desto større barna er.

På denne bakgrunn legges det i de sakene hvor dommeren under saksforberedelsen ser en realistisk mulighet for forlik ofte ned et betydelig arbeid med sikte på å hjelpe partene med å finne en felles plattform for løsning av barnefordelingskonflikten. For å oppnå dette er det i en del tilfeller hensiktsmessig med flere forberedende møter under saksforberedelsen. Eventuelt kan partene hvis det er ønskelig mellom rettsmøtene få anledning til å prøve ut mulige forliksløsninger. Dette er en på alle måter krevende måte å gripe an disse sakene på, men alle involverte; både parter, prosessfullmek-tiger og sakkyndige har gitt tilbakemeldinger til retten som tyder på at den forbrukte tid er vel verdt innsatsen. Sakene som er grepet an på denne måten og som har resultert i rettsforlik, har så langt ikke resultert i at det er reist endringssak etter barneloven § 39.»

5.2.6 Midlertidige avgjørelser

Begjæringer om midlertidige avgjørelser kan føre til forsinkelser i saksbehandling. Fra noen domstoler blir dette nevnt som forsinkende faktorer.

Flere andre svarer at de forsøker å beramme hovedforhandling umiddelbart for å unngå ekstra arbeid og tidsbruk ved å treffe midlertidige avgjørelser.

5.2.7 Utlending som part

Fra to domstoler blir det nevnt at det kan forsinke saken når en av partene er utlending. Det gjelder enten parten er i utlandet og forkynnelser m v må foretas der, eller parten er i landet, men det er nødvendig med tolk etc.

5.2.8 Meklingsordningen

En domstol peker på meklingsordningen som en forsinkende faktor:

«La meg få legge til en personlig ytring: Jeg begriper ikke hvordan politikerne tenker når de først innfører den betydelige forsinkelse av prosessen som ligger i den obligatoriske meglingsordning, og deretter finner det problematisk at barnefordelingssaker tar for lang tid. Den beste måten å påskynde sakene må være å oppheve meglingsordningen - i Stavanger har det f eks vært opp til 4 måneders venting for å komme til meglingsordning.»

5.2.9 Øvrige kommentarer fra domstolene

Nedenfor siteres noen andre dommeruttalelser vedrørende behandlingen av barnefordelingssakene. Fra en domstol fremheves at hurtig saksbehandling ikke alltid er det viktigste:

«Etter rettens oppfatning er ikke hurtig saksbehandling alltid det overordnede mål. Ofte er det viktigere å finne frem til et resultat som aksepteres av partene. I den forbindelse kan det være gunstig at avgjørelsen ikke treffes mens krisen er akutt, men først når partene har fått den noe på avstand.»

En dommer peker på problemene med at partene selv må dekke kostnadene til sakkyndige:

«- det er partene selv som må betale utgiftene til sakkyndige eller meddommere. Sakkyndige mottar som hovedregel, når de er oppnevnt av det offentlige, kr 540 pr time. Hvis disse skal gjøre et forsvarlig grunnarbeid med samtale med foreldre og barn foruten å foreta komparative undersøkelser med skoler, barnehager m v., sier det seg selv at regning for sakkyndige fort passerer både 10. og 20.000 kroner. Dette igjen betyr at majoriteten av norske lønnsstakere rett og slett ikke ser seg råd til å få oppnevnt sakkyndige i saker om barnefordeling og samværsrett.

Dersom man sammenligner med fylkesnemndene for sosiale saker, er det iøynefallende ikke fylkesledernes kompetanse i forhold til dommernes, men den kompetanse som fylkesnemnda er tilført ved de sakkyndige som tiltrer ved avgjørelsen. Etter undertegnendes oppfatning vil således det som høyner kvaliteten på avgjørelser i familiesaker, være at man tilfører domstolene annen kompetanse enn juridisk. Dette altså slik at det offentlige dekker omkostningene til sakkyndige og/eller fagkyndige meddommere.»

5.3 SAKSBEHANDLINGSTID M V I LAGMANNSRETTENE OG I HØYESTERETT

Utvalget har i tillegg undersøkt hvor mange barnefordelingssaker som avgjøres av lagmannsrettene og Høyesterett, og hvor lang behandlingstiden er i disse. Av ressursmessige hensyn er undersøkelsen begrenset til ankesaker. Kjæremålssaker (bl a saker om midlertidige avgjørelser) er med andre ord holdt utenfor. Undersøkelsen baserer seg på søk i Lovdata og Norsk Retstidende samt henvendelse direkte til lagmannsrettene.

Utvalget vurderte å undersøke hvordan ankesakene ble behandlet (bruk av saksforberedende møte mm), men valgte - bl a på grunn av at undersøkelsen viser at det er relativt få saker som påankes - ikke å bruke ressurser på ytterligere undersøkelse. Undersøkelsen gir imidlertid en viss indikasjon på hvor ofte det oppnevnes sakkyndige og innkalles meddommere i ankesaker.

5.3.1 Lagmannsrettene

Undersøkelsen viser at det gjennomsnittlig i 1995, 1996 og 1997 ble avsagt ca 75 lagmannsrettsdommer pr år i barnefordelingssaker. Tallet er relativt stabilt fra år til år.

Tallene er noe usikre, men undersøkelsen viser likevel at det i forhold til det antall saker som avgjøres i førsteinstansdomstolene er få saker som ankes til lagmannsrettene.

En gjennomlesing av sakene fra lagmannsrettene tyder på at den sakstypen det er flest av er saker om hvor barnet skal bo fast, men at disse sakene ikke sjelden i tillegg dreier seg om foreldreansvar og/eller samvær. Lagmannsrettene har også en del saker som utelukkende dreier seg om samvær, mens det er relativt få som bare angår spørsmålet om foreldreansvar.

Undersøkelsen viser videre at den gjennomsnittlige tid fra dom i førsteinstans til dom i lagmannsretten er 9,2 måneder (276 dager) i 1996 og 10,8 måneder (323 dager) i 1997.

I de sakene som er tilgjengelig på Lovdata (ca 2/3 av det totale tall), ble det oppnevnt sakkyndig(e) i omlag halvparten av sakene. Det synes å være relativt stor variasjon mellom lagmannsrettene hva gjelder hyppigheten av å oppnevne sakkyndig(e), men tallmaterialet er for lite til å kunne trekke noen klare konklusjoner om dette.

Av undersøkelsen fremgår også at det er sjelden det blir brukt fagkyndige meddommere (under 10 pr år), og ennå sjeldnere blir det brukt meddommere fra det alminnelige utvalg.

5.3.2 Høyesterett

I årene 1990 til 1997 behandlet Høyesterett 16 ankesaker om barnefordeling (inkludert en kombinert barneverns- og barnefordelingssak) - det vil si to og en halv pr år i gjennomsnitt.

Fire av de 16 sakene gjaldt både foreldreansvar, fast bosted og samværsrett, en gjaldt foreldreansvar og fast bosted, fem gjaldt fast bosted og samværsrett, tre gjaldt kun spørsmål om fast bosted (det var enighet om samværsretten) og tre gjaldt kun spørsmål om samværsrett.

Det gikk i gjennomsnitt ca 13 måneder fra dom i lagmannsrett til dom i Høyesterett (kortest syv måneder, lengst 24 måneder). Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i alle ankesaker som ble behandlet av Høyesterett i samme periode var i underkant av 20 måneder.

Gjennomsnittlig saksbehandlingstid fra dom i førsteinstans til dom i Høyesterett var drøyt 25 måneder (kortest 15 måneder, lengst 36 måneder). Åtte av sakene tok mellom 21 og 29 måneder, fire saker tok 18 måneder eller kortere og fire saker tok 30 måneder eller mer.

I ti av sakene for Høyesterett var det oppnevnt sakkyndig(e).

KAPITTEL 6

Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett**6.1 INNLEDNING**

Ved samlivsbrudd kan foreldrene inngå avtale om foreldreansvar, barnets faste bosted og samvær. Dersom foreldrene ikke blir enige om disse spørsmål, kan de bringe saken inn for fylkesmannen eller domstolen. Et vilkår for å bringe saken inn for fylkesmannen eller domstolen er at partene har møtt til mekling, jf barneloven § 34 tredje ledd, § 35a første ledd og § 44a tredje ledd.

Fylkesmannen kan behandle saken når partene er enige om dette. Dersom barnet er over 15 år, er det tilstrekkelig at en av foreldrene ønsker administrativ behandling, jf barneloven § 34 tredje ledd og § 35 a første ledd.

Barnefordelingssakene er delvis indispositive. Retten har selvstendig ansvar for sakens opplysning, jf tvistemålsloven § 190, og forutsetningsvis Rt 1998 side 844. Retten er i utgangspunktet heller ikke bundet av partenes påstander eller anførsler, men retten er avskåret fra å avsi dom for felles foreldreansvar mot begge parter ønske, se Skoghøy side 437 med henvisninger.

I "[Mekling](#)" i kap 6.2 - 6.6 nedenfor redegjøres for prosessreglene på de enkelte stadier i en barnefordelingssak. "[Nærmere om noen enkeltelementer](#)" i Kap 6.7 omhandler de enkeltelementer mandatet peker særskilt på, og som har størst betydning for kvaliteten av behandlingen av barnefordelingssakene.

6.2 MEKLING

Obligatorisk mekling i familiesaker har eksistert siden tidlig på 1900-tallet. Fram til 1993 gjaldt dette kun ektepar som skulle gå fra hverandre, og det uttalte formålet var å søke å bevare ekteskapet, se lov om indgåelse og oppløsning av ekteskap av 31 mai 1918 nr 2. De någjeldende regler om obligatorisk mekling -hvor formålet er å komme fram til en avtale om barna - ble innført i 1993.

Etter disse reglene må gifte foreldre som ønsker separasjon eller skilsmisse møte til mekling hvis de har felles barn under 16 år. Dette gjelder uansett om de er enige om foreldreansvar, barnets bosted og samvær eller ikke. For ugifte foreldre er det kun meklingsplikt dersom saken skal bringes inn for domstolen eller fylkesmannen. Etter forskrift gitt i medhold av barneloven skal også samboere få tilbud om mekling dersom de ønsker det. Foreldre som ikke bor sammen har ikke krav på mekling.

Meklingsplikten for gifte foreldre følger av ekteskapsloven § 26 samt, i konflikttilfellene, barneloven § 34 tredje ledd (foreldreansvar), § 35a første ledd (hvor barnet skal bo fast) og § 44a tredje ledd (samværsrett). For ugifte foreldre følger meklingsplikten av barneloven § 35 tredje ledd (foreldreansvar), § 35a første ledd (hvor barnet skal bo fast) og § 44a tredje ledd (samværsrett). Barne- og familiedepartementet har gitt to forskrifter om mekling; forskrift om ekteskapslovmeikling gitt med hjemmel i ekteskapsloven § 26 (forskrift 17 november 1992 nr 980), og forskrift om barnelovsmekling gitt med hjemmel i barneloven § 34 og § 44 slik den lød før lovendringen i 1997 (forskrift 19 september 1994 nr 969).

Personer som skal mekle må godkjennes av fylkesmannen, jf forskrift om ekteskapslovmeikling § 2. I praksis er det først og fremst ansatte ved familievernkontorene som er godkjente meklere, jf lov 19 juni 1997 nr 62 om familievernkontor,

men etter forskriftens § 3 første, andre og tredje ledd kan også andre godkjennes. Dette er f eks prester, psykologer og advokater.

Formålet med meklingen er å få foreldrene til å bli enige om foreldreansvaret, hvor barnet skal bo fast og samværsretten, jf ekteskapsloven § 26, forskrift om ekteskapslovmeikling § 1 og forskrift om barnelovsmekling § 3. Det antas at det i de fleste tilfelle er det beste for barna at foreldrene blir enige i disse spørsmålene. Mekleren har en upartisk rolle. Partene kan bare unntaksvis møte med prosessfullmekting, jf forskrift om barnelovsmekling § 4 og forskrift om ekteskapslovmeikling § 5.

Den obligatoriske meklingen strekker seg over tre ganger med mindre partene kommer til enighet tidligere. Dersom begge foreldrene ønsker en fjerde meklingstime, kan de få tilbud om dette. Utgangspunktet er at partene må møte til mekling samtidig, men i særtilfeller kan mekleren ha møte med partene hver for seg, jf forskrift om barnelovsmekling § 4 og forskrift om ekteskapslovmeikling § 5.

Når partene har gjennomført den pliktige meklingen, får de en meklingsattest. Meklingsattest kan også på visse vilkår utskrives selv om en av partene ikke har møtt, jf forskrift om barnelovsmekling § 6 og forskrift om ekteskapslovmeikling § 7. Meklingsattesten må fremlegges dersom barnefordelingssaken bringes inn for domstolen eller fylkesmannen. Dersom det ikke kan fremlegges meklingsattest, skal saken avvises. Dette gjelder dog ikke dersom meklingsattest fremlegges før det treffes avgjørelse om avvisning, se Rt 1994 side 1170.

Meklingsplikten gjelder i alle barnefordelingssaker - inkludert endringssaker. Meklingsattest må også fremlegges ved begjæring om midlertidig avgjørelser etter barneloven §§ 38 og 46. Retten kan dog treffe midlertidig avgjørelse etter barneloven § 38 tredje ledd uten at mekling er foretatt, jf bl a Rt 1994 side 1376. At mekling må være foretatt før det kan tas midlertidig avgjørelse etter barneloven § 38 første og annet ledd, følger av at en slik avgjørelse kan tas i «rettssak». En barnefordelingssak blir ikke en «rettssak» før det er meklet, jf § 34 tredje ledd.

6.3 DOMSTOLSBEHANDLINGEN

6.3.1 Behandlingen i herreds- og byrettene

Dersom meklingen ikke resulterer i avtale mellom partene, kan barnefordelingssaken bringes inn for by-/herredsretten. Det er barnets bosted som er avgjørende for hvor saken skal anlegges, jf barneloven § 40. Den videre saksbehandling følger i hovedtrekk de samme regler som i andre sivile saker. I det følgende påpekes en del særregler og særtrekk.

I barnefordelingssakene skal det avholdes muntlig saksforberedende møte dersom partene kan innkalles til å møte på samme tid, tvistemålsloven § 422. Det er usikkert om partene har utvidet møteplikt etter tvistemålsloven § 199 fjerde ledd til et slikt forberedende møte, se Backer side 17. Det saksforberedende møtet kan gå direkte over i hovedforhandling dersom vilkårene i tvistemålsloven § 305 andre ledd er oppfylt.

Under saksforberedelsen må det også tas stilling til om det skal oppnevnes sakkyndig etter barneloven § 41, om det skal benyttes meddommere og om disse i så fall skal være fagkyndige eller ikke (tvistemålsloven § 323 nr 3, § 324 og § 325 jf domstolsloven § 88). Nærmere om rettsoppnevnte sakkyndige og fagkyndige meddommere nedenfor i "[Sakkyndig bistand](#)" i kap 6.7.1.

Av barneloven § 31 annet ledd følger at et barn som er fylt 12 år skal gis anledning til å si sin mening i en verserende barnefordelingssak. Også yngre barn kan høres dersom dette anses hensiktsmessig. Dersom det oppnevnes sakkyndig, kan barnets syn formidles av denne. En annen mulighet er at dommeren selv har samtale med barnet, enten under saksforberedelsen eller etter at hovedforhandlingen er påb-

egynt. Barnet har ingen plikt til å uttale seg, men det han eventuelt sier skal tillegges vekt. Barnets ønske er imidlertid ikke avgjørende selv om barnet er over 12 år, se bl a Rt 1998 side 857.

Ved hovedforhandlingen i barnefordelingssaker har partene utvidet møteplikt og kan eventuelt hentes, se tvistemålsloven § 199 fjerde ledd jf § 115 første ledd tredje punktum. Saken skal gå for lukkede dører, jf domstolsloven § 127 annet ledd. Når det gjelder vitneplikt, vises til de alminnelige reglene i tvistemålsloven kapittel 15 (særlig §§ 204 - 208).

Dom skal, som i andre sivile saker, i prinsippet avsies senest en uke etter at hovedforhandlingen er avsluttet, jf domstolsloven § 152, og forkynnes etter de generelle reglene i domstolsloven kapittel 9. Ankefristen er her som ellers to måneder fra forkynnelsen, tvistemålsloven § 360 første ledd.

Dommen kan i utgangspunktet ikke kreves oppfylt før den er rettskraftig. Det er imidlertid ikke uvanlig å begjære midlertidig avgjørelse etter barneloven § 38 om at den ordningen dommen legger opp til skal settes i verk før dommen er rettskraftig.

6.3.2 Særlige spørsmål som oppstår i ankeinstansen

Reglene for saksbehandlingen i lagmannsretten tilsvarende i stor grad reglene for saksbehandlingen i førsteinstansen.

Adgangen til å utvide eller endre saken i lagmannsretten reguleres av de alminnelige regler i tvistemålsloven § 367 jf § 366. Rettspraksis viser at det i barnefordelingssaker er en relativt vid adgang til utvidelse og endring. Begrunnelsen er bl a at saken ikke bør bli unødig forsinket. F eks kunne barnets far i Høyesteretts kjæremålsutvalgs sak lnr 276K/1997 utvide en innanket samværssak til også å omfatte spørsmålene om foreldreansvar og hvor barnet skulle bo fast. I Rt 1995 side 1149 ble et krav om delt foreldreansvar tillatt trukket inn i en ankesak om samvær. Av sistnevnte avgjørelse fremgår også at det ikke hindrer fremsettelse av nye krav at det ikke er foretatt ny mekling.

Ved anke til Høyesterett foretar Høyesteretts kjæremålsutvalg en vurdering av om anken skal nektes fremmet eller ikke, jf tvistemålsloven § 373 tredje ledd. I praksis nektes mange anker fremmet etter tvistemålsloven § 373 tredje ledd nr 2 fordi anken ikke kan føre fram med mindre Høyesterett fraviker lagmannsrettens vurdering på et punkt hvor det har vært av vesentlig betydning for lagmannsretten å ha hørt partene og eventuelle vitner.

En eventuell ankeforhandling i Høyesterett skjer etter de alminnelige regler for slik ankebehandling, dog med de ovenfor nevnte særregler for barnefordelingssaker (lukkede dører osv).

6.3.3 Midlertidige avgjørelser

Som nevnt innledningsvis, kan hver av partene i en barnefordelingssak som står for domstolen begjære midlertidig avgjørelse om foreldreansvar, fast bosted og/eller samværsrett, jf barneloven §§ 38 og 46. Dette gjelder på et hvert trinn av saken, og er praktisk viktig, særlig i saker som trekker ut i tid. Begjæring om midlertidig avgjørelse kan også fremsettes i en endringssak etter § 39.

Det kan ikke begjæres midlertidig avgjørelse om enkeltelementer i det som følger av å ha foreldreansvaret eller barnet fast boende hos seg - verken etter barneloven § 38 første eller andre ledd eller etter reglene om midlertidig forføyning i tvangsfullbyrdsloven kapittel 15. Se eksempelvis Rt 1997 side 1853, hvor bar-

nas far hadde begjært midlertidig avgjørelse om at barna skulle gå på en bestemt skole. Begjæringen ble avvist.

Begjæringen om midlertidig avgjørelse fremsettes for den rett saken står for. Kjennelsen kan påkjæres, men den midlertidige avgjørelsen kan kreves fullbyrdet før den er rettskraftig, jf barneloven § 42 i f og § 46 i f. Et kjæremål kan dog trolig gis oppsettende virkning etter den alminnelige regel i tvistemålsloven § 400 første ledd dersom forholdene tilsier det.

Hvor det foreligger særlige grunner kan den midlertidige avgjørelsen endres av den rett som på tidspunktet for endringsbegjæringen har hovedsaken til behandling, jf barneloven § 39 andre ledd tredje punktum.

Barneloven § 44a siste ledd fastsetter at sabotering av samværsrett kan danne grunnlag for endringssak etter § 39 annet ledd. Bestemmelsen gjelder også sabotering av samværsrett som følger av midlertidig avgjørelse.

6.4 ADMINISTRATIV BEHANDLING

Dersom den obligatoriske meklingen ikke fører til avtale mellom foreldrene, kan saken bringes inn for fylkesmannen til avgjørelse, jf barneloven § 34 tredje ledd og § 44 tredje ledd. Dette betinger at partene er enige i administrativ behandling. Dersom barnet er over 15 år, er det dog tilstrekkelig at en av foreldrene ber om slik avgjørelse. Dersom partene har flere felles barn og noen er over og noen under 15 år, kan det bli slik at fylkesmannen kan behandle saken for de over 15 år, men ikke for de under 15 år hvis foreldrene ikke er enige. Det går fram av forarbeidene at adgangen til å få saken avgjort av fylkesmannen selv om bare en av foreldrene ber om det, er beregnet for de tilfeller hvor barnet selv ønsker å bo hos den av foreldrene som tar saken opp.

Tidligere var det et vilkår for å bringe en sak om bosted eller samvær inn for fylkesmannen at foreldrene var uenige i disse spørsmålene. Etter en lovendring 13 juni 1997 nr 39 (trådte i kraft 1 januar 1998), kan imidlertid nå også foreldre som er enige om bosted og samvær bringe saken inn for fylkesmannen. Fylkesmannen skal realitetsbehandle saken, og treffe avgjørelse ut fra hva som er best for barnet, men vil sjelden fravike det foreldrene er enige om, se Ot prp nr 56 (1996-97) side 72. Formålet med endringen er at også enige foreldre skal ha en mulighet til å etablere tvangsgrunnlag. Denne muligheten til å etablere tvangsgrunnlag fremgår ikke klart av lovteksten, men forutsettes i forarbeidene, jf Ot prp nr 56 (1996-97) side 72 og Innst O nr 100 (1996-97) side 27.

Etter barneloven § 40 skal avgjørelse om foreldreansvaret, hvor barnet skal bo og samvær fastsettes av den fylkesmann der barnet bor når saken tas opp.

Ved administrativ behandling følges forvaltningslovens regler. Saksbehandlingen er i utgangspunktet skriftlig, men i praksis innkalles det ofte til møte med partene. Barnets rett til å bli hørt etter barneloven § 31 gjelder også ved administrativ behandling. Det skal mye til for å fravike deres syn når de er over 15 år. Samtale med barna er derfor en viktig del av saksbehandlingen hos fylkesmannen.

I saker der «det trengst», jf barneloven § 41, kan fylkesmannen innhente uttalelser fra sakkyndige eller barneverntjenesten. Det er sjelden fylkesmannen oppnevner sakkyndig, og det er sjelden partene ber om at det skal gjøres.

Fylkesmennene mottar mange anmodninger om behandling av saker om foreldreansvar, bosted og samværsrett. De fleste blir imidlertid ikke realitetsbehandlet, fordi det mangler samtykke fra den ene parten. Etter innhentede opplysninger hos fylkesmennene (unntatt Møre og Romsdal, Finnmark og Sør-Trøndelag) ble det samlet fattet avgjørelse i 104 saker i 1995 og i 102 saker i 1996. Avgjørelsene er

forholdsvis likt fordelt på hvor barnet skal bo og samvær, mens det er gjennomgående få saker vedrørende foreldreansvar.

Fylkesmannens avgjørelse kan etter forvaltningsloven påklages til Barne- og familiedepartementet. Departementet behandler saken på bakgrunn av de skriftlige dokumentene i saken. I ytterst få tilfeller blir sakkyndig oppnevnt av departementet før det fattes vedtak i klagesaken.

I 1996 behandlet departementet 39 klagesaker. I en stor del av disse sakene var partene representert ved advokat i klageomgangen.

6.5 ENDRINGSSAKER

På grunn av den spesielle karakter barnefordelingssaker har, er rettskraftvirkningen av en avgjørelse begrenset. Foreldrenes og barnas situasjon kan endres på en måte som tilsier at ordningen etter den opprinnelige avgjørelsen bør revurderes. Foreldrene kan da reise endringssak etter barneloven § 39 andre ledd. Et vilkår for å endre en tidligere avgjørelse av domstol eller fylkesmann er at «særlige grunner» tilsier det. Dette gjelder også for rettsforlik. Partene kan, på samme måte som ved den opprinnelige barnefordelingssaken, velge om de vil bringe saken inn for domstolen eller fylkesmannen.

Bakgrunnen for at det kreves «særlige grunner» er ønsket om å skape ro om barnets situasjon. Dersom barnets beste tilsier endring, må dette imidlertid være avgjørende. Det er først og fremst endringer i den faktiske situasjon som kan tilsi at det foreligger «særlige grunner», se eksempelvis Rt 1995 side 743 hvor det ikke lenger forelå mangler ved mors omsorgsevne. Det kan også være en «særlig grunn» at retten eller fylkesmannen feilvurderte situasjonen ved den første avgjørelsen.

For å unngå unødig belastning både for motparten, barnet og rettsapparatet, kan retten avgjøre saken uten hovedforhandling dersom det er åpenbart at det ikke foreligger særlige grunner, jf barneloven § 39 tredje ledd.

Det kreves ikke at det foreligger «særlige grunner» for at domstolen eller fylkesmannen skal kunne treffe avgjørelse om å endre en tidligere inngått utenrettslig avtale, se Rt 1990 side 198.

6.6 TVANGSFULLBYRDELSE

Avgjørelser og rettsforlik om foreldreansvar og hvor barnet skal bo fast kan tvangsfullbyrdes etter reglene i barneloven § 42 jf tvangsfullbyrdesloven kapittel 13. Alternativene er enten at det ilegges en løpende tvangsbót, tvangsfullbyrdesloven § 13-14 første ledd, eller at namsmyndighetene eller den som er tilkjent foreldreretten/den som barnet skal bo fast hos selv henter barnet. Det er namsretten som bestemmer hvilken måte fullbyrdelsen skal skje på. Avgjørelser om samværsrett kan bare tvangsgjennomføres ved å ilegge tvangsbót, jf barneloven § 48. En ilagt tvangsbót inndrives av namsmannen, men bare dersom den parten som begjærte tvangsfullbyrdelse ber om inndrivelse, jf barneloven § 42 andre og tredje punktum og § 48 andre og tredje punktum.

For at en dom skal kunne tvangsfullbyrdes må den være rettskraftig. En midlertidig avgjørelse om foreldreansvar, bosted og/eller samvær har derimot tvangskraft så snart den er forkynt, jf barneloven §§ 42 if og 48 if og tvangsloven § 4-13.

Et rettsforlik er rettskraftig når det er inngått, tvistemålsloven § 286 første ledd, og kan kreves tvangsfullbyrdet fra samme tidspunkt.

Fylkesmannens vedtak kan tvangsfullbyrdes når det er endelig, dvs når klagefristen er utløpt eller når departementet har fattet vedtak i saken.

Inngåtte avtaler som ikke er rettsforlik er ikke tvangsgrunnlag. Ved endring i barneloven 1997 er det imidlertid - i ny § 35 a og § 44 a tredje ledd - innført en mulighet til å gjøre en avtale om bosted og/eller samværsrett til tvangsgrunnlag via vedtak truffet av fylkesmannen, se ovenfor i "*Administrativ behandling*" i kap 6.4.

Dersom en avgjørelse om foreldreansvar, fast bosted eller samvær ikke følges opp av den part som har fått retten, kan ikke den annen part - eller barnet - kreve tvangsgjennomføring. Om begrunnelsen for dette, se NOU 1977 : 35 side 78 og Ot prp 56 (1996-97) side 69-70.

6.7 NÆRMERE OM NOEN ENKELTELEMENTER

6.7.1 Sakkyndig bistand

Partene i en barnefordelingssak møter fagkyndighet allerede ved meklingen. Det fremgår av forskrift om ekteskapslovmeikling § 3 første til tredje ledd hvem som kan godkjennes som meklere. I § 3 fjerde ledd fremheves at meklerne «må ha gode kunnskaper om voksnes og barns reaksjoner i en separasjonssituasjon» og at de «bør være godt orientert om faglige og juridiske spørsmål som er relevante i forhold til saksfeltet, så som barne- og familiepsykologi, relevant forskning, meklingsmetodikk, lover og forskrifter m.v».

Dersom saken ikke løses etter meikling, og partene bringer saken inn for fylkesmannen eller domstolen, åpner de någjeldende regler for at fagkompetanse kan komme inn på ulike stadier og på ulike måter i barnefordelingssaken.

Retten kan oppnevne en eller flere sakkyndige til å gi en sakkyndig utredning. Sakkyndige kan oppnevnes på ethvert stadium av saken. Behovet for oppnevning av sakkyndig bør vurderes tidlig, og en eventuell oppnevning bør skje så raskt som mulig for å unngå at saken trekker ut. Ved anke er det ankeinstansen som avgjør om det skal oppnevnes sakkyndig eller ikke - ankeinstansen er således ikke bundet av førsteinstansens vurdering av behovet for rettsoppnevnt sakkyndig.

Sakkyndig «bør» oppnevnes dersom «det trengst», jf barneloven § 41. Forberedende dommer vurderer behovet og foretar eventuell oppnevning, jf tvistemålsloven § 166. Det sentrale i vurderingen er om det er forhold i saken som tilsier at en sakkyndig vil kunne tilføre kunnskap som retten bør ha med i grunnlaget for avgjørelsen, og som ikke vil fremkomme på annen måte. Ved vurderingen bør det også tas hensyn til at bruk av sakkyndig(e) normalt vil forlenge saksbehandlingen. Dommeren er ikke bundet av partenes syn på behovet for å oppnevne sakkyndig. En beslutning om ikke å oppnevne sakkyndig kan påkjæres, se Rt 1983 side 1562 hvor spørsmålet drøftes og f eks Rt 1996 side 1172 og Rt 1997 side 677, side 902 og side 1537 hvor kjæremålsadgang forutsettes.

Dersom det skal oppnevnes sakkyndig, gjelder reglene i tvistemålsloven kapittel 18. Det skal som hovedregel oppnevnes én sakkyndig, men det kan oppnevnes flere dersom saken krever det. Partene skal normalt uttale seg om personvalget, og dersom de er enige, skal den det er enighet om oppnevnes. Partene bør også få anledning til å uttale seg om den sakkyndiges mandat. Den sakkyndige skal normalt utarbeide en skriftlig erklæring, og retten skal sette frist for avgivelse av denne. Den sakkyndige er vanligvis også til stede under hovedforhandlingen, jf tvistemålsloven §§ 244-247.

En beslutning om ikke å oppnevne flere enn én sakkyndig kan normalt ikke påkjæres, se tvistemålsloven § 239 siste ledd og Rt 1996 side 1167. Det samme gjelder personvalget, men kjæremål tillates dersom det hevdes at den oppnevnte sakkyndige er inhabil eller valget av andre grunner er uforsvarlig, se Rt 1991 side 1189, Rt 1996 side 1172 og Rt 1997 side 1710.

Det er i utgangspunktet intet i veien for å bruke samme sakkyndig i ankeinstansen som i førsteinstansen. At vedkommende har avgitt uttalelse i saken tidligere, er i utgangspunktet ingen habilitetsmangel, og det skal mye til for at uttalelser gitt i forbindelse med utførelsen av vervet som sakkyndig i førsteinstans gjør vedkommende inhabil i ankeinstansen, se bl a Rt 1992 side 1367.

Etter barneloven § 41 kan det også innhentes uttalelse fra barnevern og sosialtjeneste. Dette bør gjøres i «saker der det trengs», og kan besluttes av forberedende dommer. En beslutning om ikke å innhente uttalelse fra barnevern eller sosialtjeneste kan trolig påkjæres, se kjennelse av Høyesteretts kjæremålsutvalg i sak lnr 147K/1987.

Retten har adgang til å oppnevne fagkyndige meddommere etter reglene i tvistemålsloven § 325 annet ledd jf domstolsloven § 88. Av tvistemålsloven §§ 323 og 324 fremgår at partene kan begjære oppnevnt meddommere, men det er opp til retten å vurdere om meddommerne skal være fagkyndige, jf tvistemålsloven §325 og domstolsloven §88. Det er relativt sjelden det begjæres oppnevnt fagkyndige meddommere i barnefordelingssaker. Avgjørelsen om å oppnevne eller ikke oppnevne fagkyndige meddommere kan påkjæres, se bl a Rt 1989 side 499. Personvalget er derimot normalt uangripelig, se Rt 1987 side 1417.

Partene kan innkalle fagpersoner som vitner. Dette er særlig aktuelt for fagpersoner som har hatt med parten(e) og/eller barnet å gjøre tidligere, f eks en representant for barnevernet eller behandlende psykolog/lege. Men partene kan også engasjere en egen sakkyndig i anledning rettssaken, f eks en psykolog som har undersøkt barnet i forbindelse med den verserende barnefordelingssaken. Det kan også innkalles sakkyndige vitner til å forklare seg om faglige emner ev generell karakter, uten at det foretas en vurdering i forhold til den konkrete saken. Det mest nærliggende er personer som har drevet forskning om relevante temaer, f eks om barns behov for kontakt med begge sine foreldre.

Felles for disse vitnene er at de kan føres som sakkyndige vitner etter tvistemålsloven § 248. Utgangspunktet er at de avhøres etter de samme regler som vanlige vitner, men det finnes noen særregler - bl a kan de være til stede under hele saken, jf tvistemålsloven § 248.

Tvistemålsloven § 197 begrenser adgangen til å fremlegge skriftlige erklæringer avgitt i anledning rettssaken. Erklæringer innhentet av retten etter barneloven § 41 kan likevel fremlegges.

Når en barnefordelingssak først er bragt inn for domstolen, har dommeren en selvstendig plikt til å sørge for sakens opplysning, jf tvistemålsloven § 190 første ledd. Retten kan derfor i prinsippet innkalle sakkyndige vitner av eget tiltak, men det er sjelden dette gjøres.

6.7.2 Tidsforløpet

Det er ingen frist for foreldrene til å begjære mekling, men de får ikke separasjon før meklingsattest er utstedt, og kan heller ikke bringe barnefordelingssaken inn for fylkesmannen eller rettsapparatet før slik attest foreligger.

Når foreldre har begjært mekling, skal foreldrene kunne møte til mekling uten vesentlig ventetid, jf forskriften om mekling etter ekteskapsloven § 2. Barne- og familiedepartementet har i rundskriv Q 07/94 anslått at inntil 3 uker må anses som en akseptabel ventetid fra begjæring om mekling til første meklingstime.

Foreldrene har heller ingen frist for eventuelt å inngi stevning. En meklingsattest har imidlertid kun gyldighet i et halvt år, så hvis stevning ikke er tatt inn innen dette, må det gjennomføres ny mekling.

Saksforberedelsen i domstolen følger i hovedsak de vanlige reglene i tvistemålsloven, men barnelovens forarbeider fremhever at domstolen skal prioritere barnefordelingssaker og påskynde behandlingen av disse, se NOU 1977:35 side 87-89. Retten kan også beslutte at frister skal løpe i rettsferien, domstolsloven § 140 tredje ledd.

Ankefristen i barnefordelingssaker er to måneder, og dommen er ikke rettskraftig før ankefristen er utløpt eller siste ankeinstans har avgjort saken.

6.7.3 Økonomiske forhold

Barnefordelingssaker er gebyrfrie, jf rettsgebyrloven § 10 nr 4. Partene må imidlertid dekke utgiftene til eventuelle meddommere og rettsoppnevnte sakkyndige.

Muligheten for å få fri rettshjelp av det offentlige reguleres av rettshjelpsloven m/forskrifter. Bare personer som har inntekt og formue under de fastsatte grenser kan få dekket nødvendige utgifter til advokathjelp. Inntektsgrensen for den som barnet bor fast hos er idag kr 170 000,-, mens grensen for en person med forsørgelsesbyrde ellers er 160 000,-. Formuesgrensen for alle er kr 100 000,-

6.8 UTENLANDSK RETT

Nedenfor presenteres rettstilstanden vedrørende saksbehandlingsregler og særdomstol i en del andre land. Når det gjelder utenlandsk rett om adgangen til å avtale og pålegge delt bosted, er det redegjort for dette i "[Utenlandsk rett](#)" i kap 11.2.

6.8.1 Sverige

Svensk lovgivning vedrørende foreldreansvar, barnets bosted og samvær ble endret ved lov 1 oktober 1998. Formålet med lovendringene var å «betona vikten av samförståndslösningar och underlätta för föräldrar att i så stor utsträckning som möjligt komma överens om hur frågor om vårdnad och umgänge m.m. skall lösas», jf Regeringens proposition 1997/98: 7 side 1.

Mekling mellom foreldrene i forbindelse med separasjon er ikke obligatorisk, men kommunen skal tilby foreldrene såkalt samarbeidssamtale og gi foreldrene hjelp til å sette opp avtale om barnets bosted, samværet og om vårdnaden for barnet (dvs foreldreansvar og bostedsmyndighet), jf Föräldrabalken "[Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett](#)" i kap 6 § 12 a.

Avtaler mellom foreldrene om vårdnaden, hvor barnet skal bo og samværet må godkjennes av sosialnemnden for å være gyldige, jf Föräldrabalken "[Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett](#)" i kap 6 §§ 6, 14a, 15a og 17a. Når avtalen er godkjent kan den tvangsgjennomføres som en dom, jf lovens kap 21 §1.

For domstolene behandles barnefordelingssaker i hovedsak som andre saker. Det er imidlertid gitt adgang for domstolene til å avsi dom uten hovedforhandling når partene er enige om dette, jf Föräldrabalken "[Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett](#)" i kap 6 § 17.

Spørsmålet om å opprette familiedomstoler eller et system med familienemder har vært vurdert flere ganger. Det såkalte Vårdnadstvistutvalget anbefalte at det ble foretatt en vurdering av om det burde opprettes «om inte precis familjedomstolar - någon form för samordnad behandling av samtliga frågor som kan uppkomma vid skilsmässa eller separation» (SOU 1995:79 s 128).

Høringsinstansene uttalte seg i hovedsak positivt til forslaget eller hadde ingen innvendinger.

Regjeringen konkluderte i sin proposisjon Vårdnad, boende och umgänge 1997/98:7 med at det ikke burde opprettes noen spesialdomstol. Dette ble begrunnet med bl a følgende momenter:

- etter de nye forslag som regjeringen la fram i samme proposisjon legges økt vekt på avtaleløsninger i disse sakene,
- om det likevel gjenstår en tvist mellom foreldrene mener regjeringen at en domstol er det organ som er best skikket til å løse tvisten,
- et system med familiedomstoler passer dårlig inn i domstolsorganisasjonen og rettstradisjonen i Sverige. Riksdagen har i mange saker drøftet om det bør opprettes spesialdomstoler på ulike områder. Deres standpunkt har vært at antallet spesialdomstoler bør minskes, og at det bør tas vare på domstolenes brede saklige kompetanse med dommere med så godt overblikk over hele det juridiske feltet som mulig,
- det er dog viktig at domstolene har tilgang til slik sakkyndighet som trengs i familiesaker. Det vises til at domstolene kan innhente opplysninger fra sosialnemndene, og også be om sakkyndige utredninger,
- det er også viktig at dommerne har kompetanse og erfaring på saksområdet. Det vises til at det jevnlig holdes kurs og seminar i fagfeltet.

Regjeringen tar også opp spørsmålet om det burde innføres såkalte familienemnder eller barneråd. Disse skulle bestå av personer med juridisk, sosial, barnpsykologisk og økonomisk kompetanse, og skulle være et organ som foreldre kunne vende seg til for å få informasjon og råd i forbindelse med separasjonen. Regjeringen mener dette er en tiltalende tanke, men viser til forslaget om at kommunene skal være forpliktet til å tilby foreldrene samarbeidssamtaler og hjelp til å sette opp avtaler. Man antar at denne reformen bør gis tid til å virke før man vurderer ytterligere reformer.

6.8.2 Danmark

Lov om forældremyndighet og samvær (lov nr 387 av 14 juni 1995) trådte i kraft 1 januar 1996. Mekling er ikke obligatorisk. Statsamtet skal tilby foreldre og barn «børnesagkyndig rådgivning» ved uenighet om foreldremyndighet og samvær, med mindre dette finnes unødvendig eller uhensiktsmessig, jf lovens § 28. Formålet med rådgivningen er å forsøke å få foreldrene til å komme til en avtale «under hensyn til, hvad der er bedst for barnet». Rådgivningen er ikke betinget av at begge foreldrene ønsker å delta, det er tilstrekkelig at en av foreldrene eller barnet ber om slik rådgivning.

Rådgivningen foretas av psykolog, psykiater eller sosialrådgiver. Også statsamtets jurist kan delta. Rådgivningen foretas av en eller flere barnesakkyndige samtidig eller etter hverandre, og den gjennomsnittlige tidsbruken er 3-4 timer pr foreldrepar/barn.

Avtaler mellom foreldrene om felles foreldremyndighet må meldes til statsamtet for å være gyldige. Dersom avtalen går ut på at en av foreldrene skal ha foreldremyndigheten alene må den godkjennes av statsamtet for å være gyldig. Godkjenning kan først skje etter at foreldrene har vært i møte med statsamtet og fått orientering om rettsvirkningene av en slik avtale.

Statsamtet fastsetter omfanget av samværsretten når foreldrene ikke kan bli enige om dette. Domstolene har ikke kompetanse til å fatte avgjørelse om dette. Samværsordningen fastsettes uavhengig av hva som er bestemt med hensyn til foreldreansvaret. Statsamtet kan også ta avgjørelse i sak om foreldreansvaret.

Ved søksmål behandles sakene av de alminnelige domstolene. Saksbehandlingssreglene er i hovedsak som for andre sivile saker. Domstolen kan på eget initiativ beslutte bevisførsel, jf retsplejeloven § 450.

Dommer, og avtaler som er godkjent av statsamtet kan tvangsfullbyrdes. Om fullbyrdesmåten heter det i Retsplejeloven § 536:

«Bestemmelser om forældremyndighed og udøvelse af samværsret kan fuldbyrdes ved anvendelse af tvangsbøder eller ved umiddelbar magtanvendelse. Fogedretten er ikke ved valget af fuldbyrdesmåten bundet af rekvirentens anmodning. Fuldbyrkelse kan ikke ske, hvis barnets sjælelige eller legemlige sundhed derved udsættes for alvorlig fare. I tvivlstilfælde kan fogedretten udsætte fuldbyrdelsen på indhentelse af en sagkyndig vurdering.»

6.8.3 Finland

Reglene om foreldreansvar og samvær fins i Lag angående vårdnad om barn och umgängesrätt nr 361 av 1983 som trådte i kraft 1 januar 1984 samt i Äkteskapslagen nr 234 av 1929.

Etter ekteskapsloven skal konflikter mellom ektefeller så langt som mulig søkes løst gjennom mekling og avtaler. Mekling er ikke obligatorisk, men familien kan ved konflikter begjære hjelp fra en mekler. Sosialnemndene i kommunene besørger meklingen, men også organisasjoner som er gitt tillatelse til det kan foreta slik rådgivning og mekling.

Avtaler om foreldreansvar og samvær skal inngås skriftlig og forelegges for sosialnemnden til godkjenning. Ved avgjørelsen av om avtalen skal godkjennes skal det tas utgangspunkt i barnets beste og barnets egne ønsker. Når avtalen er godkjent har den samme virkning som en dom. Avtaler mellom foreldrene kan også legges fram for domstolen til godkjenning.

Dersom foreldrene ikke blir enige behandler domstolen saker om foreldreansvar, samvær, bosted og underholdsbidrag. Barnefordelingssakene behandles av de alminnelige domstolene, i hovedsak etter de alminnelige prosessreglene.

I saker om foreldreansvar og omsorg skal retten innhente utredning fra sosialnemnden med mindre det er åpenbart at det ikke er behov for dette. Dersom det under utredningen viser seg at det er grunnlag for å inngå en avtale mellom foreldrene skal sosialnemnden gi bistand til dette, og domstolsbehandlingen avsluttes da.

Tingsretten kan treffe midlertidig avgjørelse om foreldreansvar, barnets bosted og samværsrett. Slike avgjørelser kan ikke ankes til lagmannsrett eller Høyesterett, men partene kan be om at samme domstol omgjør sin tidligere avgjørelse.

6.8.4 Island

Den islandske barneloven (nr 20/1992) trådte i kraft 1 juli 1992. Avtaler mellom foreldrene om foreldremyndigheten må godkjennes av sysselmannen for å være gyldig. Sysselmannen kan nekte godkjenning dersom avtalen strider mot barnets beste.

Justisministeriet eller domstolene kan treffe avgjørelser i saker om foreldreansvar. Tidligere var det bare Justisministeriet som hadde kompetanse til å treffe avgjørelse i disse sakene. Fra 1992 ble foreldrene ved uttrykkelig lovregulering gitt mulighet for å bringe sakene inn for domstolene.

Sakene behandles av de alminnelige domstolene og, med enkelte viktige unntak, i hovedsak etter de generelle prosessuelle regler som gjelder i sivile saker. Om mekling under saksforberedelsen heter det i § 59:

«Dommeren forsøker å forlike saker om foreldremyndighet. Dommeren kan beslutte at institusjonell barne- og familiesakkyndig rådgivning helt eller delvis kommer i stedet for forlikforsøk etter stk . 1.»

Dommeren har selvstendig ansvar for opplysning av saken og kan om nødvendig selv fremskaffe bevismateriale.

Avgjørelser om omfanget og utøvelsen av samværsretten kan bare fastsettes av Sysselmannen. Han kan også endre en avtale mellom foreldrene dersom barnets beste tilsier dette. Domstolene har ikke kompetanse til å treffe avgjørelser om samværsretten.

6.8.5 England

«The Family Law Act (England and Wales)» ble vedtatt i 1996. Den er bare delvis trådt i kraft. Det legges i loven stor vekt på ordninger som kan bidra til at tvisten mellom foreldrene løses uten rettssak og hovedforhandling («alternative dispute resolution»).

Etter loven må alle de som ønsker skilsmisse ha deltatt på et informasjonsmøte i løpet av de siste tre måneder for å kunne sette i gang skilsmisseprosessen («before a statement of marital breakdown may be filed», Parkinson side 27).

Det skal gis informasjon om følgende forhold (part II, section 8 (9)):

- a) marriage counselling and other marriage support services;
- b) the importance to be attached to the welfare, wishes and feelings of children;
- c) how the parties may acquire a better understanding of the ways in which children can be helped to cope with the breakdown of a marriage;
- d) the nature of the financial questions that may arise on divorce and separation, and services which are available to help the parties;
- e) protection available against violence, and how to obtain support and assistance;
- f) mediation;
- g) the availability to each of the parties of independent legal advice and representation;
- h) the principles of legal aid and where the parties can get advice about obtaining legal aid;
- i) the divorce and separation process.»

Man har i England (og Wales) i flere år arbeidet med å etablere egne familiedoms-toler, såkalte «Unified Familiy Courts» etter mønster fra Australia og New Zealand. Et slikt system er imidlertid ikke etablert.

Det er etter gjeldende engelsk rett tre nivåer for behandlingen av familiesaker. Sakene starter i «magistrates courts», også kalt «the family proceedings courts». Denne har ikke juridiske dommere, men er likevel tillagt begrenset domsmyn-dighet.

Første ordinære instans er «county courts», som svarer nogenlunde til våre herreds- og byretter. Ankeinstans er «High Court», som svarer til lagmannsretten i Norge.

Både i «county court» og i «High Court» er det opprettet egne avdelinger, «divi-sions», som behandler familiesaker. Samtlige nivåer følger prosessreglene i bar-neloven (Children Act 1989). Både dommere og funksjonærer i disse avdelingene er spesielt utdannet for å håndtere denne type saker.

Retten har kompetanse til å beslutte at barn skal ha en egen representant («sep-arate representation») i alle former for familiesaker.

6.8.6 New Zealand

Familiedomstolene ble opprettet som avdelinger i herreds- og byretten i 1980. De må ses som meklingsinstitusjoner med mulighet for domstolsløsning som siste utvei, ikke en domstol med meklingsfunksjon. Det er altså lagt svært stor vekt på meklings- og rådgivningsfunksjonen.

For å bli utnevnt til dommer i familiedomstolen må vedkommende være vanlig dommer eller ha kvalifikasjoner som vanlig dommer. I tillegg må han på grunnlag av arbeid, erfaring, personlighet og evne til mekling anses skikket til embetet.

Dersom den utnevnte ikke allerede er dommer i herreds- og byrett innebærer utnevnelsen at han også utnevnes til dette. Det betyr at dommeren senere kan si opp sin stilling som dommer i familiedomstolen og fortsette som dommer i de ordinære domstolene. Det vanlige er at dommerne har mesteparten av sin arbeidsdag i familiedomstolen, men at de også har noe arbeid i herreds- og byretten.

Dommerne for alle familierettene samles regelmessig for bl a å få opplæring i meklingsteknikk og lignende forhold som ikke er del av den juridiske utdannelsen.

I tillegg til dommerne er det ansatt «Family Court Counselling Co-ordinators». Disse har en blandet rolle - de administrerer retten og sørger for at den rette ekspertise og hjelp er tilgjengelig i hver sak. Samtidig tar de imot partene ved første henvendelse og gir i den forbindelse råd og veiledning.

Familiedomstolen har myndighet til å behandle alle saker som gjelder familierett. Den er gitt svært vid kompetanse, for å unngå at saker angående familier skal måtte føres dels i én domstol, dels i en annen.

Familiedomstolen har eksklusiv kompetanse til å behandle følgende saker: separasjon, skilsmisse og gyldighet av ekteskap, foreldreansvar, bosted og samvær, underhold av barn, ektefeller og ugifte foreldre, saker om omsorgsovertakelse for et barn, farskapssaker og dødsformodningssaker.

Familiedomstolen har sammen med ungdomsdomstolen kompetanse til å behandle saker om ungdomsforbrytelser. Familiedomstolene kan også behandle eiendomstvister mellom ektefeller og saker om testamentariske løfter m m.

De vanlige domstolene har tilsvarende kompetanse, så sant partene er enige om at saken skal behandles i disse domstolene. Videre kan familiedomstolene, dersom det kreves eller de selv finner det hensiktsmessig pga sakens rettslige kompleksitet, overføre saken til behandling for lagmannsretten (High Court). Familiedomstolen kan også forelegge rettslige spørsmål til uttalelse for lagmannsretten.

Saksbehandlingen er lagt opp for å unngå unødvendige formaliteter. Domstolen kan tillate bevisførsel som ville vært avskåret for andre domstoler, og kan på eget initiativ tilkalle vitner.

Dommeren kan avhøre barnet alene uten andre til stede om han mener det er hensiktsmessig. Det kan oppnevnes advokat for barnet. Oppnevning av advokat for barnet er ansett som en måte å øke forliksprosenten på, fordi foreldrene ofte gjennom barnets advokat får økt forståelse for barnets behov og kommer til enighet ut fra dette.

Avgjørelsene kan, med visse unntak, ankes til lagmannsretten. Ankefristen er 28 dager, men kan forlenges av lagmannsretten. Lagmannsrettens dom kan i visse saker ankes til Høyesterett (Court of Appeal), men bare på grunn av feil i rettsanvendelsen.

Domstolen utgir en bulletin hvor familierett og mekling m v blir diskutert. Både jurister, psykologer/psykiatere og sosialarbeidere bidrar.

6.8.7 Canada

Canada har et tosporet domstolssystem med provinsielle og føderale domstoler. Familierettslige spørsmål er delt mellom begge domstolene slik at partene ved tvist ofte må anlegge søksmål for begge domstolene.

For å samle alle familierettslige spørsmål i en domstol har flere provinser opprettet egne familiedomstoler, såkalte «Unified Family Courts».

Kritikken mot det dobbeltsporede systemet gjaldt bl a uklare kompetansegrenser mellom domstolene, utilstrekkelige prosedyrer og manglende tilbud om rådgivning og mekling. Dette har ført til at de nye domstolene har en bredere kompetanse, og at de forsøker å unngå rettssaker i størst mulig grad ved hjelp av utstrakt rådgivning og mekling.

De karakteristiske trekk ved «Unified Family Courts» (UFC) er:

- kompetanse på hele familierettens område
- forenklede regler og forenklet saksbehandling
- dommere med spesiell kompetanse i familierett
- et vidt spekter av rettslige og sosiale virkemidler for å få til avtale mellom partene meklingskontor tilknyttet domstolen
- saksforberedende rettsmøter for å få til avtale, såkalt «settlement conferences».

Prøveordningen har blitt fortløpende evaluert. Det er bred enighet om at innføringen av UFC har vært positivt og at det bør videreføres. Det har imidlertid vært uenighet om hvordan man best kan sette endringen ut i livet generelt.

I en rekke evalueringsrapporter er det diskutert ulike problemer knyttet til familiedomstolene. De fleste av evalueringsrapportene konkluderte med at det var en fordel med spesialiserte dommere som både hadde faglig kompetanse og interesse og evner til å håndtere disse sakene. På den annen side ble det pekt på faren for en utvikling av familieretten isolert fra rettsutviklingen generelt. I tillegg ble det understreket at dommerne selv kan ha behov for avbrudd i perioder på grunn av den følelsesmessige påkjenningen ved bare å ha familiesaker og fordi det kan bli mye av det samme i lengden.

I en sluttrapport blir det på denne bakgrunn konkludert med at det vil være en fordel med et slags rotasjonssystem slik at familierettsdommerne i perioder også kan arbeide med generelle saker.

6.8.8 Australia

Familiedomstolen i Australia ble opprettet med hjemmel i Family Law Act 1975. Introduksjonen av familiedomstoler anses for å ha hatt gjennomgripende betydning, ikke minst for de mange utenrettslige løsningene av sakene.

Den australske familiedomstolen har følgende formål:

«To serve the interests of the Australian community by providing for the just and equitable administration of justice in all matters within the Court's jurisdiction, with emphasis in its family jurisdiction on the conciliation of disputes and welfare of children.» (Family Court of Australia, Court Plan side 2).

De to sakstypene som skal behandles av familiedomstolene er i loven definert som ekteskapsaker og saker som gjelder barn. Domstolen behandler altså også barnevernssakene.

Familiedomstolen er organisert i to regioner for henholdsvis nordre og søndre Australia, med kontorer i snaut 30 byer. «Western Australia» er ikke omfattet av familiedomstolens arbeidsområde.

Domstolen hadde ved årsskiftet 1996-97 783 ansatte, hvorav 53 var dommere. Det følger av the Family Law Act at ingen kan utnevnes til dommer uten å være funnet egnet på grunnlag av «arbeid, erfaring og personlighet». Dommerne har enten vært dommere tidligere eller advokater.

Det er også ansatt bl a rettsmeklere og notarar ved domstolene. Notarene har kompetanse i forbindelse med saksforberedelsen, og kan med partenes samtykke fatte alle de avgjørelser som er lagt til familiedomstolen, med noen få unntak.

Rettsmeklerne har vanligvis studier i psykologi eller sosialkunnskap som bakgrunn. Hver lokale avdeling av familiedomstolen har sitt korps av rettsmeklere. Rettsmeklerne mekler mellom partene, men har også som oppgave å utarbeide sakkyndige rapporter i saker hvor retten ber om det.

Det grunnleggende prinsipp for saksbehandlingen ved familiedomstolen er at partene skal «gis all mulig hjelp» til å løse konfliktene på egen hånd, og at vanlige, formelle rettsaker skal være siste utvei. Mekling og rådgivning kalles «primary dispute resolution» for å understreke dette.

Rådgivning utføres av private organisasjoner, såkalte familierådgivningsorganisasjoner. Foreldre, ektefeller og barn har etter loven krav på rådgivning når de måtte be om det. Det er ingen betingelse at en sak formelt er brakt inn for domstolen.

I saker som angår barn må partene normalt gjennom to runder med mekling før en eventuell rettsak. Først må partene gjennomføre mekling med en rettsmekler. I denne meklingen møter partene uten advokat. I tillegg kan retten bestemme at partene skal gjennomføre en meklingskonferanse, hvor også partenes advokater er til stede. Denne konferansen ledes av en notar.

Det som kommer fram under meklingen kan ikke meddeles videre, med mindre det dreier seg om et straffbart forhold eller «forakt for retten».

Det er gitt egne regler om avtaler om hvor et barn skal bo, samvær, underhold og andre forhold som gjelder barnet («parenting plans»). Avtalen er ikke rettslig bindende med mindre den er registrert i retten. Når den er registrert har den virkning som en dom. Et vilkår for registrering er at begge foreldre har fått rådgivning av uavhengig advokat som har gjort dem kjent med konsekvensene av avtalen, eller at avtalen er satt opp i samråd med en familie- og barn-rådgiver. Retten skal registrere avtalen om den finner at den er tilrådelig i forhold til barnets beste. Retten kan endre planen dersom den finner at dette er til barnets beste.

Rettssakene skal foregå «uten unødvendige formaliteter» og uten at forhandlingene trekkes ut. Dommeren har kompetanse til å innkalle de vitner og be fremlagt de bevis han vil, uavhengig av partenes ønske. I 1996 ble det innført regler om forenklet prosedyre for saksbehandlingen ved retten. Formålet med endringene var å redusere tid, kostnader og stress for parter involvert i barnefordelingssaker («minimising the time, cost and stress to clients involved in family law disputes»), jf domstolens årsrapport for 1996-97 side 3.

For øvrig gjelder stort sett de vanlige prosessreglene. Dommeren kan bestemme at barnet skal ha egen advokat under saken.

6.9 FOLKERETTSLIGE NORMER

Internasjonale menneskerettighetskonvensjoner beskytter såvel barn som voksne og etablerer rettigheter av både materiell og prosessuell karakter. Sentrale konvensjoner på det rettsområde utvalget er bedt om å utrede er FN-konvensjonen 16 desember 1966 om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK), FN-konvensjonen 16 desember 1966 om sivile og politiske rettigheter (SP), FN-konvensjonen 20 november 1989 om barnets rettigheter (Barnekonvensjonen), Den

europiske menneskerettighetskonvensjon 4 november 1950 (EMK) og Den europeiske sosialpakt 18 oktober 1961, som alle er ratifisert av Norge.

Ved Ot prp 3 (1998-99) Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) er det foreslått at EMK med tilleggsprotokoller, ØSK og SP - begge med valgfrie tilleggsprotokoller - gjøres til norsk rett gjennom en særskilt menneskerettslov.

Saker etter barneloven behandles etter reglene i tvistemålsloven med mindre annet er bestemt. Etter tvistemålsloven § 36 a gjelder loven med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med fremmed stat.

Forholdet mellom norsk rett og folkeretten er basert på et dualistisk prinsipp som innebærer at vår nasjonale rett og folkeretten anses som to selvstendige og uavhengige rettssystemer. Norsk rett presumeres å være i samsvar med våre folkerettslige forpliktelser, men dersom det er motstrid følger det av det tradisjonelle dualistiske prinsipp at norsk rett går foran folkeretten, med mindre folkeretten ved lov er gjort til norsk rett.

Barn beskyttes i prinsippet av de generelle konvensjoner, men barns forhold til menneskerettigheter reiser endel særlige spørsmål. Barnekonvensjonen gjelder for umyndige under 18 år. I tillegg til å gjenta de alminnelige menneskerettigheter etablerer Barnekonvensjonen endel særlige verneregler for de mindreårige.

Av de generelle konvensjonene, er EMK den mest sentrale i norsk rettsanvendelse og norsk rettspraksis. EMK hjemler imidlertid ingen særlige rettigheter for barn. For utvalget er det i denne kortfattede redegjørelsen derfor naturlig å fokusere særlig på Barnekonvensjonen i tillegg til EMK.

Utvalget er i mandatet bedt om å vurdere om det bør opprettes en særdomstol eller et annet særskilt konfliktløsningsorgan for behandling av barnefordelingssaker, alternativt hva som kan gjøres for å forbedre dagens tosporede system med administrativ og rettslig behandling av saker etter barneloven, med særlig fokus på rettssikkerhet og tilføring av barnefaglig kompetanse. På denne bakgrunn vil utvalget først og fremst ta opp forholdet til konvensjonsrettigheter av prosessuell karakter. Utvalget er også bedt om å vurdere om en eventuell særdomstol bør gis myndighet til å pålegge delt bosted for barnet. Det vil på denne bakgrunn - og fordi det i mange tilfeller kan være nær sammenheng mellom prosessuelle og materielle rettigheter - også i noen grad bli redegjort for enkelte materielle rettigheter som er av særlig betydning for forholdet mellom foreldre og barn.

EMK artikkel 8 første ledd slår fast at enhver har rett til respekt for sitt privatliv og sitt familieliv. I utgangspunktet har foreldre rett til å være sammen med sine barn og barn har også rett til å være sammen med sine foreldre. Rettighetene til samvær er - i tillegg til i EMK - nedfelt både i Barnekonvensjonen og i SP. Retten til respekt for familielivet og barn og foreldres rettigheter til å være sammen er likevel ikke til hinder for at staten gir nærmere regler om foreldremyndigheten og om barnefordeling og samværsrett ved samlivsbrudd. Etter Barnekonvensjonen artikkel 3 skal alle handlinger som vedrører barn som foretas av det offentlige - herunder domstoler og administrative og lovgivende organer - først og fremst ta hensyn til barnets beste. Utvalget legger til grunn at barnelovens bestemmelser om foreldreansvar, om hvor barnet skal bo fast og om samværsrett med den av foreldrene som barnet ikke bor fast sammen med tilfredsstiller de folkerettslige forpliktelser som Norge er bundet av. En lovhjemlet adgang til å pålegge delt bosted for barnet mot en eller begge foreldres ønske, vil etter utvalgets syn heller ikke komme i konflikt med de aktuelle folkerettslige forpliktelser, forutsatt at en slik ordning antas å være til barnets beste.

Etter Barnekonvensjonen artikkel 3 skal hensynet til barnets beste tillegges vekt ved alle handlinger som vedrører barn, både i materiell og prosessuell sammenheng. Bestemmelsen innebærer at barnets interesser skal fokuseres og prioriteres, men

utelukker ikke at andre hensyn også tillegges betydelig vekt. Hensynet til barnets beste er lovfestet i flere av barnelovens bestemmelser. Det har vært anført at barnekonvensjonen artikkel 3 likevel innebærer en styrkelse av barns rettigheter fordi hensynet til barnets beste her er fastslått som et generelt prinsipp, jf Smith, 1991 side 101. For utvalget er det ikke nødvendig å ta standpunkt til denne problemstilling, men utvalget legger til grunn at artikkel 3 i Barnekonvensjonen innebærer at også de prosessuelle bestemmelser og valg av konfliktløsningsmodell må utformes slik at barnets interesser ivaretas på en forsvarlig måte.

Retten til å bli hørt før det tas en avgjørelse, er i norsk rett godt ivaretatt for foreldrene, både i den administrative saksbehandling for fylkesmannen og ved domstolbehandlingen. I en tvist om foreldreansvar, hvor barnet skal bo fast eller om samværsrett, er barnet ikke part og har ikke alminnelige partsrettigheter. Etter barnekonvensjonen artikkel 12 har barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, rett til fritt å gi uttrykk for disse i alle forhold som angår det selv. Barnets synspunkter skal tillegges behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet. Barnet har likevel ingen plikt til å uttale seg. I norsk rett er barnets rett til å bli hørt - eller om man vil foreldres og andre beslutningstakers plikt til å høre barnet - nærmere regulert i barneloven §§ 31 og 37 tredje ledd, som antas å tilfredsstille konvensjonens krav.

Det kan neppe utledes noe alminnelig krav av Barnekonvensjonen om at barnet har rett til å få oppnevnt noen egen representant, dersom det skulle oppstå en interessekonflikt mellom barnet og den som har foreldreansvaret. Den interne retts nærmere regulering av hvordan barnets synspunkter skal innhentes og eventuelt viderefremmes, må imidlertid utformes slik at hensynet til barnets beste blir ivaretatt, jf Barnekonvensjonen artikkel 3.

EMK artikkel 6 fastslår retten til å få avgjort borgerlige rettigheter og plikter innen rimelig tid ved en rettferdig offentlig rettergang av en uavhengig og upartisk domstol opprettet ved lov. Retten til domstolsprøving vil være ivaretatt uansett om det dreier seg om en alminnelig domstol eller en særdomstol, forutsatt at domstolen har den nødvendige uavhengighet og upartiskhet. Ved valg av en annen konfliktløsningsmodell for barnefordelingssakene, vil retten til domstolsprøving være ivaretatt dersom avgjørelsen fra beslutningsorganet kan overprøves av domstolene.

Statene står fritt når det gjelder valg av domstolmodell for denne type saker - alminnelige domstoler eller særdomstoler - så lenge det organ som tillegges avgjørelsesmyndighet tilfredsstiller de krav som stilles til uavhengighet og upartiskhet. I SP er prinsippet om rett til å få avgjort rettigheter og forpliktelser i et søksmål ved en uavhengig og upartisk domstol, nærmere regulert i artikkel 14 nr 1. Denne konvensjonsforpliktelsen gir etter utvalgets syn ikke grunnlag for andre slutninger på dette området selv om de to konvensjons-bestemmelsene ikke er helt identiske.

Kravet om rettferdig rettergang - herunder prinsippet om likhet/likebehandling - må antas å være tilfredsstillende ivaretatt i norsk rett. Å være part i en sak for domstolene kan være kostbart. Utgiftene til advokat og eventuelt også til innhenting av en sakkyndigvurdering, kan bli betydelige og kan overstige den økonomiske evnen til personer med moderate inntekter. For mange blir løsningen å være selvprosederende, fordi adgangen til fri rettshjelp er forbeholdt lavinntektsgrupper. Denne problemstilling er velkjent, både i Norge og i andre land. Selv om adgangen til fri rettshjelp er begrenset og muligheten for at saken kan føre fram også kan tillegges vekt ved vurderingen av en søknad om fri sakførsel, legger utvalget til grunn at prosessordningen likevel er tilfredsstillende i forhold til de internasjonale forpliktelser om en rettferdig rettergang.

Det krav at en sak skal avgjøres innen rimelig tid er sentralt i barnefordelingssakene. Dette stiller krav til såvel lovverket som til de administrative rutiner og den konkrete oppfølging. Hensynet til en rask saksavvikling må imidlertid avveies mot andre hensyn, herunder hensynet til sakens opplysning og betydningen en riktig avgjørelse. Når ankeadgangen benyttes, vil det nødvendigvis gå noe tid før endelig avgjørelse foreligger.

Tidsaspektet i kravet om at en sak skal avgjøres innen rimelig tid, kan ikke angis generelt. Det vil bero på en konkret vurdering av sakens art og kompleksitet. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for barnefordelingssaker, jf *"Utvalgets undersøkelser vedrørende saksbehandlingstid m v ved domstolene"* i kap 5, må anses som tilfredsstillende i forhold til EMK. I saker hvor det av hensyn til barnets beste haster med å treffe en avgjørelse, f eks om hvem av foreldrene barnet skal bo fast sammen med, gir barneloven dessuten hjemmel for å treffe midlertidige avgjørelser.

Barnekonvensjonen etablerer ingen personlig klagerett til konvensjonens overvåkingsorgan og reiser i denne sammenheng ingen særlige spørsmål i forhold til de prosessuelle bestemmelser for behandling av barnefordelingssaker i den interne rett.

I tillegg til de ovennevnte konvensjonene er det også grunn til å nevne Den europeiske Konvensjon om utøvelse av barns rettigheter av 25 januar 1996. Norge har ikke ratifisert konvensjonen. Den europeiske barnerettskonvensjon gjelder for barn under 18 år i familierettslige saker som behandles av en domstol eller et forvaltningsorgan med tilsvarende myndighet. Statene kan selv avgjøre hvilke familierettslige områder konvensjonen skal komme til anvendelse på. Formålet med konvensjonen er å gi barn prosessuelle rettigheter og å lette utøvelsen av disse rettigheter ved å sørge for at de, enten selv eller gjennom andre personer eller organer, blir informert om og gis anledning til å delta i saker som berører dem og som behandles av en rettslig myndighet.

Etter konvensjonen har et barn, som etter intern rett anses å ha den nødvendige forståelse, rett til å bli informert og til å si sin mening i en sak som behandles av en rettslig myndighet, og som berører barnet. Barnet skal også gis rett til å søke om å få oppnevnt en særskilt representant i slike saker, når de som har foreldreansvaret etter intern rett er fratatt retten til å representere barnet som følge av en interessekonflikt mellom dem og barnet. Den rettslige myndighet som behandler saken skal før den treffer en avgjørelse vurdere om den sitter inne med tilstrekkelige opplysninger til å kunne treffe en avgjørelse som er til barnets beste, forvisse seg om at barnet har fått all relevant informasjon, gi barnet anledning til å si hva det mener, og tillegge barnets mening behørig vekt. De rettslige myndigheter har plikt til å handle raskt, og det skal i tillegg foreligge saksbehandlingsrutiner som sikrer at beslutningene raskt kan fullbyrdes.

KAPITTEL 7

Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene**7.1 SAMORDNING AV SAKSBEHANDLINGSREGLENE**

I utvalgets mandat inngår at utvalget skal vurdere prosessreglene i barnefordelingssakene og eventuelt foreslå endringer i disse. Utvalget har tolket dette slik at det etter mandatet skal vurdere både reglene om obligatorisk mekling og de prosessreglene for domstolene og fylkesmannen som særlig har betydning for barnefordelingssakene. I barnefordelingssakene er meklingsordningen en så sentral del av prosessen at den etter utvalgets syn må tas med i vurderingen når utvalget skal vurdere prosessreglene generelt.

Utvalget legger på denne bakgrunn fram forslag til et nytt kapittel 7 i barneloven om prosessreglene i barnefordelingssaker. Kapitlet gjelder både veiledning, mekling og domstolsbehandling av barnefordelingssakene.

I gjeldende rett er prosessreglene for barnefordelingssakene spredt i barneloven, ekteskapsloven, tvistemålsloven og domstolsloven. I tillegg er viktige bestemmelser tatt inn i forskrifter til barneloven og ekteskapsloven. Utvalget ønsker med sitt forslag å gjøre reglene enklere å finne fram til og mer oversiktlige. Dette er et område av rettslivet hvor det er viktig at lovbestemmelsene er tilgjengelige også for ikke-jurister. Også for praktiserende jurister er det en fordel at de sentrale prosessregler finnes ett sted.

Utvalget har derfor samlet de prosessregler som særlig gjelder barnfordelingssakene i det nye kapitlet i barneloven. I tillegg foreslår utvalget å ta de viktigste forskriftsbestemmelsene inn i loven. Enkelte prosessuelle bestemmelser i domstolsloven og tvistemålsloven vedrørende barnefordelingssakene tas imidlertid ikke inn i barneloven, jf f eks domstolsloven § 127 og tvistemålsloven § 115.

De prosessreglene som utvalget foreslår må suppleres av domstolslovens og tvistemålslovens alminnelige regler om saksforberedelse og dom m m, jf om dette nedenfor i merknadene til utkastet § 60 siste ledd.

Utvalgets forslag må også utfylles med forskriftsbestemmelser. Hjemmel for slike forskrifter finnes allerede i barneloven § 68 (utkastet § 85).

Utvalgets flertall konkluderer i *"Hvilket avgjørelsesorgan bør behandle barnefordelingssakene?"* i kap 10 med at det ikke bør opprettes noen særdomstol til å behandle disse sakene. De prosessreglene som utvalget foreslår kan imidlertid like gjerne anvendes av en eventuell særdomstol som av de vanlige domstolene. Prosessreglene forutsetter at barnefordelingssakene behandles av en domstol i første instans, men er nøytrale med hensyn til hva slags domstol dette er.

7.2 BARNETS BESTE SOM OVERORDNET HENSYN

Både når foreldrene selv løser barnefordelingsspørsmålet etter samlivsbrudd og når konflikten skal løses av en offentlig instans, skal hensynet til barnets beste være overordnet. Utvalget foreslår en egen bestemmelse om at barnets beste skal være det avgjørende kriterium ved avgjørelser på dette området, jf utkastet § 46. Dette er i tråd med gjeldende rett, men i dag finnes reglene om dette spredt i forskjellige bestemmelser i barneloven.

Utvalget anser det viktig å presisere at hensynet til barnet er viktig også i selve avgjørelsesprosessen, og foreslår en uttrykkelig lovfesting av at saksbehandlingsreglene skal praktiseres i tråd med dette.

Regelen innebærer at alle som har befatning med en barnefordelingssak må ha barnets beste for øye.

7.3 FORDELENE VED AVTALELØSNINGER

Sterke konflikter mellom foreldrene er noe av det som skaper størst problemer for barna ved samlivsopphør mellom foreldrene. Dersom konflikten er vedvarende og sterk, og foreldrene ikke klarer å skjerme barna fra konflikten, kan det føre til varige skader for de barna som striden gjelder.

Uenighet om barnefordelingsspørsmålene kan løses ved at domstolene avgjør tvistespørsmålene, eller ved at foreldrene blir enige. En avtaleløsning mellom foreldrene er klart å foretrekke i de fleste tilfelle. Man unngår da den konfliktøkningen som ofte følger med domstolsbehandlingen. Foreldrene vil også trolig respektere og etterleve en avtale mer enn en dom. Dessuten tar en minnelig løsning av konflikten normalt ikke så lang tid som en domstolsbehandling av saken. Og det er en langt mindre kostbar måte å få løst saken på.

Lovgiver har tatt konsekvensen av dette synet ved å innføre den obligatoriske meklingen, som trådte i kraft i 1993. Utvalgets forslag bygger videre på dette.

Et hovedsiktemål for utvalget har vært å gi regler som kan bidra til at foreldrene kommer til enighet om barnefordelingsspørsmålene etter samlivsopphøret. Dette har gitt seg utslag i en rekke av de forslagene utvalget kommer med.

Utvalget opprettholder regelen om obligatorisk fremmøte for foreldrene etter en separasjon. Utvalget foreslår imidlertid å erstatte den obligatoriske meklingen med obligatorisk veiledning og frivillig mekling hos godkjent mekler, jf utkastets §§ 49 og 53. I veiledningen skal det understrekes at foreldrene bør strekke seg langt for å blegge stridighetene seg i mellom, jf utkastet § 50.

Dersom foreldrene etter gjennomført veiledning fremdeles er uenige om barnefordelingsspørsmålene, skal de oppfordres til å møte til mekling, jf utkastet § 50 annet ledd. Slik mekling er imidlertid frivillig.

Utvalget foreslår også å utvide omfanget av meklingen med to timer, til maksimalt 6 timer. Også dette er gjort for å styrke mulighetene for at foreldrene skal komme til enighet.

Domstolene har allerede etter gjeldende rett plikt til å mekle mellom partene i barnefordelingssaker, jf tvistemålsloven § 422. Denne regelen har nok imidlertid vært praktisert forskjellig ved de ulike domstolene. Dommerens meklingsplikt er nå tatt inn i utkastet § 60 annet ledd.

Endelig foreslår utvalget en rekke endringer i saksbehandlingsreglene for domstolene med det samme siktemål, jf utkastet § 62 første ledd. De foreslåtte bestemmelsene gir dommeren flere virkemidler med sikte på å nå fram til minnelige løsninger. Retten kan bl a opprette samarbeid med en eller flere sakkyndige eller meklere som kan bistå dommeren i arbeidet med å mekle mellom partene.

Endelig er det grunn til å nevne utvalgets forslag til egen bestemmelse om advokatenes rolle i barnefordelingssakene, jf utkastet § 47. Denne er nærmere kommentert nedenfor under "[Advokatenes rolle](#)" i kap 7.4.

Samlet er det utvalgets siktemål med disse bestemmelsene at det skal lede til flere avtalebaserte løsninger og forlik mellom foreldrene. Det er imidlertid grunn til å understreke at enighet mellom foreldrene ikke alltid er å foretrekke. I saker hvor den ene part opptrer klart urimelig, eller hvor foreldrene ellers har god grunn til å ønske seg en domstolsavgjørelse i saken, må mekler og domstol akseptere dette.

7.4 ADVOKATENES ROLLE

Det har vært reist kritikk mot advokatenes rolle i endel barnefordelingssaker. Det har vært anført at advokatenes inntreden i noen tilfelle øker konflikten mellom foreldrene, og gjør saken større og mer langvarig enn nødvendig.

Etter utvalgets syn er advokatenes rolle i barnefordelingssaker spesiell. Det spesielle er først og fremst at hensynet til de berørte barna har betydning for måten advokaten bør opptre på. Barna er ikke parter i formell forstand, men hensynet til barna bør ha avgjørende betydning for hvordan advokaten utfører sitt verv. God advokatskikk i disse sakene krever både faglig dyktighet og god yrkesetikk. Det er i disse sakene særlig viktig at advokatene ikke «egger til strid». Mer enn i andre saker er det viktig at advokaten korrigerer sin part og ikke lar en parts ønsker alene være avgjørende for hvordan advokaten går fram. I tillegg er det viktig at advokatene ikke bidrar til å forsinke prosessen, men prioriterer oppfølgingen av sakene og rydder plass til møter og berammelser.

Erkjennelsen av advokatenes viktige rolle i barnefordelingssaker har ledet til at man f eks i New Zealand har gitt en egen bestemmelse om advokatrollen (Family Proceedings Act pkt 8). Den har flg ordlyd:

«Duty of legal advisers to promote reconciliation and conciliation -

1. In all matters in issue between a husband and wife that are or may become the subject of proceedings under this Act or the Guardianship Act 1968, every barrister or solicitor acting for the husband or wife shall -
 - a) Ensure that that the husband or wife for whom the barrister or solicitor is acting is aware of the facilities that exist for promoting reconciliation and conciliation; and
 - b) Take such further steps as in the opinion of the barrister or solicitor may assist in promoting reconciliation or, if reconciliation is not possible, conciliation.
2. Every barrister or solicitor who -
 - a) Is acting for a husband or wife; and
 - b) Applies to the Court to have set down for hearing any matter in issue between the husband and wife under this Act

(...) -
shall certify on the application that he has carried out his responsibilities under subsection (1) of this section.»

Erfaringen fra New Zealand, slik det ble beskrevet for utvalget, var at familierettsadvokatene fulgte en meget høy etisk standard, og etterlevet bestemmelsene om å søke å oppnå avtaler mellom foreldrene.

Etter utvalgets syn er det grunn til å ha en egen bestemmelse om advokatenes rolle også i den norske barneloven. Utvalget foreslår derfor en ny bestemmelse om at advokatene bør vurdere muligheten for at foreldrene kan komme til enighet, og informere partene om adgangen til mekling, jf utkastet § 47.

Også utkastet § 46 om hensynet til barnets beste får anvendelse for advokater som har barnefordelingssaker. Det innebærer at advokatene under utførelsen av sitt verv ikke ensidig må fokusere på klientens interesse, men også må ta hensyn til barnets beste.

Formålet med bestemmelsene er at de skal bevisstgjøre advokatene om deres særegne rolle i disse sakene. I tillegg gir bestemmelsene dommere og motparter et «verktøy» i tilfeller hvor en advokat går unødig langt i å forfølge sin klients inter-

esser, eller eventuelt hvor advokaten ikke følger opp saken og dermed bidrar til at saken trekker i langdrag.

7.5 OBLIGATORISK VEILEDNING

Utvalget foreslår at foreldre som ønsker separasjon eller som ønsker å reise sak om foreldreansvaret, barnets faste bosted eller samværet, først må møte til veiledning, jf utkastet §§ 49 flg. Forslaget innebærer at dagens obligatoriske mekling avløses av obligatorisk veiledning kombinert med etterfølgende frivillig mekling.

Møreforskning har nylig gjennomført en evaluering av meklingsordningen (Ekeland m fl 1996 og 1997). De fant at «meklinga gir utbytte i to av fem saker, at den kan vurderast som unødvendig i like mange saker fordi foreldra truleg hadde klart seg like bra utan, og at den ikkje strekk til i ei av fem saker fordi det er for stor usemje og konflikt mellom foreldra.»

Forskergruppen konkluderer med at dette ut fra forutsetningene er et godt resultat. Samtidig anbefaler de at meklingsordningen gjøres mer fleksibel og tilpasset de enkelte sakene, slik at det kan brukes mindre tid på gruppen som ikke har utbytte av mekling, og mer tid på foreldre med store konflikter. Avslutningsvis skriver de:

«Om ein vel å halde på ei obligatorisk ordning også i framtida, kan det tenkjast at dette berre gjeld eit første møte der ein legg vekt på informasjon. Deretter vel foreldra sjølve om dei vil gå vidare i ei reell mekling. Ordninga med obligatorisk mekling før ein kan gå vidare til fylkesmann eller domstol bør halde fram.»

Konklusjonen er i hovedsak i tråd med det forslaget utvalget nå legger fram. Utvalget viser også til Innst O 71 (1990-91), hvor Justiskomiteen på side 6 uttaler at foreldre i en separasjonssituasjon uttrykker et klart behov for en instans hvor de kan få informasjon og hjelp til å komme fram til en avtale om barna.

7.5.1 Formålet med veiledningen

Bakgrunnen for forslaget er først og fremst at utvalget ønsker at foreldrene skal få råd slik at samlivsopphøret kan gjennomføres med minst mulig skadevirkninger for barna, jf utkastet § 50. Mange foreldre er usikre og vet ikke hvordan de skal opptre i forhold til barna sine i forbindelse med samlivsopphøret. Andre foreldre kan bli så oppslukt av problemene i forhold til partneren at barna forsømmes av den grunn. Erfaringer fra utlandet med informasjon og rådgivning til foreldrene i forbindelse med samlivsopphøret har gitt gode resultater.

Gjennom forskning og lang erfaring med barn og skilsmisser vet man i dag en del om hvordan samlivsopphør *ikke* bør gjennomføres, og man vet noe om hvordan de kan gjennomføres slik at barna skånes mest mulig. Denne kunnskapen bør formidles til foreldrene. I tillegg bør foreldrene få informasjon om hvordan de bør håndtere problemer barna måtte få i forbindelse med samlivsopphøret. Herunder bør mekler fortelle foreldrene at de av hensyn til barna bør forsøke å løse saken i minnelighet, og oppfordre foreldrene til å møte til mekling der de ikke allerede er enige. Den som veileder bør oppfordre foreldrene til å mekle, og starte mekling mellom foreldrene såfremt de ikke motsetter seg dette.

Foreldrene bør også orienteres om de viktigste rettsreglene som gjelder barn ved samlivsopphør. Dette gjelder i første rekke bestemmelsene om foreldreansvar, fast bosted og samvær. Også reglene om barnebidrag bør mekleren orientere om.

Utvalgets forslag innebærer at foreldre som vil reise sak om barnefordelings spørsmålene, må ha møtt til veiledning i løpet av de siste seks måneder, jf

utkastet § 49. Selv om foreldrene møtte til veiledning i forbindelse med samlivsopphøret, må de møte til ny veiledning dersom de vil gå til sak, og det har gått mer enn seks måneder siden siste veiledning.

I disse tilfellene vil innholdet i veiledningen naturlig nok måtte bli et noe annet enn hvor veiledningen skjer første gang. Når veiledning skjer før sak reises, må foreldrene oppfordres til å mekle der konflikten ikke er helt fastlåst, og de bør orienteres om hvordan barna kan beskyttes fra foreldrenes konflikt og rettssak.

7.5.2 Møteplikt

Utvalgets forslag innebærer at det blir obligatorisk å møte til veiledning, på samme måte som for meklingen i dag. Det å ha møtt til veiledning siste seks måneder blir altså et vilkår for separasjon, jf ekteskapsloven § 26, og et vilkår for å reise sak, jf utkastet § 57. Det betyr at også foreldre som har kommet fram til en avtale om foreldreansvaret m v må møte til veiledning. Også foreldre som ikke ønsker slik veiledning må møte.

Bakgrunnen for dette er at utvalget ser det som viktig at alle foreldre med barn under 16 år som ønsker separasjon får informasjon om barn og samlivsopphør, og at alle kommer i kontakt med familievern eller mekler på et tidlig stadium i prosessen. Man kunne alternativt ha tenkt seg en regel om at foreldre som hadde kommet fram til en skriftlig avtale om foreldreansvaret m v ikke trengte å møte til veiledning. En slik regel ville imidlertid kunne være vanskelig å praktisere. Man ville bli å få problemer når avtalene var tvetydige eller uklare, eller bare gjaldt midlertidig. Ved å opprettholde regelen om møteplikt vil mekler dessuten kunne se på den avtalen foreldrene har inngått, oppklare eventuelle uklarheter og gi råd om endringer der det synes riktig av hensyn til barnet.

Også hvor foreldrene er enige kan det dessuten være viktig å få formidlet noen grunnregler for godt foreldreskap i forbindelse med samlivsbruddet.

Utvalget foreslår ingen endring av regelen om at veilednings-/meklingsplikten bare får anvendelse på foreldre med barn under 16 år. Under stortingsbehandlingen av ekteskapsloven i 1991 var det flere som tok til orde for at grensen burde være 18 år, se Innst O 71 (1990-91) side 6-7. Det har imidlertid ikke i de fem årene ekteskapsloven har virket, fremkommet vesentlig kritikk mot 16-årsgrensen.

7.5.3 Omfanget av veiledningen

Utvalget foreslår at den obligatoriske veiledningen skal bestå av en times samtale med en mekler. Partene skal imidlertid få tilbud om ytterligere en time veiledning dersom de ønsker dette, jf utkastet § 49 tredje ledd. Regelen kommer inn f eks hvor foreldrene allerede har en avtale, og således ikke trenger mekling, men hvor de ønsker ytterligere veiledning f eks om hvordan samlivsopphøret kan gjennomføres slik at hensynet til barnet ivaretas.

For de meklerne som er ansatt på familievernkontorene følger det av familievernkontorloven § 1 at de skal gi tilbud om rådgivning i slike situasjoner. For å fange opp de eksterne meklerne som ikke er ansatt på familievernkontor er det imidlertid nødvendig med en egen presisering av at foreldre kan kreve en tilleggstime med veiledning.

7.5.4 Veiledning til samboere

Det har vært et ankepunkt mot dagens meklingsordning at den ikke i tilstrekkelig grad fanger opp *samboende foreldre* som skiller lag. I dag er det obligatorisk mek-

ling bare for gifte foreldre, og ugifte foreldre som reiser barnefordelingssak for domstolen eller for fylkesmannen. Samboende foreldre som går fra hverandre har etter 1995 hatt mulighet til å få mekling basert på frivillighet. Tatt i betraktning alle samboere med barn som går fra hverandre, har det vært anført at også disse burde være forpliktet til mekling ved samlivsbrudd.

På denne bakgrunn foreslår utvalget at denne veiledningen også skal gis samboere med barn under 16 år som går fra hverandre, når den ene av samboerne krever slik veiledning, jf utkastet § 49 annet ledd. Av praktiske årsaker er det nødvendig å begrense ordningen til de tilfelle hvor en av foreldrene krever det. Dersom det skulle komme en registreringsordning eller for samboere kan det imidlertid være aktuelt å la ordningen få anvendelse for samboere på lik linje med ektefeller.

7.5.5 Ventetid for å komme til veiledning og mekling

I noen områder av landet har det vært *lang ventetid* for å komme til mekling, og dette har utløst kritikk. Det er utvalgets syn at partene bør få time til veiledning innen 2-3 uker etter at de har bedt om det. Det er klart uheldig dersom ventetiden er lengre enn dette. Hvorvidt dette overholdes vil i stor grad bero på rutiner og organisatoriske forhold ved familievernkontorene og hos de private meklerne, samt på at det finnes et tilstrekkelig meklingskorps tilgjengelig. Men det er også avhengig av at veiledningstjenesten blir tilført tilstrekkelige ressurser til å behandle de sakene som kommer.

Utvalget har funnet det vanskelig å regulere dette nærmere, men vil understreke viktigheten av at foreldre tilbys time til veiledning i løpet av de første 2-3 ukene etter at de har begjært time, og helst tidligere enn dette. Det følger av formålet med veiledningen at den skal bidra til at samlivsopphøret kan gjennomføres på en så skånsom måte som mulig for barna. Da er det nødvendig at veiledningen ikke kommer lenge etter at samlivsbruddet har funnet sted. Utvalget forutsetter at det fastsettes egne forskrifter om dette.

7.5.6 Rådgivning om økonomiske spørsmål

Etter de någjeldende regler om mekling omfattes spørsmål om «fordeling av aktiva/gjeld, boligspørsmål, underholdsbidrag m v» ikke av meklingen, jf forskrift til ekteskapsloven om mekling m v § 1 annet ledd.

Ideelt sett burde mekleren kunne gi råd til foreldrene også om de økonomiske sidene ved samlivsopphøret. I denne fasen trenger foreldrene ofte råd ikke bare om spørsmål knyttet til barna, men også om det økonomiske oppgjøret seg i mellom. Det vil kunne forenkle separasjonsprosessen og forhindre stridigheter mellom foreldrene dersom de hos mekler kunne få råd også om dette oppgjøret.

Utvalget har imidlertid ikke foreslått noen regel om dette. Bakgrunnen for det er at en slik rådgivningsfunksjon ville kreve tilleggsutdanning av meklerkorpset, og kanskje også nødvendiggjøre ytterligere utvidelse av antall meklingstimer. Utvalget vil likevel presisere at meklerne bør kjenne til de grunnleggende reglene om økonomiske forhold ved separasjon, og kunne henvise foreldrene til det organ som har kompetanse på området. Eventuell skriftlig informasjon bør deles ut.

7.5.7 Hvem kan utføre veiledningen?

Utvalget foreslår at både veiledning og mekling skal gjennomføres av godkjent mekler, jf utkastet § 49 første ledd. Det innebærer at den som har veiledet foreldrene i 1-2 timer kan fortsette å mekle mellom dem dersom foreldrene ønsker mekling.

Siden bestemmelsene er lagt opp slik at det ofte vil være en gradvis overgang mellom veiledning og mekling, er det mest hensiktsmessig at det er de samme kvalifikasjonskravene til både rettleder og mekler.

7.6 MEKLINGSORDNINGEN

Den obligatoriske meklingen ved samlivsopphør mellom ektefeller med barn under 16 år ble innført fra 1 januar 1993. Nærmere opplysninger om antall saker med mekling pr år, tidsbruken pr mekling samt resultatene av den nylige evalueringen av meklingsordningen (Ekeland m fl 1996 og 1997), vises til vedlegg 7.

Utvalget ønsker å videreføre meklingsordningen, men med enkelte endringer.

7.6.1 Frivillig mekling

Utvalget foreslår at mekling ikke skal skje dersom en av partene motsetter seg dette, jf utkastet § 53. Etter utvalgets mening vil det ofte være lite å hente ved mekling der en av partene ikke ønsker å delta. I slike tilfeller kan domstolsbehandling ofte ikke være til å unngå, og da kan det snarere forsinke prosessen at partene må gjennom tvungen mekling. I enkelte tilfelle kan det nok likevel være slik at obligatorisk mekling kan lede til enighet til tross for at foreldrene i utgangspunktet ikke ønsket å mekle. Evalueringsrapporten fra Møreforskning viser at mange foreldre som opprinnelig var motvillige til mekling, i ettertid ga uttrykk for at meklingen var positiv.

At meklingen skal være frivillig må imidlertid ses i sammenheng med forslaget om obligatorisk veiledning. I veiledningstimene er det selvsagt også anledning til å mekle mellom partene dersom det finnes grunnlag for det og foreldrene ikke motsetter seg det. Foreldrene skal i veiledningen oppfordres til å møte til mekling, dersom de fortsatt er uenige om spørsmål knyttet til barnet. Alt i alt vil derfor bortfallet av det obligatoriske elementet i meklingen neppe få så stor betydning i praksis.

7.6.2 Omfanget av meklingen

Det har vært anført at dagens meklingstilbud med tre til fire timers mekling ikke er tilstrekkelig. Noen flere timer med mekling kunne i mange tilfelle ha ført til en avtale mellom partene. I evalueringsrapporten til Møreforskning (Ekeland m fl 1996 og 1997) foreslås det at man i de tunge konfliktfylte sakene bør kunne utvide timetallet.

Utvalget foreslår på denne bakgrunn å utvide meklingstilbudet. Hovedregelen er fremdeles tre timer mekling, men der mekleren ser at ytterligere mekling kan lede til en avtale mellom foreldrene, kan de gis tilbud om tre timer ekstra mekling, jf utkastet § 53.

Etter utvalgets syn taler tungtveiende hensyn, ikke minst hensynet til barnets beste, for en slik utvidelse. Det er nettopp i de vanskelige sakene, med sterk konflikt mellom foreldrene, at det er viktig å forsøke å få foreldrene til å komme fram til en avtale om barnefordelingsspørsmålene.

Hovedregelen er imidlertid fortsatt at mekleren bør søke å komme til avklaring i løpet av tre timer. Det innebærer at meklingen bør avsluttes etter tre timer dersom f eks en av partene inntar uholdbare standpunkter og ikke lar seg påvirke av råd og forslag

7.6.3 Formålet med og innholdet i meklingen

Formålet med meklingen er å få foreldrene til å komme fram til en skriftlig avtale vedrørende barnet, jf utkastet § 54 første ledd. Mekleren bør bistå med å sette opp forslag til avtale. Enighet mellom foreldrene bør alltid nedfelles i en skriftlig avtale. Det gjelder normalt også selv om foreldrene ikke er enige om alle spørsmål. Det skal i meklingen legges avgjørende vekt på hva som vil være den beste ordningen for barna, jf utkastet § 46. Dette er i tråd med de gjeldende regler, jf forskrift til ekteskapsloven om mekling § 1.

I utkastet § 54 understrekes det at mekler underveis i meklingen kan legge fram forslag til løsninger og gi foreldrene råd om tvistepunktene mellom dem. Dette er trolig i tråd med den praksis en rekke meklere har fulgt fram til i dag, men utvalget mener at det kan være grunn til å presisere dette i lovteksten. Møreforskning skriver i sin evalueringsrapport at «ein god del foreldre, spesielt i barnelovsmeklingane, kunne tenkt seg ein meklar som gav meir direkte råd».

Mekleren bør legge fram ulike forslag til avtaletøsninger for foreldrene der det er grunnlag for dette. I tillegg skal mekleren kunne gi konkrete råd til foreldrene der han ut fra samtale med dem har fått en oppfatning om tvistepunktene i saken. Ofte vil foreldrene ønske å få råd om hvordan de best kan ordne forholdene for barna etter en separasjon. Råd fra mekleren kan føre til at foreldrene kommer fram til en avtale. Meklere vil etterhvert få stor erfaring i slike saker, og har på denne bakgrunn godt grunnlag for å gi foreldrene bistand til å oppnå enighet seg imellom.

Det må imidlertid presiseres at mekler må utøve sin rådgivningsvirksomhet med varsomhet og forstand. Det er bare der mekler mener at han har kommet såpass til bunns i saken at han har grunnlag for å mene noe om hva som vil være gode løsninger for familien at mekleren bør gi råd. Ofte kan det imidlertid bare være liten avstand mellom partenes standpunkter. I slike tilfelle bør mekler gjennom understrekning av verdien av en avtale, og ved konkrete råd, søke å bringe partene fram til en avtale.

Europarådet har nylig vedtatt en anbefaling fra Ministerkomiteen til medlemslandene «On Family Mediation» (Text of Recommendation No R (98) av 21 januar 1998). Utvalgets forslag til meklingsordning er slik utvalget vurderer det i overensstemmelse med anbefalingene fra Europarådet.

7.6.4 Skal barnet høres under meklingen?

Det har vært anført at barnet i sterkere grad enn i dag bør høres i forbindelse med meklingen. Etter gjeldende rett er det opp til den enkelte mekler å avgjøre om barnet skal trekkes inn i forbindelse med meklingen. De fleste meklere unnlater å samtale med barnet, og lar dette være foreldrenes ansvar. Bare i 2% av meklingene er barn med under meklingen (Ekeland m fl 1997). Spørsmålet er ikke regulert i lovtekst eller forskrift.

Det har som nevnt blitt reist kritikk mot dette, og anført at barnet bør høres av en «uavhengig» person i forbindelse med at foreldrene inngår avtale om bosted og samvær. Til fordel for dette argument kan anføres at barna i dag i stor grad blir uten innflytelse på helt vesentlige spørsmål for barnet. Barneombudet mottar stadig henvendelser fra barn som opplever at ingen hører deres syn, og at avtaler inngås uten at de får noen innflytelse.

På den annen side kan anføres at det i mange tilfelle er mest fornuftig at barna skjermes fra foreldrenes konflikter i forbindelse med samlivsbruddet, og at det å trekke barna sterkere inn i avtalefasen vil kunne utsette barnet for lojalitetskonflikter.

Utvalget er av den oppfatning at mekler har et særskilt ansvar for å påse at barn som har fylt 12 år skal høres, jf barneloven § 31. Også yngre barns mening bør komme fram, så fremt barnet ut fra sin utvikling og modenhet bør høres.

Hvordan barnet høres kan det ikke oppstilles generelle retningslinjer for. Hvorvidt mekler skal samtale med barnet, eller om han skal la foreldrene gjøre det, må avgjøres i samarbeid mellom mekler og foreldre. Det er imidlertid viktig at barnet selv må få avgjøre om han eller hun vil gi svar, og at barnet ikke får følelsen av å bli presset til å svare.

7.7 NYE SAKSBEHANDLINGSREGLER FOR DOMSTOLENE - HOVEDTREKK

7.7.1 Formålet med utvalgets forslag

Barnefordelingssaker behandles i dag i hovedsak etter samme prosessregler som andre sivile saker. Det har vært satt fram ønske om at det burde være *særlige prosessregler* i disse sakene, for å ivareta de spesielle behov som er i barnefordelingssakene. Det har også vært anført at domstolsprosessen *forsterker konfliktene* mellom foreldrene, og at også dette tilsier at man burde behandle disse sakene annerledes enn ordinære rettstvister.

Som kritikk mot den nåværende saksbehandlingen i barnefordelingssakene har det også vært hevdet at *domstolens avgjørelsesgrunnlag ikke er godt nok* og at *jurister ikke er spesielt egnet til å treffe avgjørelser i disse sakene*. Domstolen må vurdere foreldrene ut fra inntrykket de gir i en «avhørssituasjon» under hovedforhandlingen, og har ingen mulighet til å se hvordan foreldrene ter seg i det virkelige liv, i samvær med barnet. Det er i tillegg vist til at vurderingen av hva som er «barnets beste» ikke er noen typisk juridisk vurdering.

I enkelte land har slik kritikk vært noe av bakgrunnen for at det er opprettet familiedomstoler. Saksbehandlingen der er ment å være mer uformell og fleksibel enn i de vanlige domstolene, og det er ofte knyttet egne sakkyndige til domstolen.

De saksbehandlingsregler utvalget foreslår imøtekommer ønsket om en smidigere og mer fleksibel saksbehandling i disse sakene, med utvidet adgang til bruk av ulike typer sakkyndighet. Reglene går fram av utkastet § 62.

Utvalget foreslår for det første mer *fleksible* saksbehandlingsregler i disse sakene. Dommeren gis mulighet for å velge mellom ulike måter å behandle sakene på. De enkelte barnefordelingssakene er ofte svært forskjellige, alt etter hvor langt partene står fra hverandre og hvor lenge tvisten har vart m v. I noen saker kan det være riktig å beramme hovedforhandling raskt og skjære gjennom ved å treffe en avgjørelse. I andre saker er det riktig å forsøke å mekle mellom partene eller la dem prøve ut en foreløpig avtale en tid.

I tillegg er det slik at disse sakene ofte krever *annen kompetanse* enn den rent juridiske. Det gjelder kompetansen til å vurdere foreldrenes omsorgsevne m v, som mer er en psykologisk enn en tradisjonelt juridisk vurdering. Siktemålet er å få foreldrene til å komme til enighet, noe som mer krever kompetanse til å mekle enn en tradisjonelt juridisk kompetanse. Mange dommere har gjennom erfaring og menneskelige egenskaper gode forutsetninger for å vurdere mellommenneskelige forhold og å mekle i vanskelige saker. Men utvalget mener dommerne bør ha mulighet til å trekke inn andre personer med mer spesialisert kompetanse der dette kan lede til en god løsning av saken, f eks psykologer eller andre sakkyndige, som kan følge opp partene eller samtale med dem og gi råd utenom rettsmøtene. Det gjelder også meklere eller andre erfarne personer som kan bringe parter i fastlåst konflikt fram til en avtale.

Utvalgets forslag vil gi domstolene flere virkemidler som legger forholdene til rette for avtalebaserte løsninger, ved at dommeren gis gode og fleksible muligheter for å trekke inn personer med annen kyndighet der det trengs. Det gir også domstolen mulighet for å knytte kontakt med enkelte sakkyndige og meklere som gjennom erfaring og personlige egenskaper har vist seg særlig dyktige til å bistå i disse sakene. Videre gir det domstolen mulighet for å trekke inn sakkyndige på andre måter enn i den tradisjonelle rollen hvor de avgir sakkyndig erklæring. Dette kan bidra til en rimeligere og i mange tilfelle mer konstruktiv bruk av sakkyndige i saken, jf nærmere om dette nedenfor under "*Annerledes bruk av sakkyndige*" i kap 7.9.2.

I tillegg gjør de nye saksbehandlingsreglene det mulig å behandle sakene på en *mindre konfliktskapende* måte enn det som ofte er tilfelle når sakene går til hovedforhandling. Ved å gjøre bruk av de nye reglene under saksforberedelsen er det grunn til å tro at flere saker vil bli forlikt enn tilfellet er i dag. Det vises her særlig til muligheten for å avholde saksforberedende møter eventuelt med bistand fra sakkyndig, muligheten for å sende partene til ekstern mekling, og muligheten for å la partene prøve ut en avtale i en periode. I tillegg vil muligheten for å trekke inn sakkyndige som rådgivere etc kunne bidra til at de avtaler som inngås blir etterlevd fra partenes side.

Når det gjelder en mer detaljert redegjørelse for de endrede prosessreglene som utvalget foreslår vises til "*Forenklet stevning*" i kap 7.7.2- "*Dom uten hovedforhandling*" i 7.7.7 og "*Kompetansekrav til sakkyndige*" i kap 7.9.3, samt til de spesielle lovmotiver i "*Merknader til de enkelte paragrafer*" i kap 14.

7.7.2 Forenklet stevning

Terskelen for å reise sak for domstolene er høy for de fleste foreldre. Dette skyldes trolig manglende kunnskap om fremgangsmåte, kostnadene ved å reise sak og følelsen av at man forsterker konflikten ved å gå til domstolene. Med de virkemidler som utvalget foreslår gitt til domstolene vil en rettssak ikke nødvendigvis føre til økte konflikter mellom partene og store økonomiske utlegg. Av denne grunn har utvalget foreslått at det skal bli enklere å bringe en sak inn for domstolene, ved at stevning og tilsvær i en sak kan inngis på «godkjent skjema», jf utkastet § 59.

Slik forslaget er lagt opp innebærer det at stevning og tilsvær lettere kan inngis uten bistand av advokat. Fordelen med bestemmelsen er at det blir mulig å bringe sakene inn for domstolene uten økonomiske omkostninger for partene. Utvalget er på det rene med at det i de fleste tilfelle er en fordel både for partene og retten at partene er representert ved en advokat som kan veilede og bistå parten. Imidlertid har advokatbistand i mange tilfelle blitt så dyrt at parter ikke har økonomisk mulighet til å engasjere advokat. Økonomisk evne bør ikke ekskludere partene fra å få løst konflikter i barnefordelingssakene ved domstolen, og derfor bør det være større muligheter enn i dag for at partene på egen hånd bringer saken for retten. Forslaget må også ses på bakgrunn av at utvalget foreslår å avvikle fylkesmannsbehandlingen av barnefordelingssakene.

7.7.3 Mekling og sakkyndig bistand under saksforberedelsen

Utvalget foreslår nye bestemmelser som tar sikte på at domstolene mer aktivt skal søke å få partene til å komme fram til en avtale i saken. For det første vises til § 60 annet ledd om at «Dommaren skal på eit kvart trinn i saka vurdere om det er høve for å oppnå forlik mellom partane, og legge tilhøva til rette for dette». Formålet med denne bestemmelsen er å presisere at dommerne i disse sakene har en noe annen rolle enn i vanlige sivile saker, i det det kreves av dommeren at han vurderer om det

er hensiktsmessig å forsøke mekling mellom partene, og eventuelt tar aktivt initiativ for å få i stand avtale mellom partene. Den islandske barnelov har for øvrig tilsvarende regel, jf *"Island"* i kap 6.8.4.

I utkastet § 62 første ledd nr 1 gis det mer detaljerte regler om dommerens mekling under saksforberedelsen. Bestemmelsen gir hjemmel for at dommeren kan innkalle til saksforberedende møter, og eventuelt la seg bistå av sakkyndig i dette møtet. Bestemmelsen samsvarer med den prøveordning som er iverksatt ved Indre Follo herredsrett, og som er nærmere omtalt i *"Annerledes bruk av sakkyndige"* i kap 7.9.2.

Dommeren avgjør om en sakkyndig skal delta i de saksforberedende møtene. Dette kommer bl a an på hva slags erfaring og kunnskap dommeren selv har til å håndtere vanskelige familiesaker. Utvalget antar imidlertid at det å bringe inn en sakkyndig i forbindelse med saksforberedende møter og eventuelt gi den sakkyndige anledning til å ha samtaler med foreldrene og andre involverte utenom møtene, kan bidra til at tvisten kan løses i minnelighet. Det forutsettes da at den sakkyndige går aktivt inn og forsøker å få partene til å komme til enighet. Dette innebærer en mer fleksibel bruk av sakkyndige enn den tradisjonelle bruk av sakkyndighet som er omtalt i utkastet § 62 første ledd nr 3. En mer utførlig redegjørelse for utvalgets forslag vedrørende bruk av sakkyndig er inntatt i *"De sakkyndiges rolle"* i kap 7.9.

Etter utkastet § 62 første ledd nr 2 kan retten også henvise saken til mekling ved et vanlig familievernkontor eller til en annen person med kompetanse til å mekle i disse sakene. Selv i de tilfellene hvor partene allerede har vært til mekling kan det i enkelte tilfelle være nyttig å henvise partene til ny mekling. Bestemmelsen gir også domstolene mulighet for å knytte kontakter med spesielle meklere som på bakgrunn av erfaring og kompetanse har særlige forutsetninger for å mekle i de sakene som kommer til domstolen, og hvor konfliktnivået gjerne er adskillig høyere enn ved de obligatoriske meklingene i forbindelse med separasjon m v. Bestemmelsen er for øvrig i tråd med den svenske Föräldrabalken § 18, som på tilsvarende måte gir retten anledning til å vise foreldrene til såkalt samarbeidssamtale ved sosialnemnden. Den svenske bestemmelsen har flg ordlyd:

«I mål om vårdnad boende eller umgänge får rätten uppdra åt socialnämnden eller något annat organ att i barnets intresse anordna samarbetsamtal i syfte att nå enighet mellan föräldrarna.

Om rätten lämnar uppdrag enligt andra stycket, kan den förklara at målet skall vila under en viss tid. Det samma gäller om samarbetsamtal redan har inletts och fortsatta samtal kan antas vara till nytta. Om det finns särskilda skäl, kan rätten förlänga den utsatta tiden.»

Også den islandske loven har tilsvarende regler, jf *"Island"* i kap 6.8.4.

7.7.4 Egen advokat for barnet

Det har, bl a fra Barneombudet, vært reist kritikk mot at barnet ikke har en egen representasjon i barnefordelingssakene. Det har blitt anført at det særlig i saker med sterke konflikter mellom foreldrene er behov for en egen advokat eller representant som kan ivareta barnets interesser og tale dets sak. I utenlandsk rett er det i enkelte tilfelle gitt anledning til oppnevning av advokat for barnet. I Den New Zealandske Family Proceedings Act pkt 162 heter det f eks:

1. In any proceedings under this Act...a Court may, if the Court is satisfied that it is necessary or desirable to do so, appoint a barrister or solicitor -
 - a) To assist the Court; or
 - b) To represent any child who is the subject of or who is otherwise a party to

the proceedings.

2. A barrister or solicitor appointed under this section may call any person as a witness in the proceedings, and may cross-examine witnesses called by any party to the proceedings or by the Court.»

Etter det utvalget brakte i erfaring er det ikke så ofte det oppnevnes advokat for barnet. Men i de sakene hvor det ble gjort fungerte advokaten ofte slik at han fikk til en ordning mellom foreldrene, og bisto med å få foreldrenes fokus bort fra tvisten mellom dem og over på barnets beste.

I norsk rett er det i barnevernloven § 7-4 gitt regler om at fylkesnemnda kan oppnevne talsperson for barna i saker om omsorgsovertakelse m v. Barnas talsperson skal samtale med barna og avgi rapport til fylkesnemnda, og har under forhandlingene status som vitne.

I Den europeiske konvensjon av 25 januar 1996 om utøvelse av barns rettigheter (jf nærmere redegjørelse i "[Folkerettslige normer](#)" i kap 6.9) er det i art 4 gitt følgende regel:

«1. Med forbehold for artikkel 9 skal barnet ha rett til å søke om, personlig eller gjennom andre personer eller organer, å få oppnevnt en særskilt representant i saker som berører det, og som behandles av en rettslig myndighet, når de som har foreldreansvaret, etter intern rett er fratatt retten til å representere barnet som følge av en interessekonflikt mellom dem og barnet.

2. Statene kan fritt fastsette at den rettighet som er omhandlet i nr 1, skal begrenses til barn som etter intern rett anses å ha den nødvendige forståelse.»

Konvensjonen er ikke ratifisert av Norge. I Barne- og familiedepartementets høringsnotat om konvensjonen fra mai 1998 blir det nærmere redegjort for innholdet i bestemmelsen. Departementet konkluderer med at norsk rett ikke er i strid med art 4 i dag.

Utvalget foreslår en egen bestemmelse om at det i særlige tilfelle kan oppnevnes advokat for barnet også etter norsk rett. Bakgrunnen for forslaget er at det etter utvalgets syn er behov for en advokat for barnet i enkelte spesielle saker. Dette gjelder f eks i saker hvor foreldrenes konflikt er så sterk og altoppslukende at dette blir en sterk belastning for barnet, eller hvor det er påstander om seksuelle overgrep som blir det helt dominerende tema i saken, og hvor andre forhold ikke i tilstrekkelig grad kommer fram. Adgangen vil også kunne benyttes hvor konflikten mellom partene er sterk og partene representeres av advokater som mer enn å legge forholdene til rette for forlik bidrar til å forsterke konflikten mellom partene. Utvalget antar at det også er aktuelt å oppnevne advokat/representant der særlige behov hos barnet tilsier dette.

Bestemmelsen er ment som en unntaksbestemmelse. I mer ordinære barnefordelingssaker antar utvalget at det ikke er behov for å oppnevne representant for barnet.

Arbeidsoppgavene for barnets representant vil i hovedsak være å fremme barnets interesser i forbindelse med saksbehandlingen, samt å gi barnet den informasjon, og støtte som er naturlig. Advokaten/representanten kan bl a ta initiativ for å få fortgang i saken, han kan fremme forslag overfor retten om at et av de tiltak som er nevnt i utkastet § 62 første ledd skal utprøves, eller foreslå vitneførsel. Advokaten har ikke partsrettigheter utover dette, og kan f eks ikke påanke en avgjørelse eller føre egne bevis.

Den som er oppnevnt kan også ta initiativ overfor partene og be om møte med dem, og forsøke å formidle barnets situasjon til partene for om mulig å få dem til å komme til en løsning. Som nevnt over var dette en viktig funksjon for barnets advokat slik ordningen fungerte i New Zealand, og det er også intensjonen med utvalgets forslag.

Barnets advokat bør ikke viderebringe til retten eventuelle ønsker fra barnet om hvor barnet vil bo eller hva slags samværsordning vedkommende ønsker. Dersom barnet har et overveid ønske om at dette skal komme retten for øre, bør barnets advokat anmode om at dommeren eller en sakkyndig gjennomfører en samtale med barnet. Bakgrunnen for dette er at barnets advokat ikke bør bli en slags «ekstra dommer» i saken, som uavhengig av reglene om avhør m m skal kunne forfekte barnets syn i retten. Det er først og fremst å komme med innspill til saksbehandlingen og det å få foreldrene til å se hva som er best for barnet som skal være advokatens oppgave.

Noe friere står advokaten med hensyn til å formidle barnets syn direkte til partene i saken. Selv om det også her må vises varsomhet med å viderebringe barnets ønsker om f eks hvor barnet vil bo, må advokaten/representanten kunne viderebringe ønskemål fra barnet som går på mer begrensede spørsmål, f eks om mindre detaljer i en samværsordning.

En av advokatens oppgaver er som nevnt også å gi bistand og informasjon til barnet, hvor dette er tilrådelig. Det er ikke med forslaget ment at barnet skal trekkes inn som en aktiv part i saken, snarere bør advokaten søke å skjerme barnet fra en for sterk deltakelse i prosessen. Men samtidig skal det være advokatens oppgave å gi informasjon og veiledning hvor dette vil gjøre det lettere for barnet å forstå hva som skjer og forholde seg til det.

Hvor det er små barn som advokaten representerer vil det selvsagt ikke være naturlig at advokaten snakker direkte med barnet. Men også i disse sakene må advokaten søke å bistå under saksbehandlingen slik at barnets interesser blir best mulig ivarettatt.

Advokaten/representanten kan, dersom retten tillater det, være til stede under hele eller deler av rettsforhandlingene. Dersom vedkommende er til stede kan han stille spørsmål til parter og vitner i forbindelse med avhøringen av disse. Bakgrunnen for forslaget er at advokaten gjennom sin kjennskap til forholdene for barnet vil ha kunnskap om faktiske forhold som det er viktig å få fram. Ved at representanten gis adgang til å stille spørsmål kan han bidra til at retten får kunnskap om dette faktum.

Utvalget har drøftet om det bare bør være advokater som skal kunne oppnevnes, eller om også andre kan være barnets representant. Vanligvis vil det nok være mest hensiktsmessig å oppnevne en advokat, siden vedkommendes rolle i stor grad er å gi råd og innspill om selve saksbehandlingen. Utvalget vil imidlertid ikke utelukke at det i en del saker kan være bedre å oppnevne andre, f eks en person som barnet allerede kjenner eller som partene av andre grunner ønsker oppnevnt. I forslaget er det derfor åpnet for at også andre enn advokater kan oppnevnes.

For advokater vil rollen som advokat for barnet være en ny og til dels annerledes rolle enn det som ligger i den tradisjonelle advokatrollen. Menneskelige egenskaper og evne til kontakt med barn vil ikke være minst viktig for å kunne utføre oppgaven på en god måte. Utvalget forutsetter derfor at domstolene ved oppnevning av advokat for barnet nøye vurderer hvilke advokater som kan være egnet for oppdraget.

7.7.5 Prøveperiode for avtaler

Utvalget foreslår i § 62 første ledd nr 7 at retten skal kunne gi partene adgang til å prøve ut en avtale som de har inngått i en nærmere bestemt tid. En slik mulighet vil kunne gjøre det enklere å nå fram til avtaler i saker med sterke konflikter og usikkerhet mellom partene om hvordan avtalen vil fungere. Ved å gi foreldrene en prøveperiode vil det være mindre drastisk å gå med på en minnelig ordning, noe som igjen kan gjøre det lettere å få gjennomslag for et forlik. En prøveperiode kan også være nyttig for å se hva slags avtale som i praksis fungerer best for barn og foreldre.

En slik ordning har allerede med hell blitt praktisert ved enkelte domstoler innenfor rammen av nåværende lovgivning, jf foran i "[Midlertidige forliksløsninger](#)" i kap 5.2.5 hvor to dommere redegjør nærmere for dette. Også i forbindelse med prøveprosjektet ved Indre Follo herredsrett har dette vært forsøkt, jf "[Annerledes bruk av sakkyndige](#)" i kap 7.9.2.

Utvalget foreslår videre at retten skal kunne oppnevne en sakkyndig til å veilede partene i prøveperioden. I barnefordelingssakene er det i enkelte saker så sterke konflikter mellom foreldrene at de trenger bistand og rådgivning for å komme videre. Det oppleves ofte som et problem i slike saker i dag at det ikke er noen oppfølging av partene i etterkant av en inngått avtale eller dom. Ved å gi dommeren anledning til å oppnevne en sakkyndig rådgiver i en prøveperiode kan man et stykke på vei bøte på dette. Det kan dessuten fungere som et incitament i enkelte saker og bidra til at foreldrene inngår en tidsavgrenset avtale. Ved at en sakkyndig kan gi veiledning i en prøveperiode vil man dessuten øke sjansene for at partene inngår en varig avtale.

7.7.6 Dommeren avgjør bruk av virkemidler

Som nevnt ovenfor gir forslaget til nye saksbehandlingsregler dommeren et vidt spekter av virkemidler i barnefordelingssakene. Hvorvidt noen av disse skal tas i bruk - og eventuelt hvilke - er det opp til dommeren å avgjøre. Det er ikke satt spesielle vilkår for å sette i verk de tiltak som er nevnt i § 62 første ledd nr 1 (saksforberedende møte eventuelt med tilkalt sakkyndig), nr 2 (ekstern mekling), nr 3 (samtale med barnet) og nr 7 (utprøving av avtale). Valget vil følgelig bero på dommerens skjønn.

Dersom partene fremsetter forslag om f.eks mekling eller at dommeren samtaler med barnet, vil det i de fleste tilfelle være grunn til å etterkomme dette. Selve avgjørelsen ligger imidlertid hos dommeren, og partene har ikke rettskrav på å få satt i verk noen av de tiltak som er nevnt i bestemmelsen.

Utvalget foreslår at det med visse unntak ikke skal være adgang til å påkjære dommerens avgjørelser etter § 62, jf utkastet § 63. Avgjørelsene beror på hensiktsmessighetsvurderinger basert på det inntrykk dommeren har fått av saken, og en overprøving av slike vurderinger er lite formålstjenlig. Utvalget legger også vekt på at en kjæremålsadgang kan føre til forsinkelser i prosessen og gjøre saken unødig omfattende.

De regler som har utviklet seg gjennom rettspraksis om kjæremål over avgjørelser om oppnevning av sakkyndig, personvalg, antall sakkyndige, habilitet, mandat m.v. vil utvalget ikke foreslå endringer i. Å lovfeste disse ville være lovteknisk komplisert, og det er mest hensiktsmessig at rettsutviklingen på dette punkt fortsatt skjer i rettspraksis. Det vises for øvrig til oversikten over gjeldende rett i "[Sakkyndig bistand](#)" i kap 6.7.1, samt til utkastet § 60 siste ledd.

7.7.7 Dom uten hovedforhandling

Utvalget foreslår at domstolene skal kunne avsi dom uten hovedforhandling, når partene samtykker og retten finner det ubetenkelig, jf utkastet § 62 første ledd nr 8. Forslaget må ses på bakgrunn av at utvalget foreslår å fjerne adgangen til å få saker om barnefordelingsspørsmål avgjort av fylkesmannen.

Den foreslåtte regelen har paralleller til reglene om forenklet rettergang i tvistemålsloven, men er noe enklere enn disse, jf tvistemålsloven §§ 322-322c. Det kreves f eks ikke skriftlig avtale mellom partene for at retten skal kunne avsi dom uten hovedforhandling.

Utvalget mener det er grunn til å ha en egen bestemmelse om dom uten hovedforhandling i barneloven fordi det kan føre til at adgangen benyttes mer i praksis. Forslaget er i tråd med utvalgets målsetting om en forenklet, rimeligere og mer fleksibel behandling av barnefordelingssakene. Det kan dessuten tenkes saker hvor sakens faktum er så godt opplyst etter meklingsmøter m v at både partene og retten anser det unødvendig med hovedforhandling. Endelig kan det anføres at en slik mulighet kan være praktisk hvor tvisten mellom foreldrene f eks bare dreier seg om en justering av en samværsavtale.

I Sverige har man allerede en regel som tilsvarende utvalgets forslag. Det heter i Föräldrabalken § 17 siste ledd:

«Dom i mål om vårdnad, boende eller umgänge får meddelas utan hovudförhandling, om parterna är överens i saken».

Så lenge domstolene bare kan benytte muligheten til å avsi dom uten hovedforhandling når partene samtykker til dette, er det etter utvalgets syn ikke rettssikkerhetsmessige betenkeligheter ved forslaget.

7.8 SAKSBEHANDLINGSTIDEN

Det har vært anført mot saksbehandlingen i domstolene at den *tar for lang tid*. Fra mange hold har det blitt hevdet at domstolene er lite egnet til å behandle barnefordelingssaker fordi det går for lang tid fra saken kommer inn til domstolen og til avgjørelsen foreligger. Særlig betenkelig kan resultatet bli når saken ankes til lagmannsrett og eventuelt Høyesterett. Det kan da gå flere år før partene får endelig dom.

7.8.1 Saksbehandlingstiden i dag

For å få brakt på det rene hvordan situasjonen er foretok utvalget den spørreundersøkelsen som er omtalt foran i "[Utvalgets undersøkelser vedrørende saksbehandlingstid m v ved domstolene](#)" i kap 5. Det går fram av undersøkelsen at gjennomsnittlig saksbehandlingstid for herreds- og byrettene fra saken kom inn til det var falt dom i 1996 var på omlag 6 måneder. Oslo og Bergen byrett er ikke inkludert i disse tallene. Oslo byrett hadde i 1997 en saksbehandlingstid på vel 9 måneder.

Det er utvalgets syn at en gjennomsnittlig saksbehandlingstid på 6 måneder ikke er fullt ut tilfredsstillende. I enkelte saker kan det selvsagt være nødvendig med en saksbehandlingstid på 6 måneder og mer, men for en vanlig barnefordelingssak er det utilfredsstillende at saksbehandlingstiden er såpass lang.

Klart utilfredsstillende er det selvsagt med den lange saksbehandlingstiden som er i Oslo byrett. Siden denne domstolen har omlag 15% av alle barnefordelingssaker gjelder dette et stort antall saker totalt.

Utvalget har også regnet ut saksbehandlingstiden fra dom i herreds- og byrett til dom i lagmannsrett. Undersøkelsen viste at den gjennomsnittlige tid fra dom i

førsteinstans til dom i lagmannsretten var 9,2 måneder (276 dager) i 1996 og 10,8 måneder (323 dager) i 1997. Også den gjennomsnittlige behandlingstiden for lagmannsrettene er etter utvalgets syn lenger enn ønskelig.

7.8.2 Utvalgets vurderinger og forslag

Det er svært viktig at saksbehandlingen i disse sakene skjer raskt. Dette skyldes for det første hensynet til de berørte barna, som utsettes for ekstra påkjenninger når prosessen trekker i langdrag. For det andre er det uheldig med lang saksbehandlingstid fordi tidsforløpet i seg selv kan få betydning for domsresultatet. Jo lenger tid det går, jo mindre er sjansen for at retten vil endre den midlertidige ordningen som blir etablert rett etter samlivsbruddet. Det er derfor også av rettssikkerhetsmessige grunner viktig at saksbehandlingen er rask.

Samtidig vil utvalget understreke at det i enkelte saker kan være behov for å bruke lengre tid. Det kan skyldes ønske fra partene selv, eller være nødvendig for at den sakkyndige skal få vurdert saken tilstrekkelig godt. Også i saker hvor det mekles mellom partene under saksforberedelsen kan saken ta noe lengre tid. Poenget er at saksbehandlingstiden ikke må være lengre enn det som er nødvendig for å få saken tilstrekkelig opplyst, og at saken ikke skal ligge uten at noe foretas.

Utvalget foreslår i § 60 første ledd en egen bestemmelse om at «Retten skal påskunde saka så mykje som mogeleg». Dette innebærer en forpliktelse for domstolene både med hensyn til saksforberedelsen, hovedforhandlingen og domsskrivningen. Bestemmelsen pålegger domstolene å korte ned på saksbehandlingstiden i alle ledd der det er mulig. Det betyr f.eks. at en kortere tilsvarsfrist enn tre uker bør vurderes, at det ofte bør innkalles til saksforberedende møte før tilsvaret er inngitt, at hovedforhandling bør berammes så snart det er praktisk mulig og at dom bør avsies kort tid etter hovedforhandlingen. Det følger også av denne bestemmelsen at retten straks etter at stevning eller tilsvaret har kommet inn skal treffe de tiltak som finnes mest hensiktsmessig etter utkastet § 62, eller eventuelt beramme hovedforhandling umiddelbart.

Bestemmelsen gir selvsagt rom for å bruke lengre tid på saksbehandlingen dersom det er formålstjenlig eller nødvendig for å få et godt resultat.

Forslaget om at stevning og tilsvaret kan inngis på fastsatt skjema, kan også bidra til en raskere skriftlig saksbehandling enn i dag.

Utvalget har vurdert om det bør foreslås ytterligere endringsforslag for å sikre at behandlingen av disse sakene skjer tilstrekkelig raskt. Det er særlig forholdene i Oslo som etter utvalgets syn er svært bekymringsfulle. Utvalget har kommet til at det er vanskelig å lovregulere dette nærmere, men understreker at forholdene må legges slik organisatorisk til rette at saksbehandlingen blir kortere. Dette kan gjøres på ulike måter. Det sentrale poeng må være at det velges administrative og organisasjonsmessige løsninger som sikrer at disse sakene gis tilstrekkelig prioritet.

Når det gjelder enkelte av de andre lovendringene som utvalget foreslår, er det på det rene at disse kan føre til lengre saksbehandlingstid. Det gjelder både fordi man utvider timeantallet til veiledning og mekling, og fordi man åpner for flere tiltak som retten kan sette i verk under saksforberedelsen. Når utvalget likevel foreslår dette, er det fordi det kan føre til færre hovedforhandlinger, noe som igjen kan gi kortere gjennomsnittlig saksbehandlingstid for de gjenværende sakene. Forslagene må imidlertid ikke oppfattes dit hen at alle muligheter i utkastet § 62 første ledd om mekling m.v. under saksforberedelsen skal prøves uansett. Det er bare der hvor det ut fra en vurdering av tvisten og partenes forhold anses fornuftig og hensiktsmessig at man skal sette i verk et eller flere av tiltakene. Hvor det er grunn

til å anta at partene ikke vil kunne forlikes uansett, eller hvor det f.eks. er en part som opptrer klart urimelig, bør det avholdes hovedforhandling umiddelbart.

Utvalget har forøvrig også vurdert om ankefristens lengde bør foreslås kortet ned for å få redusert saksbehandlingstiden. Utvalget vil imidlertid ikke foreslå dette, jf. nærmere i "[Ankebehandlingen i barnefordelingssakene](#)" i kap. 7.11.

7.9 DE SAKKYNDIGES ROLLE

7.9.1 Generelle utgangspunkter

Sakkyndig kompetanse kan bringes inn i rettssaken i form av rettsoppnevnte sakkyndige, sakkyndige uten oppnevning av retten, eller oppnevnte fagkyndige meddommere.

Rettsoppnevnte sakkyndige oppnevnes etter barneloven § 41, jf. tvistemålsloven § 239. Som hovedregel skal det oppnevnes én sakkyndig, med mindre retten finner at det skal oppnevnes to eller flere, jf. tvistemålsloven § 239 første ledd.

Videre kan partene selv fremstille en eller flere private sakkyndige uten oppnevning, jf. tvistemålsloven § 248. Disse får status som sakkyndige vitner.

Etter tvistemålsloven § 325 annet ledd, jf. domstolloven § 88 kan retten oppnevne fagkyndige meddommere også i barnefordelingssaker. Barnelovutvalget uttrykte sterk skepsis til bruk av fagkyndige meddommere i denne type saker, jf. NOU 1977:35 side 72 første spalte. I praksis er det relativt sjelden at det brukes fagkyndige meddommere i disse sakene.

Det har fra ulike hold vært reist kritikk mot bruken av sakkyndige i barnefordelingssakene, se senest særmerknader inntatt i Innst. O 100 (1996-1997) side 35.

Fra enkelte hold har det vært anført at det brukes for lite rettsoppnevnte sakkyndige, mens det fra andre hold har vært advart mot bruk av sakkyndige i disse sakene i det hele tatt. Det har også vært gjort gjeldende at mange sakkyndige i Norge ikke har de riktige oppfatninger om hva som er best for barnet, eller ikke er tilstrekkelig oppdatert på nyere forskning på området.

Det har dessuten vært hevdet at domstolene er for ukritiske til de råd de sakkyndige gir og at avgjørelsene langt på vei overlates til de sakkyndige. Fra enkelte hold har det også vært tatt til orde for at det bør opprettes en kontrollinstans for å etterprøve kvaliteten på de sakkyndiges arbeid.

I dag kan retten oppnevne sakkyndige med hjemmel i barneloven § 41 når det «trengst». Den sakkyndige gis som regel i oppdrag å lage en skriftlig redegjørelse som kan utdypes og suppleres under hovedforhandlingen. Den sakkyndiges oppgave er å gi råd til retten, basert på mandatets nærmere utforming. Partene bærer som hovedregel utgiftene til den sakkyndige.

Dagens regler gir lite rom for en annerledes og mer fleksibel bruk av sakkyndige. Rettsoppnevnte sakkyndige har etter gjeldende rett ingen meklingsfunksjon, med mindre det fremgår uttrykkelig av mandatet. I praksis brukes de sakkyndige utelukkende til å utarbeide skriftlige redegjørelser til retten.

Den tradisjonelle bruk av sakkyndige - ofte i form av omfattende sakkyndige utredninger - er etter utvalgets syn ikke alltid nødvendige for resultatet og pådrar både partene og det offentlige unødvendige utgifter. I tillegg fører slik bruk av sakkyndige ofte til en vesentlig lengre saksbehandlingstid, jf. "[Sakkyndige](#)" i kap. 5.2.3.

Utvalget foreslår derfor at det åpnes for en annerledes og mer variert bruk av sakkyndig bistand. Det innebærer at sakkyndig (eller annen egnet person) skal kunne oppnevnes av retten for å mekle mellom partene, gi dem råd og veiledning i forbindelse med utprøving av en avtale eller for å samtale med barnet, jf. utkastet § 62 første ledd. Et sentralt punkt ved forslaget er at retten skal kunne la seg bistå

av sakkyndig tidlig under saksforberedelsen, f eks i forbindelse med et saksforberedende møte. Formålet med forslagene er å øke mulighetene for minnelige løsninger og samtidig sørge for at avgjørelsesgrunnlaget skal bli best mulig. Utvalgets forslag antas å medføre at sakkyndige brukes oftere enn i dag, og på en mer målrettet måte.

Dette forutsetter, i områder med mangel på sakkyndige, at retten inngår et samarbeid med sakkyndige som sier seg villig til å påta seg slike oppdrag på kort varsel. Utvalget er kjent med at det i deler av landet er problemer med å få ta i sakkyndige som kan påta seg oppdrag innen rimelig tid. Utvalget antar at det reduserte behov for omfattende utredninger vil kunne frigjøre sakkyndigkapasitet, og kunne gjøre det lettere for domstolene å få sakkyndige til å ta på seg meklings- og bistandsoppgaver etter utkastet § 62 første ledd.

Utvalget foreslår at denne typen sakkyndigbistand finansieres av det offentlige. Utvalget opprettholder adgangen til å oppnevne «tradisjonelle» sakkyndige til å utarbeide redegjørelser til retten når det «trengst». Det forutsettes imidlertid at denne bruk av sakkyndige kommer mer i bakgrunnen enn det som har vært vanlig i dag, og det foreslås ikke offentlig dekning av denne typen sakkyndigbistand. Utvalget finner i den forbindelse grunn til å understreke rettens adgang til å sette rammer for den sakkyndige uttalelse både med hensyn til omfang og kostnader.

7.9.2 Annerledes bruk av sakkyndige

Utvalget finner som nevnt at barnefordelingssakene vil få en bedre håndtering ved at det blir en mer fleksibel bruk av sakkyndige enn det som er tilfellet i dag. At de sakkyndige kan komme inn på ulike stadier i konflikten, og herunder hjelpe retten med forskjellige oppgaver, er det også tatt til orde for i juridisk teori, jf f eks Smith, 1980, side 642-643. Også utvalget som utredet barnefaglige sakkyndighetsoppgaver anbefalte dette, jf NOU 1995:23 side 43 hvor det sies:

«Utvalget har argumentert for at det i anledning den av den pågående revisjon av loven blir gitt åpning for en bredere og kanskje etterhvert annerledes bruk av rettsoppnevnte sakkyndige, enn slik det til nå har vært».

En mer fleksibel bruk av sakkyndige har også vært utprøvet i praksis med godt resultat ved Indre Follo herredsrett. Ordningen er basert på samtykke fra partene. To sakkyndige har deltatt i prosjektet og har - etter sakens behov - bistått dommeren i arbeidet med barnefordelingssaken under hele saksforberedelsen inntil forlik er inngått eller dom er avsagt.

Sakene innledes med et saksforberedende møte som holdes umiddelbart etter at stevning er kommet inn, med deltakelse av sakkyndig. Etter møtet har den sakkyndige videre kontakt med partene, og fungerer som mekler/rådgiver for dem. Den sakkyndige kan også innhente opplysninger fra andre aktører, f eks barnehage og skole, så fremt foreldrene samtykker i dette. Formålet med prosjektet er at domstolen ikke skal være en «kamparena», men et samarbeidsforum for partene. Erfaringene med prosjektet har vært gode, og samstemmer på mange måter godt med den ordning som praktiseres i andre land, f eks i New Zealand og flere stater i USA.

Selv om retten - også etter dagens regler - kan tilpasse den sakkyndige utredningens omfang og mandat alt etter sakens art, er det behov for å gi dommeren allerede tidlig under saksforberedelsen mer fleksible muligheter for å benytte sakkyndig bistand i saksbehandlingen. Utvalget legger avgjørende vekt på å oppnå at foreldrene i størst mulig grad skal nå fram til en minnelig løsning på tvister om foreldreansvar, barnets bosted og samvær. Målsettingen er at foreldrene skal få hjelp til å komme til enighet, slik at antall hovedforhandlinger blir redusert. I dette arbeidet inngår ikke bare meklingsapparatet før saken kommer inn til retten. Saks-

behandlingsreglene må legge forholdene til rette både for saksforberedelse med sikte på dom, og for at partene skal kunne komme til enighet. En fleksibel bruk av sakkyndig bistand er et viktig hjelpemiddel for begge alternativer.

I de innledende faser av saken er det etter utvalgets syn ikke behov for noe nøyte utformet *mandat* for de sakkyndiges arbeid for retten, likevel bør retten gi partene adgang til å uttale seg om hva den sakkyndige skal gjøre før endelig beslutning tas.

Utvalget legger opp til at retten skal kunne benytte den sakkyndige til flere hjelpeoppgaver under saksbehandlingen, jf utkastet § 62 første ledd nr 1, 4 og 7.

Utvalget finner at det i den hensiktsmessighetsvurdering forberedende dommer må foreta på disse punkter bør være en fri adgang til å benytte sakkyndig bistand. Lovvilkåret «trengst» er derfor ikke gitt anvendelse i denne fasen, jf utkastet § 62 første ledd nr 1, 4 og 7.

7.9.3 Kompetansekrav til sakkyndige

Gjeldende barnelov § 41 inneholder ingen bestemmelse om hvilken type fagkompetanse en rettsoppnevnt sakkyndig skal ha, og angir heller ikke bestemte kompetansekrav. Tvistemålsloven kap 18 regulerer heller ikke disse forhold, men angir kun saksbehandlingsmåten hvor retten finner grunn til å oppnevne sakkyndige.

Etter gjeldende rett er derfor utgangspunktet at det er opp til retten å vurdere hvilken type sakkyndighet den konkrete sak trenger, og om vedkommende innehar denne type sakkyndighet. I saker om hvor barnet skal bo fast, vil det å fastlegge barnets omsorgsbehov og foreldrenes omsorgsevne ofte stå sentralt. Det vil da være personell med utdanning og erfaring om dette som bør trekkes inn som sakkyndige. I praksis benyttes oftest psykologer, undertiden psykiatere eller andre med særlig fagkompetanse på området. Barne- og familiedepartementet arbeider som nevnt med en registreringsordning for psykologer og psykiatere som tilfredsstiller bestemte krav til å være sakkyndige i barnesakene. Etter reglene er det intet til hinder for å benytte andre profesjoner så som f eks barnevernspedagoger, spesialpedagoger, sosionomer, førskolelærere eller andre som har utdanning eller erfaring med barn. I de senere år ser man også et økt behov for å trekke inn sakkyndige med kompetanse innen fremmedkulturelle problemstillinger.

Utvalget finner at det ikke bør gjøres endringer i rettstilstanden på dette punkt. Det er viktig at systemet er fleksibelt, og at retten gis adgang til å finne fram til den kompetanse som er mest hensiktsmessig i den enkelte sak, og som er i tråd med samfunnsutviklingen og profesjonsutviklingen. Dette presiseres i utvalgets lovutkast, idet det i utkastet § 62 første ledd til dels henvises til «sakkyndig eller annen egnet person».

Vel så viktig som hvilken profesjonstype som skal benyttes, er det imidlertid at de som oppnevnes ikke bare har et godt faglig og etisk nivå, men også erfaring og klokskap. Utvalget finner derfor å ville understreke betydningen av at det berørte departement arbeider videre med noen av de kvalitetssikringstiltak for barnefaglige sakkyndige som er foreslått i NOU 1995: 23.

7.9.4 Når bør det innhentes sakkyndig utredning?

Etter barneloven § 41 bør det innhentes sakkyndig uttalelse før det tas avgjørelse i saker der det «trengst». Begrepet «trengst» er i rettspraksis forstått slik at det må foreligge et «særlig behov» for sakkyndig uttalelse, jf f eks Rt 1984 side 416 og side 762, Rt 1987 side 703, Rt 1995 side 1565 og Rt 1997 side 677. Ved vurderingen skal det også ses hen til den tid en sakkyndig utredning vil ta. Utgangspunktet er at

en anmodning om oppnevning skal avslås dersom saken kan belyses forsvarlig på annen måte, jf f eks Rt 1997 side 677, side 1162 og side 1537.

Den undersøkelse utvalget har foretatt ved førsteinstansdomstolene, viser betydelige variasjoner med hensyn til hvor ofte det oppnevnes sakkyndig i barnefordelingssakene, jf "[Bruk av sakkyndige](#)" i kap 5.1.6. Denne variasjonsbredde domstolene i mellom kan bl a ha sammenheng med dommernes alminnelige syn på nytten av å bruke sakkyndig. Dette spørsmålet har vært gjenstand for mye diskusjon også i fagmiljøene, jf f eks Lov og Rett 1995 side 476-484 med synspunkter fra både jurister og psykologer.

Også tilgangen på kvalifiserte sakkyndige som kan utføre oppdraget innen rimelig tid, vil kunne spille en rolle for oppnevningsspraksis. På dette punkt er det grunn til å anta at variasjonene er store, særlig utenfor det sentrale Østlandsområdet. I NOU 1995:23 side 12 annen spalte, har man bl a pekt på dette.

Det er også grunn til å tro at kostnadmessige forhold spiller en viss rolle for hvorvidt partene begjærer oppnevnt sakkyndige eller ikke. For parter uten fri sakførsel, vil bruk av sakkyndige kunne utgjøre ikke ubetydelige beløp etter gjeldende rett.

Utvalget finner det lite heldig at det er såvidt store variasjoner mellom domstolene når det gjelder bruken av sakkyndige. Det er viktig at det benyttes sakkyndige i saker hvor det er behov for det, slik at retten får det best mulige grunnlag for å komme fram til et materielt riktig resultat. Utvalget har vurdert å gjøre endringer i lovkriteriet for oppnevning av sakkyndige bl a for å oppnå at det benyttes sakkyndige i større grad enn i dag og å redusere ulikhetene mellom de forskjellige domstoler når det gjelder praktiseringen av loven på dette punkt. Utvalget finner imidlertid at det fortsatt bør være slik at det bare bør oppnevnes sakkyndig i saker hvor det er et særlig behov.

Etter gjeldende rett plikter som nevnt ikke retten å oppnevne sakkyndige selv om begge parter begjærer det, dersom den ikke finner at det «trengst», jf f eks Rt 1984 side 416. Utvalget har også vurdert hvorvidt det bør gis regler om at det, f eks i saker hvor begge parter begjærer det, alltid skal oppnevnes sakkyndig.

Utvalget finner imidlertid at ordlyden - slik den er forstått i rettspraksis - er hensiktsmessig. Det må være de konkrete forhold i den enkelte sak som må være avgjørende, herunder en individuell vurdering av behovet og tidsbruken. Å ha noen presumsjonsregel på dette punkt vil derfor være uheldig.

Ordlyden i nåværende barnelov § 41 er derfor på dette punkt videreført uten endring i utkastet § 62 første ledd nr 3

7.9.5 Mandatet og oppdraget

Verken barneloven eller tvistemålsloven gir regler om hvordan mandatet for den sakkyndige skal fastsettes, eller om saksbehandlingen for dette.

Utvalget finner at mandatet er av vesentlig betydning for det arbeid som skal gjøres av sakkyndige. Utformingen av mandatet bevisstgjør dommeren med hensyn til hva som «trengs» i saken, og det klargjør det oppdrag som den sakkyndige skal utføre. Utvalget finner at partene bør ha anledning til å fremme forslag til mandat eller eventuelt uttale seg om mandatet før det fastsettes endelig. Dette vil bidra til at saken blir best mulig opplyst, og ivaretar også alminnelige kontradiktoriske prinsipper. Utvalget foreslår derfor å lovfeste saksbehandlingen på dette punkt, jf utkastet § 62 første ledd nr 3.

Måten mandatet utformes på varierer i dag en del fra domstol til domstol. I noen tilfeller bes det bare om en vurdering om «hva som er best for barnet», og i andre tilfeller bes det om en nærmere avklaring på de faktiske forhold som har betydning

for anvendelsen av dette lovkriteriet. Denne side av mandatets utforming fastlegges ikke her, men bør eventuelt klargjøres nærmere gjennom forskrift.

Det er viktig at retten i forbindelse med mandatet også vurderer andre sider av den sakkyndiges oppdrag, herunder fristen for ferdigstilling av arbeidet, kostnadsmessige rammer og hvilket omfang uttalelsen skal ha.

7.9.6 Fagkyndige meddommere

Utvalget er enig i det grunnsyn som fremkommer i NOU 1977: 35 side 72 annen spalte, nemlig at det bør vises tilbakeholdenhet med oppnevning av meddommere i barnefordelingssaker. Da det ikke synes å være særlig utbredt med bruk av fagkyndige meddommere i disse sakene, finner utvalget ikke behov for noen endring av gjeldende rett på dette punkt.

7.10 TAUSHETSPLIKTEN FOR DE SOM GJØR TJENESTE ETTER DE NYE BESTEMMELSENE

I gjeldende rett er det gitt regler om taushetsplikt og opplysningsplikt for meklere i ekteskapsloven §§ 26 fjerde ledd og 26a. Det er ikke gitt regler om taushetsplikt for sakkyndige i barneloven eller ekteskapsloven.

I utvalgets lovutkast gis det regler om en rekke persongrupper som kommer i kontakt med sensitive opplysninger i forbindelse med behandlingen av barnefordelingssaken. Det gjelder veileder, mekler, sakkyndig og advokat/representant for barnet. Det er naturlig og hensiktsmessig å ha en samlet bestemmelse om taushetsplikt for disse persongruppene i barneloven.

Det er en rekke tilgrensende lover som inneholder bestemmelser om taushetsplikt og opplysningsrett. Det gjelder tvistemålsloven § 205, straffeprosessloven § 170, legeloven § 31 flg, psykologloven § 6 flg, barnevernloven § 6-7 flg, sosialtjenesteloven § 8-8 flg og familievernkontorloven § 5 flg.

Reguleringen av taushetsplikten i disse lovene er forskjellig i så og si hver lov. F eks har de som gjør tjeneste etter barnevernloven taushetsplikt etter forvaltningsloven § 13 flg, mens det i lov om familievernkontor er gitt egne lovbestemmelser om taushetsplikten.

Taushetsplikten for meklere er nå lovfestet i familievernkontorloven, som kom i 1997 (i kraft fra 1 januar 1998). Bestemmelsene her er i stor grad bygget opp etter mønster av legelovens bestemmelser som taushetsplikt, jf Ot prp 6 (1996-97) Om lov om familievernkontorer side 25. Når det gjelder sakkyndige er det egne regler om disse i legeloven og i straffeprosessloven.

Utvalget foreslår en egen bestemmelse om taushetsplikt for de persongrupper som gjør tjeneste etter det nye kapitlet i barneloven, jf utkastet § 48. Bestemmelsen har flg ordlyd:

«Teieplikt

Den som rettleier, meklar eller gjer teneste etter § 62 første ledd nr 2 har teieplikt etter lov om familievernkontor §§ 5-10. Den som gjer teneste etter § 62 første ledd nr 1 andre ledd, nr 3, nr 4 eller nr 7 har teieplikt om det som kjem fram om personlege forhold i samband med oppdraget. Han kan utan hinder av teieplikta gje oppdragsgjevar dei opplysningane han har fått i samband med oppdraget. Familievernkontorlova §§ 6-10 gjeld tilsvarande.

For den som gjer teneste etter § 62 første ledd nr 5 gjeld tvistemålslova § 205 tilsvarande. Retten kan oppheve teieplikta etter krav frå advokaten/representanten.»

Taushetsplikten m m for meklere følger allerede av lov om familievernkontor, men for oversiktens skyld foreslås det satt inn en egen henvisning til disse reglene i utvalgets forslag, jf § 48 første ledd første punktum. Dette er hensiktsmessig også for å presisere at de som foretar veiledning kommer inn under det samme regelsett.

Når det gjelder sakkyndige eller andre som gjør tjeneste etter utkastet § 62 første ledd nr 1, 3, 4 eller 7 foreslås det en egen bestemmelse om taushetsplikten for disse. Taushetsplikten for de som kommer inn under ulike profesjonslover vil være identisk med det som fastsettes i utkastet § 48 første ledd annet punktum. I og med at også personer som ikke omfattes av noen profesjonslover kan oppnevnes til å gjøre tjeneste etter utkastet § 62 er det imidlertid nødvendig med en egen taushetsbestemmelse.

Utvalget foreslår i tillegg at de reglene i familievernkontorloven som gjelder bortfall av taushetsplikt ved samtykke (§ 6), taushetsplikt i forhold til samarbeidende personell (§ 7), anonymisering av opplysninger til bruk for forskning eller statistikk (§ 8), og opplysninger til sosialtjeneste og barneverntjeneste (§§ 9 og 10) gis tilsvarende anvendelse for de som gjør tjeneste etter barneloven § 62. Det vil innebære en klargjøring av grensene for de sakkyndiges taushetsplikt, og det er naturlig å la de nye reglene i lov om familievernkontor komme til anvendelse.

Advokat eller annen representant som er oppnevnt etter § 62 første ledd nr 5 til å ivareta barnets interesser under saken vil etter utkastet § 48 annet ledd ha taushetsplikt på linje med andre advokater, jf tvistemålsloven § 205. Det foreslås at taushetsplikten kan oppheves ved beslutning av retten.

7.11 ANKEBEHANDLINGEN I BARNEFORDELINGSSAKENE

Utvalget har vurdert om bestemmelsene i utkastet § 62 bare burde gjøres gjeldende for herreds- og byrettene, ut fra den tanke at når saken har kommet til lagmannsrett eller evt Høyesterett er det bedre å få en rask avgjørelse enn å bruke ytterligere tid på mekling m v. På dette tidspunkt vil partene i mange saker ha forsøkt mekling såpass mye at ytterligere forsøk neppe vil kunne føre fram. Utvalget mener imidlertid at mulighetene for alternativ saksbehandling i disse sakene også bør stå åpne for ankesaker innenfor rammen av de generelle prosessreglene. Det kan være ankesaker hvor det er behov for dette, og i og med at domstolene står fritt til å velge hva slags fremgangsmåte som bør følges kan det tilpasses til hver enkelt sak. Utvalgets forslag til saksbehandlingsregler i barnefordelingssakene får derfor også anvendelse for lagmannsrettene og Høyesterett.

Utvalget har vurdert om det, av hensyn til saksbehandlingstiden i ankeinstansene, burde foreslås å forkorte ankefristen som i dag er på to måneder. Spørsmålet har også tidligere vært vurdert, jf drøftelsene i NOU 1977: 35 side 88 flg. Utvalget har kommet til at man ikke vil fremme forslag om dette. Utvalget legger da avgjørende vekt på de ulemper som følger av å ha forskjellige ankefrister i forskjellige typer saker. I tillegg legger utvalget til grunn at en kortere ankefrist alt i alt bare vil kunne ha liten betydning for den samlede saksbehandlingstiden. Det vises for øvrig til vurderingene i ovennevnte NOU, som utvalget slutter seg til.

7.12 KOSTNADENE TIL VEILEDNING, MEKLING OG RETTSSAK

Domstolsbehandling er en kostbar måte å løse saker på, både for partene og for samfunnet. Partene betaler i dag advokatutgifter, salær til sakkyndige og eventuelt utgifter til vitneførsel. En sakkyndig vurdering koster fra kr 15 000,- til 30 000,-, eller enda mer, og advokatsalærene er gjerne tilsvarende høye. Dette har gitt

grunnlag for sterk kritikk, fordi kostnadene ved å føre sak i praksis gjør at svært mange foreldre rett og slett ikke har mulighet til å gå til domstolene med en sak.

I tillegg kan ulik økonomisk evne hos foreldrene gå ut over rettssikkerheten til en av partene. Dette gjelder generelt hvor det er store inntektsforskjeller mellom foreldrene, men ulikheten er særlig stor der hvor den ene får fri rettshjelp. I slike tilfelle kan den som har fri rettshjelp tvinge fram en rettssak som den annen part ikke har muligheter for å dekke utgiftene til. Det kan føre til at den som er uten fri rettshjelp må føre saken uten advokat, eller at vedkommende må gi opp saken fordi videre rettssak blir for kostbart. Også dette har gitt grunnlag for sterk kritikk.

Utvalget er enig i kritikken, og i at ulikheten i partenes økonomiske stilling kan svekke den enes, og dermed barnets, rettssikkerhet i disse sakene.

Utvalget fremmer på denne bakgrunn forslag om at staten skal dekke kostnadene til en del av de tiltak under saksforberedelsen som er foreslått av utvalget, jf utkastet § 62 siste ledd. Konkret gjelder dette utgifter til bruk av sakkyndig i forbindelse med saksforberedende møter (§ 62 første ledd nr 1), til bruk av sakkyndig i forbindelse med samtaler med barnet (§ 62 første ledd nr 4) og til bruk av sakkyndig som veiledere for partene under utprøving av en avtale dem i mellom (§ 62 første ledd nr 7). Videre gjelder det kostnader til meklings etter § 62 første ledd nr 2 og kostnadene til oppnevning av advokat for barnet etter § 62 første ledd nr 5.

Bakgrunnen for utvalgets forslag om offentlig finansiering av disse tiltakene er forankret i flere forhold. Utvalget viser for det første til at dette er tiltak som bl a har som siktemål å få en saksbehandling som i større grad enn i dag tar hensyn til barnets behov. Med den kunnskapen man har om skadevirkningene for barn av sterke konflikter mellom foreldrene etter samlivsbrudd, er det svært viktig at staten bidrar til at konfliktene mellom foreldrene kan løses i minnelighet og eventuelt ved veiledning av sakkyndig.

Utvalget vil dessuten peke på at forslagene har som formål å få partene til å komme til en avtale om de spørsmål saken dreier seg om. Dersom en slik avtale oppnås vil man unngå hovedforhandling og de kostnader som dette fører med seg for det offentlige. De foreslåtte tiltakene vil derfor også ha en betydelig kostnadsreducerende side.

Utvalget har vurdert om det offentlige også burde dekke omkostningene til å få utarbeidet sakkyndige erklæringer etter utkastet § 62 første ledd nr 3. Utvalget har imidlertid kommet til at partene fortsatt bør dekke disse utgiftene. Denne konklusjonen er basert på en avveining av ulike hensyn, hvor hensynet til å begrense det offentliges utgifter har veid tyngst. I tillegg har utvalget lagt vekt på at en slik uttalelse ikke primært har som siktemål å oppnå en minnelig løsning mellom foreldrene, og den har derfor i og for seg ikke den kostnadsbesparende virkning som de øvrige tiltak har.

Utvalget har vurdert om det bør gis regler om egenbetaling av deler av kostnadene ved de tiltak som er nevnt ovenfor. Dette spørsmålet beror imidlertid i første rekke på en vurdering av hvor mye staten kan bidra med av midler til disse sakene. Utvalget overlater derfor til departementet å vurdere om det eventuelt er nødvendig med regler om dette.

7.13 TVANGSKRAFT AV AVTALER

7.13.1 Flertallets syn

Utvalget fremmer også forslag vedrørende tvangskraften av avtaler om foreldreansvar, bosted og samvær. Utvalget har i dette spørsmål delt seg i et flertall og et mindretall. Mindretallets (Hedlund, Galtung og Nordhelle) dissens er inntatt nedenfor i

"Mindretallets syn" i kap 7.13.2. Utvalgsmedlemmet Friisø avstår fra å ta stilling til dette spørsmålet.

Et vilkår for å kunne tvangsfullbyrde en avgjørelse eller avtale om samvær og fast bosted er at avgjørelsen eller avtalen er tvangsgrunnlag. Etter gjeldende rett er rettskraftig dom, midlertidige avgjørelser og rettsforlik tvangsgrunnlag. Det samme gjelder vedtak fattet av fylkesmannen eller departementet.

Meklede avtaler kan bringes inn for fylkesmannen til stadfesting. Avtalene blir da særlig tvangsgrunnlag etter tvangsfullbyrdesloven § 4-1 if jf § 13-2, dersom fylkesmannen i vedtaket godkjenner avtalen, jf *"Tvangsfullbyrdelse"* i kap 6.6.

Når en avgjørelse eller avtale har tvangskraft, kan den av foreldrene som ønsker avtalen gjennomført ved tvang fremsette begjæring om tvangsfullbyrdelse til namsretten, jf tvangsfullbyrdesloven § 13-14. Namsretten avgjør hvordan avtalen skal tvangsgjennomføres. Er det krevd tvangsgjennomføring av avtale om barnets faste bosted må namsretten treffe valg mellom avhenting av barnet og illeggelse av tvangsmulkt. Er det krevd tvangsgjennomføring av samværsrett kan denne bare gjennomføres ved tvangsmulkt, men retten må da fastsette størrelsen av boten.

Så framt namsretten treffer kjennelse om tvangsinndrivelse, kan den som ønsker tvangsfullbyrdelse gå til namsmannen med saken og be om at tvangsinndrivelsen iverksettes.

Avtaler som foreldrene ikke har brakt inn for fylkesmannen til stadfesting er i dag ikke tvangsgrunnlag. Det innebærer at før en forelder kan gå til namsretten og be om tvangsgjennomføring av avtalen, må han få dom for at han har rett til samvær etter avtalen. Dette betyr at det i praksis er svært omstendelig og kostbart å få tvangsgjennomført en vanlig utenrettslig avtale om samvær m v.

Det har blitt reist betydelig kritikk mot dette. Det har vært anført at de praktiske problemene knyttet til tvangsgjennomføring av avtaler innebærer at det i praksis er vid adgang til sabotering av samværsavtaler og avtaler om barnets bosted uten at det får konsekvenser for den som setter seg utover avtalen.

Spørsmålet om hvorvidt skriftlige avtaler om foreldreansvar, barnets bosted og samværsrett bør kunne tvangsfullbyrdes har vært drøftet flere ganger, jf NOU 1977:35, Ot prp 44 (1987-88) og Ot prp 56 (1996-97).

Barnelovutvalget konkluderte i NOU 1977:35 med at det ikke var grunn til å fravike den alminnelige regel om at avtaler bare kan tvangsfullbyrdes etter dom. Justisdepartementet konkluderte i proposisjonen i 1988 med at spørsmålet kan komme i en annen stilling dersom man får bedre utbygde ordninger med rådgivning om disse spørsmålene.

I forbindelse med høringsnotatet om endringer i barneloven i 1995 side 110-111 ble spørsmålet om hvorvidt meklede avtaler skulle gis tvangskraft reist, men det ble ikke foreslått noen endringer. Flere høringsinstanser, bl a Justisdepartementet og Advokatforeningen sluttet seg til synspunktet om at meklede avtaler ikke skulle være tvanggrunnlag. Dette ble begrunnet med at slike avtaler ikke var underlagt noen offentlig kontroll med henblikk på å ivareta hensynet til barnets beste. Videre ble det pekt på at foreldre kunne bli presset til å inngå avtaler angående barna. I Ot prp 56 (1996-97) foreslo departementet at meklede avtaler skulle kunne bringes inn for fylkesmannen dersom begge var enige i det, med begjæring om at fylkesmannen fattet vedtak i tråd med avtalen. Stortinget sluttet seg til dette forslaget, jf Innst O 100 (1996-97).

Det er flertallets syn at ordningen med at utenrettslige avtaler kan få virkning som tvangsgrunnlag ved godkjenning er en god ordning som bør videreføres. Det gir foreldrene en mulighet for å gjøre avtalen seg imellom mer forpliktende. Men utvalget ser også visse betenkeligheter med å gi utenrettslige avtaler tvangskraft. Det er alminnelig enighet om at det er til barnets beste at foreldrene er enige i

spørsmålene om hvor barnets skal bo og omfanget av samvær. I de sakene der en avtale eventuelt skal kunne gjennomføres ved tvang, vanligvis bot, er det fordi foreldrene ikke lenger er enige. Det kan derfor stilles spørsmål ved om det er til barnets beste å tvangsfullbyrde en avtale som ble inngått på et tidligere tidspunkt, og der ingen instans har prøvd om avtalen er til barnets beste. Dette spørsmålet vil imidlertid også gjøre seg gjeldende ved rettsforlik eller vedtak som fylkesmannen etter gjeldende rett fatter i tråd med den meklede avtalen. Slike avtaler har i dag tvangskraft.

Utvalgets flertall har derfor kommet til at avtaler som er inngått under veiledning/mekling, bør kunne være tvangsgrunnlag, forutsatt at foreldrene ønsker det og at mekler ikke motsetter seg at avtalen gis tvangskraft, jf utkastet § 56. Slike avtaler vil etter dette likestilles med dom eller rettsforlik med hensyn til tvangsfullbyrding.

Etter flertallets oppfatning vil det at en avtale får virkning som tvangsgrunnlag i seg selv kunne virke preventivt og bidra til at avtalen oppfylles. I de tilfelle hvor det etter en tid viser seg at avtalen ikke fungerer godt for barnet, og den ene av foreldrene av den grunn ikke ønsker å oppfylle avtalen, bør det etter utvalgets mening være den som ønsker avtalen forandret som må ta initiativ til endring. I forbindelse med søksmålet kan det bes om avgjørelse om midlertidig endring av den tvangskraftige avtalen inntil saken er endelig avgjort i rettsapparatet, jf utkastet § 61.

Utvalgets flertall kan ikke se at forslaget derfor vil innebære noen risiko for barnet, særlig tatt i betraktning at tvangsmiddelet i de fleste tilfeller bare vil være en tvangsbet. Så lenge det er frivillig for foreldrene om de vil be om stadfesting av avtalen, og bekreftelse skal nektes når dette klart vil være i strid med barnets beste, er det etter flertallets syn ikke knyttet nevneverdige rettsikkerhetsmessige betenkeligheter til forslaget.

Etter dagens regler skal fylkesmannen fatte et formelt vedtak om godkjenning av avtalen, og vedtaket skal begrunnes etter forvaltningslovens regler. Vedtaket kan påklages til departementet dersom fylkesmannen nekter godkjenning.

Utvalget foreslår at fylkesmannens behandlingen av saker om samvær og foreldresansvar m v skal opphøre, jf "[Fylkesmannsbehandlingen av barnefordelingssakene](#)" i kap 10.7. Som en konsekvens av dette er det ikke lenger naturlig at fylkesmennene har som oppgave å vurdere inngåtte avtaler mellom foreldrene for å godkjenne dem med sikte på at de skal få virkning som tvangsgrunnlag. Utvalgets flertall er kommet til at det bør være tilstrekkelig kontroll at en skriftlig avtale som er forelagt for mekler, enten under veiledningstimen eller seinere, skal gis virkning som tvangsgrunnlag dersom foreldrene ber om det, og avtalen ikke etter meklers syn er klart i strid med barnets interesser. Utvalget kan ikke se at slike avtaler bør komme i en annen stilling enn f eks rettsforlik som har automatisk tvangskraft etter dagens regler.

Utvalgets flertall vil fremheve at mekler ikke kan gå god for at den inngåtte avtalen er til barnets beste i alle deler. Mekler skal ikke overta dommerens rolle, men skal nekte å stadfeste avtalen dersom den åpenbart ikke er til barnets beste. Dette kan f eks gjelde en avtale som innebærer svært mye flytting fram og tilbake, tilfelle der mekler får inntrykk av at en av foreldrene ikke forstår rekkevidden av spørsmålet eller er i psykisk ubalanse, eller tilfelle der det kan reises tvil om en av foreldrene har nok omsorgsevne til å oppfylle avtalen.

Mekler bør forøvrig høre barnets syn i spørsmålet, med mindre barnet er for lite til å kunne ha noen mening om saken, eller det av andre grunner anses unødvendig eller lite formålstjenlig å høre barnets syn, jf "[Skal barnet høres under meklingen?](#)" i kap 7.6.4.

Også der avtalen ikke er tilstrekkelig klar og presis vil mekler kunne nekte stadfesting av avtalen. Det forutsettes imidlertid at det utarbeides standardiserte skjema

for avtaleinngåelse, noe som skulle redusere behovet for en kontroll på dette området. Mekler må imidlertid påse at de nødvendige rubrikker er utfylt for at avtalen skal kunne gis tvangskraft.

Dersom mekler ser at stadfesting/bekreftelse ikke kan skje slik avtalen er formulert, f eks fordi det er avtalt for mye flytting fram og tilbake for et lite barn, må mekler kunne komme med forslag til endring av avtalen dersom han finner grunnlag for det. Dersom mekler er usikker på om avtalen klart er i strid med barnets interesser må mekler også kunne be om at partene prøver ut avtalen en tid før stadfesting. Dette kan f eks være tilfelle hvor en av foreldrene er svært deprimert og ute av balanse på avtaletidspunktet, og hvor mekler derfor kan ha grunn til å tvile på om vedkommende i avtalen strekker seg lenger enn det han under normale omstendigheter ville gjort. Også i andre situasjoner må mekler kunne be partene prøve ut avtalen en tid før stadfesting. Dette går ikke fram av lovteksten, men forutsettes tatt inn i forskrifter.

Dersom avtalen er inngått av foreldrene uten bistand av mekler, og de deretter sender den inn for å få den stemplet som tvangsgrunnlag, bør mekler samtale med foreldrene for å forsikre seg om at avtalen kan gis tvangskraft.

For at avtalene skal gis tvangskraft, må mekler forsikre seg om at foreldrene er enige i den avtalen de har inngått, og at konsekvensene av avtalens innhold er forstått av begge. Begge foreldre må dessuten underskrive på at avtalen skal gis tvangskraft, og mekler må forvisse seg om at foreldrene forstår hva det betyr.

Det foreslås ikke regler om begrunnelse eller klage. Mekler må kunne gi avtalen et stempel eller påtegning, uten videre begrunnelse. Etter utvalgets mening vil det være unødvendig ressurs- og tidkrevende med en regel som forplikter meklerne til å gi skriftlig begrunnelse. Det samme må gjelde for de tilfellene mekler fraråder tvangskraft, og derfor ikke stempler eller påtegner avtalen. Utvalget antar at stadfestingen av avtalen må ses som en prosessledende avgjørelse som faller utenfor den generelle begrunnelsesplikten for enkeltvedtak, jf forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a og b, jf §§ 24 og 25. Barnelovens løsning vil uansett gå foran forvaltningslovens regler, jf forvaltningsloven § 1.

Utvalget vil ikke foreslå å utvide adgangen til tvangsfullbyrding til de tilfellene der den av foreldrene som har krav på samvær ikke oppfyller avtalen og f eks uteblir fra avtalt samvær. Det vises her til vurderingene i Ot prp 56 (1996-97) som utvalgte slutter seg til.

7.13.2 Mindretallets syn

Mindretallet (Hedlund, Galtung og Nordhelle) er i spørsmålet om utenrettslige avtaler mellom foreldrene om foreldreansvar, hvor barnet skal bo fast og samværsrett skal kunne tvangsgjennomføres, kommet til en annen konklusjon enn utvalgets flertall og bemerker:

Tvangsfullbyrdelse av et krav kan bare gjennomføres dersom det foreligger et alminnelig eller et særlig tvangsgrunnlag som er tvangskraftig. Praktiske eksempler på alminnelige tvangsgrunnlag er rettskraftige dommer og rettsforlik. Utenrettslige avtaler kan som hovedregel ikke kreves tvangsgjennomført. Dette gjelder også for avtaler som foreldre inngår om hvor barnet skal bo fast og om samværsrett etter et samlivsbrudd.

Etter en lovendring i 1997 kan foreldre som er enige om det bringe en meklet avtale om hvor barnet skal bo fast eller om samværsordningen inn for fylkesmannen med anmodning om at det fattes vedtak i samsvar med avtalen. Fylkesmannen har imidlertid plikt å foreta en selvstendig vurdering av om avtalen er til barnets beste og fatte vedtak i samsvar med det. Det skal foretas en alminnelig saksbehandling.

Mindretallet antar at dette bl a innebærer at barn over 12 år skal høres, jf barneloven § 31. Fylkesmannen skal etter reglene i forvaltningsloven sørge for at saken er tilstrekkelig opplyst, vedtaket skal begrunnes og det kan påklages.

Fylkesmannens vedtak er særlig tvangsgrunnlag etter reglene i barneloven § 42 og § 48. Et av formålene med lovendringen i 1997 var at det skulle bli enklere, raskere og mindre kostnadskrevende å få gjort avtaler om barnets faste bosted og om samværsordningen tvangskraftige. Foreldrene kan imidlertid ikke kreve at den avtalen de har inngått skal legges uprøvet til grunn for vedtaket. Etter gjeldende rett skal en offentlig instans foreta en selvstendig vurdering av om den avtalen foreldrene har inngått er til barnets beste før det fattes vedtak som kan tvangsgjennomføres. Avtalen er i seg selv ikke tvangsgrunnlag.

Spørsmålet om loven bør åpne for tvangsgjennomføring av avtaler mellom foreldre om hvor barnet skal bo fast og om samværsordningen har, som redegjort for av flertallet, vært vurdert flere ganger i forbindelse med revisjon av barneloven. Barne- og familiedepartementet ga i forbindelse med lovrevisjonen i 1995 uttrykk for bl a følgende synspunkter, referert i Ot prp 56 (1996-97) side 70:

«Selv om man nå har etablert en meklingsordning som er obligatorisk for en stor gruppe foreldre, har de hensyn som talte mot å tvangsfullbyrde private avtaler som ble gjort gjeldende under revideringen av barneloven i 1989, etter departementets syn fremdeles betydelig vekt. Avtaler som er inngått under mekling er etter departementets syn ikke av en slik karakter at de bør være tvangsgrunnlag. Det pekes i denne forbindelse på at det i dag ikke er noe krav til skriftlighet med hensyn til de avtaler som inngås. Fordi mange avtaler er inngått i tiden omkring et samlivsbrudd, kan en avtale gjenspeile foreldrenes vanskelige situasjon. Meklede avtaler kan bære preg av et ujevnt maktforhold mellom partene, og mangle den objektive vurdering av barnets beste som alltid vil foreligge i et vedtak eller en dom. Mekleren har heller ikke myndighet til å overprøve foreldrenes avtaler. Selv om avtalen er framkommet under mekling, er meklingen ingen garanti for at hensynet til barnets interesser er tilstrekkelig ivaretatt. Det foreligger således ingen offentlig kontroll av at den avtalte ordningen vil være til barnets beste.»

Departementet ble den gang stående ved at meklede avtaler ikke er av en slik karakter at de er egnet som tvangsgrunnlag. I forbindelse med lovendringen i 1997 fremmet departementet heller ikke noe forslag om at meklede avtaler skulle være særlig tvangsgrunnlag, men foreslo en slik lovendring som redegjort foran, og som innebærer at saken kan bringes inn for fylkesmannen selv om partene ikke er uenige om avtalens innhold.

Mindretallet kan i all hovedsak slutte seg til de betenkeligheter som tidligere har vært avgjørende for at utenrettslige avtaler mellom foreldrene ikke skal kunne tvangsgjennomføres. Etter mindretallets syn er barnets interesser og barnets rettssikkerhet ikke tilstrekkelig ivaretatt i det forslag som flertallet fremmer. Tvangsgjennomføring er bare aktuelt når det har oppstått uenighet mellom foreldrene. Dette er etter mindretallets syn et forhold som med tyngde taler for at avtaler ikke bør være tvangsgrunnlag uten at en uavhengig offentlig instans har vurdert om den er til barnets beste. Det er også uklart for mindretallet om den ordning som foreslås i tilstrekkelig grad sikrer at avtalene blir utformet så presist at de lar seg tvangsgjennomføre. Bruk av skjema med standardrubrikker e l er etter mindretallets vurdering ingen garanti for en klar og utvetydig avtaletekst.

Den ordning som ble etablert ved lovendringen i 1997 innebærer en betydelig forenklet prosedyre for å oppnå tvangsgrunnlag samtidig som den sikrer en rimelig grad av kontroll med avtalens innhold. Utvalgsmedlemmet Hedlund foreslår av

denne ordningen videreføres, enten med fylkesmannen eller en annen offentlig instans som vedtaksorgan, dersom fylkesmannens behandling av saker om foreldres ansvar m v opphører. Utvalgsmedlemmene Galtung og Nordhelle foreslår at spørsmålet om å gi avtaler virkning som tvangsgrunnlag skal avgjøres av domstolene, i det fylkesmannens administrative behandling av barnefordelingssakene foreslås opphevet.

7.14 RETTSSIKKERHETSASPEKTER VED UTVALGETS FORSLAG

I mandatet bes utvalget om å legge særlig vekt på «hvordan hensynet til rettssikkerheten kan styrkes».

Rettssikkerhet er et begrep som ikke har noe fast definert innhold, verken rettslig eller samfunnsmessig. I et demokratisk samfunn er det ingen som vil erklære seg som motstander av bedret rettssikkerhet, men når det er spørsmål om virkemidler, valg mellom alternative tiltak og avveining av ulike hensyn kan meningene lett bli delte.

Rettssikkerhetshensyn kan gjøre seg gjeldende i forhold til resultatet av en sak, men også i forhold til saksbehandlingen. På bakgrunn av mandatet, er det naturlig for dette utvalget å ha fokus særlig rettet mot rettssikkerhetsaspekter knyttet til saksbehandlingen. Saksbehandlingsregler som ivaretar sentrale rettssikkerhetshensyn gir gode rammebetingelser for at konfliktløsningsorganer kan treffe materielt riktige avgjørelser. Sammenhengen mellom de to rettssikkerhetsaspekter er kanskje mer fremtredende i barnefordelingssaker enn i mange andre sivile tvistesaker fordi hensynet til barnets beste her står sentralt, både i saksbehandlingen og for resultatet i den konkrete sak.

Som påpekt i "*Barnefordelingssakene - definisjon og særtrekk*" i kap 3, har barnefordelingskonflikter enkelte særtrekk, og disse må iakttas også i rettssikkerhetsmessig sammenheng. Vurderingstemaet i disse sakene - den løsning som antas å være til barnets beste, både på kort og lengre sikt - er sammensatt og gir stort rom for skjønn. Avgjørelsene beror på en konkret bevisvurdering og en avveining av ulike hensyn av såvel juridiske-normativ som verdimessig og psykologisk karakter. Disse særtrekk ved barnefordelingssakene stiller i rettssikkerhetsmessig sammenheng krav både til saksbehandlingen og til kompetansen til dem som behandler sakene.

Etter utvalgets syn er rettssikkerheten godt ivaretatt ved de gjeldende saksbehandlingsregler. Hensynet til rettssikkerheten har likevel vært sentralt i utvalgets vurderinger ved utformingen av forslagene til saksbehandlingsregler for barnefordelingssakene. Det vesentlige med hensyn til dette er det redegjort for ovenfor, men utvalget vil oppsummeringsvis fremheve følgende:

- Reglene fører forhåpentligvis til at den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden vil kunne reduseres. Det presiseres klart at sakene skal prioriteres i domstolen. Dersom flere saker ender med avtaleløsninger, og man derved unngår hovedforhandling, vil dette kunne gjøre at behandlingstiden for de gjenværende saker kan reduseres.
- En mer fleksibel bruk av sakkyndige, og adgang til å trekke inn sakkyndig tidlig i prosessen, vil styrke rettssikkerheten både med hensyn til saksbehandlingen og med hensyn til utfallet av avgjørelsene.
- Det foreslås at det offentlige dekker kostnadene til de fleste varianter av bruk av sakkyndige - dog ikke til de tyngre sakkyndigutredninger vi kjenner i dag. Muligheten til å få en sakkyndig inn i saken uten at foreldrene belastes økonomisk, må anses som en rettssikkerhetsmessig bedring.
- Dommerens mulighet til å oppnevne advokat for barnet på det offentliges reg-

ning, vil kunne styrke rettssikkerheten i de sakene der foreldrene kun fokuserer på striden seg imellom.

- Ved å ha skjemaer som alternativ til ordinær stevning, vil terskelen for å bringe en sak inn for domstolen senkes. Dette vil særlig kunne øke rettssikkerheten for de som ikke har råd til å engasjere advokat.

7.15 PARAGRAFNUMMERERINGEN I BARNELOVEN

Utvalget foreslår et nytt kap 7 i barneloven om saksbehandlingen i saker om foreldreansvar, bosted og samvær. Dette innebærer en rekke nye bestemmelser i barneloven, samtidig som en del av de prosessuelle bestemmelsene i de foregående kapitlene er flyttet inn i det nye kapitlet.

Utvalget har vurdert hvordan paragrafnummereringen i barneloven best kan tilpasses endringene. Utvalget foreslår at paragrafhenvisingene fra § 41 a og utover endres. Det innebærer at en del av de bestående bestemmelsene vil få nytt paragrafnummer. Dette gir imidlertid en ryddigere og mer oversiktlig lov enn om man skulle latt de opphevede bestemmelsene stå tomme og gitt bestemmelsene i det nye kapitlet bokstavnummerering. Utvalget har derfor funnet at dette er den beste løsningen.

Endringene har gjort det nødvendig å endre henvisingene i en del andre lover, jf *"Forslag til endringer i andre lover"* i kap 16.

Del III

*Særdomstol eller annet særskilt avgjørelsesorgan
for barnefordelingssakene?*

KAPITTEL 8

Gjeldende rett**8.1 NORSK RETT**

Etter gjeldende rett behandles barnefordelingssakene av de vanlige domstolene. Saken behandles av herreds- eller byrett i første instans og av lagmannsretten og eventuelt Høyesterett ved anke. Saksbehandlingsreglene er i hovedsak som for vanlige sivile saker. En mer detaljert redegjørelse for behandlingen av barnefordelingssakene i rettsapparatet i dag er gitt i *"Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett"* i kap 6.

8.2 UTENLANDSK RETT

Barnefordelingssakene behandles av de alminnelige domstolene i Sverige, Danmark, Finland og Island. I Europa er det familiedomstoler bl a i Italia og Tyskland. I enkelte andre europeiske land behandles barnefordelingssakene av ungdomsdomstol eller andre typer avgjørelsesorgan, eller av egne familierettsavdelinger i domstolene (England). Av land utenfor Europa er familiedomstol opprettet bl a i Australia, Canada og New Zealand. En nærmere beskrivelse av disse domstolene er gitt foran under *"England"* i kap 6.8.5-*"Australia"* i 6.8.8.

KAPITTEL 9

Kort beskrivelse av enkelte andre avgjørelsesorganer**9.1 INNLEDNING**

Utvalget skal i følge mandatet vurdere om barnefordelingssakene bør behandles av et annet organ enn de ordinære domstoler. I denne vurderingen har utvalget bl a lagt vekt på hvorledes eksisterende særdomstoler, domstolsliknende organer og domstoler underlagt utvidede/andre vernetingsregler er organisert, hvilke saksbehandlingsregler som gjelder for disse og ikke minst om disse avgjørelsesorganene har en raskere saksbehandlingstid enn de ordinære domstoler.

I det følgende presenteres kort organiseringen, behandlingsmåten og saksbehandlingstiden i de viktigste av denne type organer: Fylkesnemndene for sosiale saker, Trygderetten, Arbeidsretten, de stedlige arbeidsrettene og skifterettene.

9.2 FYLKESNEMNDENE FOR SOSIALE SAKER

Ved kgl res 17 juli 1992 er det opprettet i alt 12 fylkesnemnder for sosiale saker. Syv av nemndene omfatter to fylker.

Sosialtjenesteloven av 1991 og barnevernloven av 1992 trådte i kraft 1 januar 1993. Fra samme tid fikk fylkesnemndene myndighet til å avgjøre saker om bla saker om omsorgsovertakelse, fratakelse av foreldreansvar og tvangsplassering av barn med atferdsproblemer etter barnevernloven. Fastsettelse av samvær for foreldrene er tema i en stor del av sakene ved fylkesnemndene. Av vedtaksstatistikken for fylkesnemndene for 1997 går det fram at den sakstypen nemndene hadde mest av, var saker om omsorgsovertakelse (barnevernloven § 4-12). Fylkesnemndene behandler også saker om tvangstiltak for rusmiddelbrukere etter sosialtjenesteloven § 6-2. Nemndenes saksområde fremgår ellers av sosialtjenesteloven § 9-1, barnevernloven § 7-2 og smittevernloven § 7-5.

Fylkesnemnda er et forvaltningsorgan, ikke en domstol. Viktige deler av domstolenes prosessregler er likevel gjort gjeldende for fylkesnemnda. I sosialtjenesteloven kap 9 er det inntatt regler om partsprosess og muntlig forhandling, og det følger av disse at bestemmelsene i tvistemålsloven og domstolsloven om bevisførsel, begrunnelse av dommer og inhabilitet er gitt anvendelse for saker i fylkesnemnda.

I hver fylkesnemnd er det en eller flere fylkesnemndsledere. For å bli ansatt som fylkesnemndsleder må man ha «juridisk utdanning og erfaring». I tillegg til nemndslederne har fylkesnemndene et sakkyndig og et alminnelig utvalg, sosialtjenesteloven §9-2. Den enkelte sak settes med leder, to sakkyndige og to lege medlemmer, samme lov § 9-6 første ledd. Dersom partene er enige, kan nemnden settes uten sakkyndige medlemmer.

Saken starter i nemnda ved at barnevernstjenesten - som er representert ved advokat - redegjør skriftlig for saken og utarbeider forslag til tiltak. Det inngis videre tilsvaer og prosesskrift som for domstolene. Det skal normalt holdes forhandlingsmøte, sosialtjenesteloven § 9-8. Dette skal holdes snarest. Forhandlingsmøtet tilsvaerer i stor grad en hovedforhandling ved de ordinære domstoler. Etter forhandlingsmøtet skal vedtak treffes snarest mulig, samme lov § 9-9.

Fylkesnemndas vedtak kan overprøves av domstolene, jf sosialtjenesteloven § 9-10. De private parter må bringe saken inn for herreds- eller byretten senest to måneder etter at melding om vedtak ble mottatt. Den offentlige part kan ikke bringe

saken inn for domstolen, men det er ventet en lovendring på dette punkt. Dom i herreds- og byretten kan påankes (også av den offentlige part) til lagmannsretten, og eventuelt videre til Høyesterett.

En viktig bestemmelse er at de private parter - uten behovsprøving - har krav på å få dekket advokat av det offentlige, se rettshjelpsloven § 22 tredje ledd nr 2. I barn-evernsaker kan barnet opptre som part dersom det har fylt 15 år og forstår hva saken gjelder. Fylkesnemnda kan også innvilge barn under 15 år partsrettigheter i særlige tilfelle. I saker som gjelder atferdstiltak for barn med atferdsvansker, skal barnet alltid regnes som part.

Det kan også oppnevnes talsperson for barna i saker som hører under fylkesnemndas myndighetsområde i henhold til lovens § 7-2. Barnet bør få oppnevnt talsperson dersom det ønsker det. Det er imidlertid forutsatt at det som hovedregel ikke skal oppnevnes talsperson der barnet opptrer som part og har egen advokat. Det er ulik praksis i nemndene når det gjelder å oppnevne talsperson til barna. I enkelte nemnder brukes ordningen nesten aldri, mens den i andre nemnder benyttes ofte.

Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i fylkesnemndene har vært noenlunde stabil på ca 60 dager fra sak kommer inn til forhandlingsmøte blir avholdt. Den tiden saker stanses, er da medtatt. I gjennomsnitt har det gått 16 dager fra forhandlingsmøtet til vedtak er sendt partene.

I de aller fleste sakene går det raskere enn dette, men i enkelte saker oppnevner nemnda sakkyndig og det trekker gjennomsnittet opp. I tillegg må en del saker utsettes på grunn av sykdom hos omsorgspersonene eller fordi advokatene er opptatt eller det er ferieavvikling som gjør det vanskelig å få berammet sakene.

9.3 TRYGDERETTEN

Trygderetten ble opprettet ved lov av 16 desember 1966 nr 9. Den har sete i Oslo, og dens viktigste saksområde er behandling av saker om individuelle rettigheter etter folketryktdloven. Trygderettens saklige myndighetsområde fremgår ellers av trygderettsloven § 1. Begrunnelsen for å opprette Trygderetten var i første rekke ønsket om å bedre rettssikkerheten for de trygdede.

Trygderetten er en mellomting mellom et forvaltningsorgan og en særdomstol. I lovens forarbeider fremheves det at Trygderetten - til tross for sitt navn - skal være et frittstående forvaltningsorgan, jf Ot prp 5 (1966-67) side 20, men forvaltningslovens saksbehandlingsregler gjelder ikke, se trygderettsloven §33a.

Etter en organisatorisk endring i 1997 er Trygderetten nå delt inn i fire fagavdelinger, med fire dommere i hver. I tillegg har hver avdeling to rettsfullmektiger, som behandler saker på lik linje med dommerne.

Trygderettens saksbehandlingsregler minner til dels om de som gjelder for domstolene, se lovens kapittel III og IV, men en viktig forskjell er at avgjørelsen normalt tas uten at det har vært avholdt muntlige forhandlinger.

Trygderettens kjennelser kan ankes inn for lagmannsretten, men dette skjer i praksis sjelden.

Den private parts mulighet til å få dekket utgifter til advokatbistand reguleres av rettshjelpsloven § 22 første ledd nr 1. Han må ha inntekt og formue under de gjeldende satser og advokatbistanden må fremstå som nødvendig.

I en rapport fra Riksrevisjonen av 10 november 1995 fremgår det at den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i Trygderetten den gang var meget lang. De organisatoriske endringer som er nevnt ovenfor ble innført med det siktemål å redusere saksbehandlingstiden vesentlig, og det er opplyst fra Trygderetten av den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden nå er i underkant av 7 måneder.

9.4 ARBEIDSRETTE

Arbeidsretten er en særdomstol, og avgjør i hovedsak tvister om forståelsen av tariffavtaler, jf arbeidstvistloven § 7. Domstolen har sete i Oslo, og har to heltidsansatte dommere.

Reglene om Arbeidsrettens organisasjon og saksbehandling fremgår av arbeidstvistloven kapittel 2.

I den enkelte sak er retten sammensatt av en fast dommer og seks tilkalte medlemmer. Både arbeidsgiversiden og arbeidstakersiden skal være representert blant de tilkalte medlemmene.

Saksbehandlingsreglene tilsvarende i stor grad de som gjelder for de ordinære domstoler, men det er lagt opp til noe mer fleksibilitet under hovedforhandlingen ved at retten har hjemmel til å behandle saken og sørge for bevisførsel på den måte «retten finner høvelig», arbeidstvistloven § 19 nr 2. En viktig særregel er at utgifter til eventuelle rettsoppnevnte sakkyndige dekkes av det offentlige, lovens § 22 tredje ledd. Retten har for øvrig selv ansvar for sakens opplysning, jf § 19 nr 3.

Dommer avsagt av Arbeidsretten kan ikke påankes på annet grunnlag enn at saken ikke hørte under Arbeidsrettens domsmyndighet, jf § 26 nr 4. Anken går i så fall til Høyesterett.

Saksforberedelsen skal i prinsippet gå raskt ved at saken skal berammes «snarest mulig», jf § 18 nr 4. I 1997 var den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden fra innkommet stevning til avgivelse av dom/kjennelse ca åtte måneder. I dette tallet ligger imidlertid en sak som ble stanset relativt lenge i påvente av utfallet i en sivil sak i Høyesterett. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for saker utenom denne var drøyt syv måneder. I 1996 var den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden drøyt syv måneder. I årene før dette gikk saksbehandlingen noe raskere. Saker om lovligheten av pågående aksjoner behandles vesentlig raskere.

9.5 HERREDS- OG BYRETTER SOM BEHANDLER SAKER ETTER ARBEIDSMILJØLOVEN

Tvist om usaklig oppsigelse m v etter arbeidsmiljøloven blir behandlet i spesielt utpekte herreds- og byretter for hvert fylke, jf arbeidsmiljøloven § 61 B første ledd. Det er i dag i alt 25 herreds- og byretter som behandler slike saker. Det var forutsatt at en slik delvis sentralisering av domstolbehandlingen skulle gi en raskere behandling av disse sakene. I lovforarbeidene ble betydningen av rask behandling presisert. Videre mente man at en slik behandlingsmåte ville sikre at dommerne i de utpekte domstolene utviklet en bred kompetanse på dette området.

Retten skal settes med meddommere som tas fra et særskilt arbeidslivskyndig meddommerutvalg, jf arbeidsmiljøloven § 61 B andre ledd. Under hovedforhandling settes herreds- og byrett med to meddommere. Ved ankebehandling for lagmannsrett settes retten med fire meddommere, men med to dersom partene er enige om det. Både herreds- og byrett og lagmannsrett kan likevel settes uten meddommere dersom partene og retten er enig i at meddommere er unødvendig, jf arbeidsmiljøloven § 61 C fjerde ledd.

Saksbehandlingen i herreds- og byrett og lagmannsrett følger ellers de generelle regler i tvistemålsloven. At sakene skal prioriteres tidsmessig fremgår av arbeidsmiljøloven § 61 C femte ledd, der det heter at retten skal påskynde saken mest mulig og om nødvendig beramme saken utenom tur. Her fremgår også at ankefristen er en måned.

Utvalget har ikke foretatt egne undersøkelser om saksbehandlingstiden i saker om usaklig oppsigelse m v. I Dege side 60 fremgår at den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden fra stevning til dom for et utvalg av de spesielt utpekte herreds- og

byretter var 142 dager i 1995 mot 232 dager i 1992. Det fremgår videre at den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden fra anke til dom i lagmannsrettene var 227 dager i 1995 og 309 dager i 1993 (Agder ikke medtatt).

9.6 SKIFTERETTENE

Ved de fleste herreds- og byretter er skifteretten integrert i den enkelte domstolen. Organisatorisk og administrativt er det en del variasjon mellom de små, mellomstore og store embetene med hensyn til skifterettens plass i domstolen, og fordelingen av dommer- og funksjonær oppgaver innenfor skiftearbeidet. Herreds- og byretten behandler skiftetvistene «som skifterett», jf skifteloven § 1, og derved i henhold til skiftelovens særlige prosessregler.

I noen av de større byene er skifteretten opprettet som en egen enhet uten tilknytning til byretten, jf domstoloven § 10, jf § 2. Oslo har egen skifterett. I Bergen, Trondheim og Stavanger er skifteretten integrert i byfogdembetene.

Skifterettens oppgaver er mangesidige, fra forvaltningslignende ordninger, så som dødsfallsregistrering, utstedelse av skifteattester m.v. til å forvalte boer under offentlig skifte og å avgjøre skiftetvister. Skifterettene dekker således et bredt felt fra rene kontroll- og forvaltningsfunksjoner til oppgaver av dømmende karakter.

Skifteretten har også oppgaver knyttet til oppløsning av ekteskap, i praksis å ta seg av de tilfeller hvor det blir offentlig skifte etter at ekteskapet er oppløst ved skilsmisse eller død. Offentlig skifte er imidlertid de siste år blitt mer og mer sjelden.

Utvalget har ikke innhentet opplysninger om saksbehandlingstiden i skifterettene. Dette skyldes at de oppgaver skifterettene har i dag er såpass forskjellige fra herreds- og byrettenes oppgaver knyttet til barnefordelingssakene at en sammenligning ville være av liten verdi.

KAPITTEL 10

Hvilket avgjørelsesorgan bør behandle barnefordelingssakene?

10.1 NOEN GRUNNLEGGENDE VURDERINGER VED VALG AV AVGJØRELSESGRAN

Utvalget er bedt om å utrede «om det bør opprettes en særdomstol eller annen form for særskilt organ for barnefordelingssaker...», og i mandatet forutsettes at utvalget ser hen til behovet for å oppnå hurtigere og mer sakkyndige avgjørelser, samt ser på hvordan rettssikkerheten kan styrkes.

Utvalget har delt seg i et flertall og et mindretall i dette spørsmålet. Mindretallets dissens er inntatt i "*Mindretallets syn på spørsmålet om avgjørelsesorgan*" i kap 10.6.

På bakgrunn av barnefordelingssakenes særtrekk, jf "*Barnefordelingssakene - definisjon og særtrekk*" i kap 3 foran, og de ovenfor nevnte presiseringer i mandatet, må det stilles visse krav til det organ som skal behandle barnefordelingssaker. Disse kravene er bl a at:

- sakene må behandles tilstrekkelig raskt
- avgjørelsesorganet må ha vilje og evne til å gi partene konstruktiv hjelp til å bli enige i spørsmålene vedrørende barnet
- avgjørelsesorganet må ha tilgang til barnefaglig og annen relevant sakkyndighet
- avgjørelsesorganet må ha høy juridisk kompetanse
- saksbehandlingen må være preget av rettssikkerhet, i den forstand at flest mulig av de avgjørelser som treffes er materielt riktige
- partene må oppleve at saksbehandlingen er hensynsfull og rettferdig
- det må legges til rette for at prosessen ikke blir for kostbar, og at saksbehandlingsprosessen i seg selv ikke har unødvendige negative virkninger for de berørte

De saksbehandlingsregler for barnefordelingssakene som utvalget foreslår tar sikte på å tilfredsstille de ovenfor nevnte kriteriene i størst mulig grad, uavhengig av hvilket avgjørelsesorgan som skal behandle barnefordelingssakene. Praktiseringen av reglene vil likevel kunne variere, avhengig av hvilken type avgjørelsesorgan som skal behandle sakene.

Barnefordelingstvister som løses av et offentlig avgjørelsesorgan bør behandles av personer med bred erfaring i konfliktløsning, med adgang til å søke bistand av personer med særlig innsikt i denne type saker. Dette er viktig både hvor organet skal treffe en avgjørelse i konflikten, og i forbindelse med den saksforberedende prosessen.

Barnefordelingstvistene behandles i dag av de alminnelige domstoler. Etter utvalgets syn er det bare aktuelt å overføre sakene til et annet organ dersom dette fører til en klar forbedring med hensyn til saksbehandlingstid, grad av sakkyndighet og rettssikkerhet og med hensyn til å gi bistand slik at konflikten mellom foreldrene kan løses gjennom avtaler.

I tråd med mandatet har utvalget vurdert om det bør opprettes egne familiedomstoler eller om barnefordelingssakene eventuelt bør behandles av et særskilt forvaltningsorgan, herunder fylkesnemndene.

Under forutsetning av at barnefordelingssakene fortsatt skal behandles av de ordinære domstolene, har utvalget vurdert om det kan være aktuelt å fordele sakene på en annen måte enn i dag, f.eks. til et begrenset antall dommere som har særlig interesse for eller erfaring med denne type saker.

I dette kapittel drøftes også om det tosporede system - hvor foreldrene kan velge mellom domstolsbehandling og administrativ behandling hos fylkesmannen - bør beholdes, jf nedenfor under "[Fylkesmannsbehandlingen av barnefordelingssakene](#)" i kap 10.7.

10.2 BØR BARNEFORDELINGSSAKENE LEGGES TIL FYLKESNEMNDENE FOR SOSIALE SAKER - ALTERNATIVT ANNET FORVALTNINGSORGAN?

Fylkesnemndene for sosiale saker ble opprettet i 1992, og behandler først og fremst tvangssaker etter barnevernloven - med det offentlige som part på den ene siden og en eller flere private parter på den andre, jf redegjørelsen i "[Fylkesnemndene for sosiale saker](#)" i kap 9.2. Fylkesnemndene behandler også saker om tvangsplassering av rusmisbrukere etter sosialtjenesteloven § 6-2.

I den enkelte sak er nemnda som hovedregel sammensatt av en jurist, to sakkyndige og to legmenn. Fylkesnemndene er formelt sett forvaltningsorganer, og overprøving av nemndsvedtak skjer ved de alminnelige domstoler - med herreds- og byrettene som førsteinstans. De saksbehandlingsregler som gjelder for fylkesnemndene tilsvare imidlertid langt på vei de regler som gjelder for domstolene, jf sosialtjenesteloven kap 9.

Fylkesnemndene ble etablert etter kritikk mot saksbehandlingen i de kommunale barnevernsnemndene. Den administrative nemndsmodellen, og ikke særdomstolsmodellen, ble valgt bl.a. fordi «[d]omstolenes rolle til nå har vært å være kontrollør av hva som juridisk sett er den riktige løsningen. Det er imidlertid ingen tradisjon på at domstolene skal ta stilling til hva som bør gjøres, og det er et spørsmål om domstolene egner seg for dette», Ot prp 44 (1991-92) side 89 som siterer fra Ot prp 29 (1990-91).

Når fylkesnemndene allerede eksisterer, vil det kostnadmessig, kompetansemessig eller administrativt neppe være hensiktsmessig å opprette et eget og nytt forvaltningsorgan til å behandle barnefordelingssakene, selv om utvalget også har vurdert en slik mulighet. Dersom barnefordelingssakene skal overføres til et forvaltningsorgan, er derfor den mest naturlige og hensiktsmessige løsningen å utnytte fylkesnemndenes eksistens og kompetanse.

En rekke av de viktigste vurderingene i barnefordelingssaker er - til tross for en juridisk forankring i barneloven - ikke typiske juridiske vurderinger. Det inngår også allmennmenneskelige vurderinger og barnefaglige vurderinger. Det kan derfor reises spørsmål om ikke en «nemndsmodell» ville kunne være hensiktsmessig også for behandlingen av barnefordelingssakene. I de land som har etablert familiedomstoler, hører barnefordelingssaker og barnevernssaker under samme jurisdiksjon. Familiedomstolene i andre land har også normalt kompetanse til å behandle saker om det økonomiske oppgjøret mellom foreldrene, og også i mange tilfeller saker om straff for unge lovbyrtere.

Et argument for å opprette fylkesvis - og ikke kommunale - nemnder var at avgjørelsesorganet på den måten ville få nok saker til å få tilstrekkelig erfaring og kyndighet, jf Ot prp 44 (1991-92) side 88-89. Dette kan langt på vei være et argument også når det gjelder barnefordelingssaker. I enkelte herredsretter kan det gå lang tid mellom hver gang den enkelte dommer behandler en barnefordelingssak, og mulighetene for å opparbeide seg spesiell erfaring fra og kompetanse i slike

saker er da begrenset. På den annen side synes utviklingen å kunne medføre at det skjer en viss strukturendring i domstolene fremover, slik at hver enkelt domstol behandler flere saker pr år. Dette innebærer imidlertid ikke nødvendigvis flere saker pr dommer, med mindre man skiller saker ut for bestemte dommere eller avdelinger innen en domstol, se nærmere om dette i *"Bør barnefordelingssakene behandles av særskilte avdelinger, domstoler eller dommere innenfor de alminnelige domstoler?"* i kap 10.4.

Både i barnevernssaker og i barnefordelingssaker står barnets situasjon og behov helt sentralt. I begge typer saker skal hensynet til barnets beste tillegges avgjørende vekt. Selv om lovkriteriet «barnets beste» er felles, er vurderingstemaet etter flertallets oppfatning likevel forskjellig bl a fordi problemstillingene ved offentligrettslige saker om tvangsinngrep er annerledes enn ved en privatrettslig tvist mellom foreldre.

Vurderingstemaet i den typiske barnefordelingssaken - hvor begge foreldre er egnet - er av en annen karakter enn i den typiske barnevernssak - hvor vurderingstemaet er om foreldrene har tilstrekkelig omsorgsevne. Vurderingen av om det offentlige skal beslutte tvangsinngrep etter barnevernloven og vurderingen av om foreldre som er fratatt omsorgen skal ha samvær med sine barn, er ganske annerledes enn det å bestemme barnets bosted og samværsordning når det står mellom to egnede foreldre. Omsorgsovertakelse etter barnevernloven § 4-12 forutsetter alvorlige mangler ved den daglige omsorg som barnet får eller i den personlige kontakt og trygghet som barnet trenger. Omsorgsovertakelse kan også finne sted hvor syke, funksjonshemmede eller særlig hjelpetrengende barn ikke får dekket sine særlige behov eller det foreligger mishandling eller overgrep. Spørsmålet om offentlige tvangsinngrep i slike saker reiser derfor - etter flertallets oppfatning - materielt sett ganske andre problemstillinger enn privatrettslige saker om hvor barnet skal bo fast. Se også vurderinger i Ot prp 56 (1996-97) side 75-76, som utvalgets flertall slutter seg til.

Ved at en ikke ubetydelig andel av fylkesnemndsvedtakene bringes inn for herreds- og byrettene, får også domstolene kjennskap til behandlingen av barnevernssaker. Dommeres erfaring i vurderingen av kriteriet «barnets beste» vil derfor ikke være begrenset til barnefordelingssaker.

Etter de saksbehandlingsregler utvalget foreslår, er hovedmålet å få løst barnefordelingssakene ved samarbeidsløsninger mellom foreldrene under saksforberedelsen. Dette krever til dels en annen kompetanse hos den som skal stå for saksforberedelsen enn det som er tilfellet for saksforberedelsen i fylkesnemndene i dag. Fylkesnemnda er ikke en domstol, og det kan ikke inngås forlik for nemnda. Nemndslederne får således ingen særlig trening i å mekle. Dommere ved de alminnelige domstoler får derimot løpende meklingserfaring fra et bredt felt av sakstyper. Dette element i allmenndommergjerningen må antas å bli mer fremtredende etter hvert som forhandlingsorienterte løsningsmodeller, så som f eks rettsmekling, vokser fram. Med den vekt som de nye saksbehandlingsreglene legger på at foreldrene skal hjelpes til å bli enige om samarbeidsløsninger, er fylkesnemndenes manglende meklingserfaring etter flertallets vurdering en vesentlig ulempe ved å overføre disse sakene til nemndene. På dette punkt blir det således vesentlig forskjell mellom saker om tvangsinngrep og barnefordelingssaker.

Av sosialtjenesteloven § 9-6 fremgår at det normalt skal delta to sakkyndige medlemmer i hver enkelt sak for fylkesnemnda. Regelen bygger på den forutsetning at deltakelse av sakkyndige øker sannsynligheten for at inngrepet har den nødvendige faglige begrunnelse. På grunn av at sakstypene og vurderingstemaets innhold er såvidt ulike, kan utvalgets flertall ikke se at nemndas sammensetning er noe tungtveiende argument for å overføre barnefordelingssakene dit. Utvalgets flertall

ser det ikke som nødvendig eller hensiktsmessig at det i barnefordelingssaker skal være automatikk i at familiens situasjon bedømmes av en psykolog eller som ordinært medlem av avgjørelsesorganet. Det vises her til NOU 1977: 35 særlig side 72, som flertallet slutter seg til.

De saksbehandlingsregler utvalget foreslår åpner for en utvidet og annerledes bruk av sakkyndighet enn det dagens regler gjør - basert på en vurdering av behovet i den enkelte sak. Bl a foreslås regler som gjør det enklere å bringe sakkyndige inn i saken forut for hovedforhandlingen og at det offentlige skal dekke utgiftene til slik bruk av sakkyndige. Disse reglene bør gjelde uansett hvilket organ som skal behandle barnefordelingssakene. Utvalget foreslår ingen endringer i reglene om adgangen til å sette retten med fagkyndige meddommere, og adgangen til å oppnevne sakkyndig til å avgi utredning når det «trengst» foreslås opprettholdt, jf barneloven § 41. Mulighetene for deltakelse av sakkyndige i avgjørelsesprosessen er etter det flertallet kan se ikke noe tungtveiende argument for å overføre barnefordelingssakene til fylkesnemndene.

Både fylkesnemndene og domstolene kan etter gjeldende rett benytte sakkyndige, både som medlemmer i avgjørelsesorganet og som eksterne sakkyndige. Begge organer kan benytte de sakkyndige de finner mest egnet, og har således begge tilgang på kompetente sakkyndige. Flere sakkyndige har i dag både erfaring fra tjeneste for nemndene og for retten. Tilgangen på sakkyndige er derfor etter flertallet syn ikke noe tungtveiende argument for å overføre sakene til nemndene.

I tillegg til gode prosessregler og en forsvarlig ressurstilgang, vil den faglige kompetansen hos beslutningstakerne være den viktigste rettssikkerhetsgaranti. Loven krever at fylkesnemndsledere skal ha kvalifikasjoner som dommere. Det er ikke holdepunkter for å anta at fylkesnemndene rekrutterer mer kvalifiserte jurister enn de alminnelige domstoler, slik at rettssikkerheten av den grunn blir bedret ved en overføring av sakene til fylkesnemndene. Utvalgets flertall antar også at den generelle trening i konfliktløsning som en dommer får, og den allsidighet innenfor rettsanvendelse og bevisbedømmelse som en bred saksportefølje gir, i seg selv er egnet til å bidra til en høy grad av rettssikkerhet i barnefordelingssakene.

Behovet for rask behandling av barnefordelingssakene, kan være et argument for å overføre sakene til fylkesnemndene. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for saker behandlet av fylkesnemndene var i 1997 drøyt tre måneder, mens den tilsvarende tid for barnefordelingssakene i førsteinstansdomstolene var ca seks måneder. Det er imidlertid vanskelig å sammenligne saksbehandlingstider mellom ulike avgjørelsesorganer. Prosessreglene er på noen områder forskjellige, og forhold som ressurstilgang, sakstype og saksmengde, tidsregistreringsmåte m v virker inn. Det er derfor vanskelig å ha noen begrunnet mening om hvor lang saksbehandlingstiden vil bli ved overføring av barnefordelingssakene til fylkesnemndene. Det er etter flertallets syn ikke holdepunkter for å anta at en overføring til nemndene vil kunne gi noen nevneverdig gevinst med hensyn til saksbehandlingstid. Det er desuten ikke egnet til å redusere samlet medgått saksbehandlingstid at det blir et eget organ som skal behandle sakene før en eventuell domstolsbehandling.

Utvalgets flertall finner også at det kan reises prinsipielle innvendinger mot å legge denne typen saker til et forvaltningsorgan som førsteinstans i stedet for en førsteinstansdomstol. Det fremstår som lite hensiktsmessig at barnefordelingssakene, som barnevernssakene, etter en fylkesnemndsbehandling eventuelt må bringes inn for en førsteinstansdomstol. Dette gjelder selv om bare et mindretall at avgjørelsene skulle bli brakt til overprøving.

Etter flertallets syn er det ingen aktuell løsning at et eventuelt nemndsvedtak i disse sakene bringes direkte inn for lagmansretten. Rettssikkerhetshensyn tilsier at det i barnefordelingssakene, som i andre sivile saker, må være mulighet for en reell

toinstans-prøving ved domstolene. Det er en vesentlig forskjell på å erstatte de kommunale barnevernsnemndene, fylkesmannen og departementets klagebehandling med fylkesnemndene, og det å erstatte førsteinstansen i domstolsapparatet med fylkesnemndene. Utvalgets flertall finner at det avgjørelsesorgan som skal behandle barnefordelingssaker i førsteinstans bør være en domstol, og ha de kjennetegn og den kompetanse som domstoler har, nemlig i det vesentlige drive med dømmende virksomhet og tilfredsstillende uavhengighetskravet til domstolene.

Flertallet er av den oppfatning at de spesielle saksbehandlingsregler som skal gjelde for barnefordelingssaker bør suppleres med de alminnelige regler i tvistemålsloven og domstolsloven. Rent retts teknisk er dette noe enklere å gjennomføre dersom sakene beholdes i domstolene enn dersom de overføres til fylkesnemndene.

Et argument for å legge barnefordelingssakene til fylkesnemndene, vil kunne være at man da lettere kan få en samordning i de tilfellene der samme familie er involvert både i en barnevernssak og en barnefordelingssak. Om de samordningsproblemer som knytter seg til situasjoner hvor disse sakene griper inn i hverandre vises f eks til Ofstad/Skar side 97 flg og Smith, 1980 side 510 flg. Se også drøftelsene i Ot prp 104 (1992-93) og Ot prp 44 (1991-92) side 44. Slike problemer forekommer etter flertallets vurdering neppe så hyppig at det i seg selv er noe viktig argument for å legge barnefordelingssakene til fylkesnemndene.

Utvalgets flertall er - på bakgrunn av ovenstående, herunder den forutsetning at en overføring må føre til klare forbedringer - kommet til at det ikke er tilstrekkelig grunn til å legge barnefordelingssakene til fylkesnemndene eller til et annet forvaltningsorgan.

10.3 BØR BARNEFORDELINGSSAKENE BEHANDLES AV EN SÆRDOMSTOL?

Opprettelse av særdomstoler for bestemte sakstyper i første instans er etter utvalgets vurdering ikke i strid med Grunnloven eller konvensjoner Norge er bundet av.

Den norske rettstradisjonen er forankret i et alminnelig domstolsvesen som behandler alle typer tvister. Det må foreligge tungtveiende hensyn dersom det skal være aktuelt å opprette særdomstoler, jf f eks uttalelser i Ot prp 59 (1984-85) side 13 og St meld 23 (1991-92) side 112. Betydningen av å ha allsidige domstoler og allsidige dommere er sentrale elementer i denne tradisjonen. Også hensynet til rettsenheten i Norge synes å ha vært et tungtveiende moment ved det prinsipielle valget mellom alminnelige domstoler og særdomstoler. I tråd med dette bygger domstolsstrukturen i Norge i all hovedsak på alminnelige domstoler bestående av juridiske generalister og legmenn. De alminnelige domstoler er nærmere angitt i domstolloven § 1.

Det finnes imidlertid noen særdomstoler, og domstolloven § 2 inneholder en angivelse av noen slike, f eks vergemålsrettene, jordskifterettene og de militære straffedomstoler. I tillegg er muligheten til å opprette særdomstoler hjemlet i spesiallovgivningen, så som f eks husleieloven § 52. Det er også vanlig å betegne Arbeidsretten som en særdomstol.

Begrunnelsen for opprettelsen av de ulike særdomstolene er forskjellig, dels basert på særtrekk ved sakstypen, spesielle kompetansekrav til retten, og dels på andre forhold. For husleierettens vedkommende ble det fra lovgivers side bl a vist til behovet for sakkyndighet, ensartethet og tempo i saksbehandlingen. For de stedlige militære straffedomstolers vedkommende var f eks hensynet til domstolens geografiske beliggenhet i forhold til militære installasjoner av vesentlig betydning. Det er for øvrig et generelt trekk ved særdomstolene at legmannsinnslaget er bety-

delig, og at de lege dommerne forutsettes å ha særlig erfaring eller kyndighet på andre områder enn det rettslige.

Ved vurderingen av om det bør etableres særskilte domstoler som avgjørelsesorgan i barnefordelingssaker, tar utvalgets flertall utgangspunkt i at domstolene i Norge i dag i all hovedsak ikke er spesialiserte. Likevel kan de spesielle særtrekk som barnefordelingssakene frembyr og de krav som dermed må stilles til avgjørelsesorganet for denne sakstypen, tilsi at det bør opprettes særdomstoler til å behandle disse sakene (og eventuelt andre).

En mulig fordel med å opprette spesielle barnefordelingsdomstoler eller familiedomstoler, er at dommerne i en slik spesialdomstol raskt vil få mye erfaring i å behandle barnefordelingssaker. De vil etter hvert kunne få betydelig innsikt i de spesielle følelsesmessige og mellommenneskelige forhold som gjør seg gjeldende i disse sakene.

Det kan også tenkes at søkere til dommerembeter i slike særdomstoler vil være personer som har spesiell interesse for familiesakene, og kanskje også erfaring fra dette rettsfeltet fra advokatvirksomhet eller annet.

Det er imidlertid også ulemper med spesialiserte dommere. Selv om ingen saker er identiske, innebærer spesialisering en slik begrensning i sakstype at det å bare ha barnefordelingssaker over tid kan bli noe ensformig. Noe mer variasjon vil det kunne bli dersom også andre typer familie- og barnerelaterte saker legges til samme domstol, slik som man ser i land som har en slik ordning, f.eks. New Zealand. Man må likevel anta at det også for barnefordelingssakenes vedkommende vil være fordeler med dommere med en større faglig bredde enn bare familie- og barnerelaterte saker. En slik bredde vil dog kunne oppnås ved f.eks. å ha ambuleringsrutiner eller turnussystemer for dommerne, noe man ser eksempler på i andre land som har familiedomstoler, jf. "[New Zealand](#)" i kap. 6.8.6.

Det er etter flertallets oppfatning grunn til å tro at en erfaren generalistdommer - som har trening i rettskildebruk og bevisbedømmelse fra en rekke av rettslivets områder, vil være en god garanti for en balansert og klok avgjørelse også i disse sakene. I tillegg til evne til empati, menneskelighet og kommunikasjon, vil dommerens evne til rettslig analyse og bevisbedømmelse være det sentrale element i dommergjerningen også på dette rettsfeltet. Med spesialiserte dommere vil det dessuten over tid kunne være risiko for overfokusering på bestemte elementer i saksfeltet, samt en mulighet for ensrettethet og for at saksbehandlingen og avgjørelsene vil kunne få et visst rutinemessig preg.

Til tross for muligheten til å benytte sakkyndig hjelp, er det i barnefordelingssakene viktig at dommerne i tillegg til gode juridiske kvalifikasjoner også har innsikt i forhold som barns behov, hvilke faktorer som virker på parter i disse konfliktene og hvorledes man kan hjelpe partene til å komme fram til en samarbeidsløsning vedrørende barna. Ved utnevnelser av dommere i en spesialdomstol vil man kanskje kunne legge mer vekt på erfaring fra og egnethet for den konkrete sakstypen, enn det som er vanlig i dommerrekrutteringen ellers. Behovet for å ha dommere med slik innsikt kan imidlertid til en viss grad imøtekommes også i de alminnelige domstoler ved at dommere gjennom ulike utdannelses tiltak skolerer nettopp i de elementer som er spesielle i familiesakene. Når man i Sverige ikke fant det hensiktsmessig å etablere særdomstoler, f.eks. familiedomstoler, ble det samtidig iverksatt et spesielt utdanningsprogram for allmenndommerne på de ulike rettsområder. Dette er etter flertallets vurdering også en god løsning for vårt rettssystemets vedkommende.

Det er også grunn til å anta at det vil være vanskelig å rekruttere dyktige dommere til spesialiserte familiedomstoler. Domstolene har i dag et generelt rekrutteringsproblem, jf. beskrivelsen i St prp 1 (1998-99) for Justis- og politidepartementet,

side 37 pkt 4.1.6. Dette blir neppe mindre i en spesialisert domstol. Det er grunn til å anta at muligheten for å arbeide på et bredt felt innen jussen fortsatt vil virke mest attraktivt på dommerkandidater generelt. Det er få forhold som er så godt egnet til å styrke rettssikkerheten som at de dommere som rekrutteres er godt faglig kvalifisert.

Det er etter flertallets vurdering ikke grunn til å anta at etablering av en særdomstol vil innebære økt rettssikkerhet, verken for partene eller for barnet.

I de prosessreglene utvalget foreslår, legges det opp til at dommeren skal søke å få flest mulig saker løst i minnelighet under saksforberedelsen. Det er en hovedmålsetting at foreldrene skal ta ansvar og bli enige om en løsning, slik at man får et best mulig grunnlag for deres fremtidige samarbeid om barna. Flertallet finner at en allmenndommer med generell erfaring med og trening i å mekle mellom parter i alle typer sivile saker, er best egnet til å forhandle fram samarbeidsløsninger.

Det trekkes ofte fram som et moment til fordel for spesialiserte domstoler at sakene i slike avgjørelsesorganer vil kunne behandles raskere enn i de ordinære domstoler. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i barnefordelingssaker - fra stevning innkommer til saken er avsluttet ved dom eller forlik i første instans - er, slik utvalget ser det, noe for lang. Den undersøkelse utvalget har gjort viser en gjennomsnittlig saksbehandlingstid - i 1996 - på 181 dager for de sakene som ender med dom, og 131 dager for alle saker som kommer inn til domstolene - uansett utfall. Det er imidlertid store forskjeller fra embete til embete.

Flertallet antar at den gjennomsnittlige saksbehandlingstid fra stevning kommer inn til saken er avsluttet, vil kunne bli redusert noe hvis de endringer av saksbehandlingsreglene som utvalget foreslår blir vedtatt.

De generelle erfaringer fra særdomstoler og domstolsliknende organer, er at saksbehandlingstiden ikke er vesentlig kortere enn ved de alminnelige førsteinstansdomstolene. På grunn av ulikheter mellom sakstyper og prosessregler må det imidlertid vises stor varsomhet med slike sammenlikninger. Etter det flertallet kan se, er det generelt sett ikke holdepunkter for å anta at etablering av en særdomstol for barnefordelings-/familiesakene i seg selv vil medføre en reduksjon av den gjennomsnittlige saksbehandlingstid. Som undersøkelsen i "[Sakkyndige](#)" i kap 5.2.3 viser, er tilgjengeligheten av sakkyndige den faktor som i størst grad forlenger saksbehandlingstiden. Dette problem løses ikke ved å opprette en særdomstol.

I løpet av de siste ti årene er den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for sivile saker i domstolene halvert, og den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for barnefordelingssaker er kortere enn for sivile saker generelt. I en del barnefordelingssaker er det dessuten nødvendig eller hensiktsmessig at det går en viss tid fram til hovedforhandling og dom. Dette gjelder særlig hvor det er nødvendig for å forbedre det faktiske beslutningsgrunnlag for å kunne treffe en riktig avgjørelse. Partene trenger dessuten ofte noe tid til å bearbeide følelsene etter samlivsbruddet, følelser som i en oppbruddsfase ofte vanskeliggjør samarbeid. Omstillingen fra å fokusere på sammenbruddet i parforholdet til å se på hvorledes man som foreldre, som ikke lenger skal leve sammen, kan samarbeide til barnets beste er i seg selv en modningsprosess som krever tid. Det vesentligste element ved tidsaspektet er derfor at det brukes den tid som i den konkrete saken er nødvendig for at avgjørelsesgrunnlaget skal bli forsvarlig eller for at en god løsning for barnet kan oppnås, men heller ikke mer.

I mange av de land som har familiedomstoler, fungerer domstolen som en serviceinstitusjon for familien på en helt annen måte enn det som er vanlig i det norske domstolsvesen. Rettens personale gir i stor grad informasjon og veiledning, og familiedomstolene har gjerne også domstolstilknyttede meklingskontor og «klinikker» med sakkyndige. Familier i oppløsning kan således henvende seg i familiedomsto-

len og få informasjon og hjelp i forhold til flere av de spørsmål samlivsbruddet reiser. Forutsatt at nødvendige ressurser tilføres, vil nok en spesialisert familiedomstol på en bedre måte enn de vanlige domstoler kunne ha en slik funksjon. Flertallet ser imidlertid ikke grunn til at det norske systemet med offentlige familievernkontorer skal endres, og at deres funksjoner skal integreres som en del av domstolsvesenet. Familievernkontorene ivaretar mange av de samme funksjonene som i andre land ligger i familiedomstolen.

En ulempe med særdomstoler er at det lett oppstår vernetings-/kompetanseproblemer. Det vil være vanskelig å fastsette så klare kriterier for domstolens saklige jurisdiksjonsområde at det ikke vil oppstå spørsmål om en sak faller inn under det eller ikke. Erfaringer fra New Zealand, som har hatt familiedomstoler i mange år, viser at vernetingsproblemer lett oppstår, og i dag er situasjonen at saker vedrørende økonomiske oppgjør mellom ektefeller går for familiedomstolene, mens saker mellom samboende om økonomisk oppgjør går for de ordinære domstoler.

Ved vurderingen av om det bør opprettes særskilte familiedomstoler, må det videre has for øye at de geografiske vernetingsområdene må være store for at hver enkelt domstol skal få tilstrekkelig mange saker. Størrelsen på vernetingsområdet vil bli bero på hvilket saklig kompetanseområde en eventuell særdomstol skal ha. Hver domstol må ha så mange saker at man kan oppnå den spesialiseringsgevinst som er ønskelig. Dette vil antagelig måtte innebære at det enten opprettes familiedomstoler bare i storbyene eller at domstolene i mindre folkerike strøk får store geografiske vernetingsområder. Erfaringene fra New Zealand er at familiedomstolene i de tettest befolkede områdene fungerer bra på dette punkt, men at sakstilgang er et problem i mer spredt befolkede områder. Der må enten dommerne eller partene reise relativt langt. Både befolkningsmessig, bosettingsmessig og topografisk har Norge flere fellestrekk med New Zealand. Den norske demokratiske tradisjon hvor likebehandlingsprinsippet står sterkt, tilsier at ulikheten mellom by og land på dette punkt vil være problematisk.

Det pågår for tiden et utredningsarbeid om domstolsstrukturen i Norge, hvor det bli a skal utredes og fremsettes forslag til hva som er passende størrelse på førsteinstansdomstolene. Som i enkelte andre europeiske land er det grunn til å forvente at det i fremtiden vil kunne bli sammenslåinger av domstoler, og derved større jurisdiksjonsområder. Selv etter eventuelle sammenslåinger i førsteinstansdomstolene vil eventuelle særdomstoler måtte få større vernetingsområder enn de alminnelige domstolene.

Dersom domstolene må ha store geografiske vernetingsområder for å få tilstrekkelig sakstilfang, vil dette kunne ha negativ innvirkning på saksforberedelsen. Store vernetingsområder er neppe forenlig med utvalgets målsetting om at flest mulig av de sakene som kommer inn for domstolen skal løses i minnelighet før hovedforhandlingen. Det legges bli a opp til at dommeren skal kunne ha hyppig kontakt med partene. For å oppfylle dette er det nødvendig at partene er i en viss geografisk nærhet til domstolen.

Et av de sterkeste argumentene for en familiedomstol er, som nevnt ovenfor, at dommerne spesialiseres. Argumentet forutsetter at spesialistdommere er bedre egnet til å behandle og avgjøre barnefordelingssakene enn det generalistdommere er, og at resultatene gjennomgående blir riktigere i en særdomstol. Hensynet til å få riktige avgjørelser vil i så fall være et tungtveiende argument for etablering av særdomstoler. Etter flertallets syn er det imidlertid ikke holdepunkter for å anta at det fattes spesielt mange uriktige avgjørelser i de alminnelige domstoler i dag. Det er under enhver omstendighet lite aktuelt å opprette spesialiserte ankedomstoler, eller å legge ankesakene til spesielt utpekte lagmannsretter.

Noe tungtveiende argument mot å opprette en særdomstol i førsteinstans er dette imidlertid ikke. Allerede i dag er det relativt sett svært få barnefordelingssaker som avgjøres av lagmannsrettene, og det er grunn til å tro at tallet vil kunne bli enda lavere dersom førsteinstansen er en spesialisert domstol. Erfaringen fra bl a New Zealand er at svært få av dommene fra familiedomstolen der blir anket.

Generelt er tendensen i våre naboland at man ikke har særdomstoler, eller endog avviker slike. I Sverige hadde man høsten 1997 oppe spørsmålet om «spesialdomstolar» i familiesaker, jf Lagrådsremiss 4 september 1997, og konklusjonen var at en slik ordning «passar dåligt in i den svenska domstolsorganisationen och den svenska rättstraditionen». Også tidligere har man i Sverige hatt oppe og forkastet en ordning med særdomstoler, jf bet. 1990/91:LU 13 side 45 og bet. 1992/93:LU 22 side 28 flg. I Danmark har man heller ikke noen tradisjon for særdomstoler, bortsett fra Sø- og Handelsretten. Utvalgets flertall deler det grunnsyn som myndighetene i våre naboland har. Dette prinsipielle problem må anses å bli ytterligere belyst når Domstolkommisjonen og Strukturutvalget legger fram sine utredninger våren 1999.

Innledningsvis har utvalget satt som en forutsetning for å foreslå endring i hvilket avgjørelsesorgan som skal behandle barnefordelingssaker at det fører til økt rettssikkerhet, sakkyndighet eller vesentlig hurtigere saksbehandling. På denne bakgrunn, og etter en samlet vurdering av ovenstående, finner flertallet ikke å ville foreslå at det etableres særdomstoler for behandling av barnefordelingssakene spesielt eller familiesaker generelt.

10.4 BØR BARNEFORDELINGSSAKENE BEHANDLES AV SÆRSKILTE AVDELINGER, DOMSTOLER ELLER DOMMERE INNENFOR DE ALMINNELIGE DOMSTOLER?

Som det fremgår ovenfor, går utvalgets flertall inn for at barnefordelingssakene fortsatt skal behandles av de alminnelige domstoler. Men også med dette som utgangspunkt er det flere alternative modeller som kan være aktuelle.

Foruten den mulighet å beholde det nåværende system, har utvalget vurdert om barnefordelingssakene bør behandles av egne «familierettsavdelinger» eller «familierettsdommere» i den enkelte herreds- og byrett, eller om skifterettene eventuelt kan være best egnet for å håndtere denne sakstype. Et annet alternativ kan være å samle barnefordelingssakene (og evt andre familiesaker) i et visst antall «stedlige familieretter» slik oppsigelsessaker m v i private arbeidsavtaler nå behandles av særskilt utpekte herreds- og byretter, jf *"Herreds- og byretter som behandler saker etter arbeidsmiljøloven"* i kap 9.5.

10.4.1 «Stedlige familieretter»

En fordel med å samle barnefordelingssakene i et visst antall utpekte herreds- og byretter er at dommerne vil få et større erfaringsgrunnlag fra saksfeltet enn det som er tilfellet når de ordinære vernetingsregler følges. Det vil imidlertid ikke innebære spesialisering i samme grad som i en særdomstol. Dommerne i stedlige familieretter vil få flere barnefordelingssaker enn det som er vanlig for dommere i dag, men neppe så mange at man kan snakke om noen utpreget spesialisering.

En stedlig familierett vil også kunne opparbeide et familierettsmiljø, og det er mulig at søkere til ledige dommerembeter disse stedene vil være kandidater med en spesiell interesse for og særlig erfaring fra familiesakene - selv om de ikke utelukkende skal drive med slike.

I og med at dommerne også vil ha en betydelig portefølje med andre typer saker, vil de ulempene ved spesialisering som er nevnt i *"Bør barnefordelingssakene behandles av en særdomstol?"* i kap 10.3 kunne unngås.

Erfaringene fra de stedlige arbeidsrettene viser på den annen side at det - med mindre domstolene tilføres betydelige ressurser - neppe er noe særlig å oppnå når det gjelder gjennomsnittlig saksbehandlingstid ved å opprette særskilte verneting. Selv om erfaringene fra de stedlige arbeidsretter ikke uten videre kan overføres til eventuelle stedlige familieretter, er det høyst tvilsomt om hensynet til hurtigere saksbehandling tilsier en slik endring.

Opprettelse av stedlige familieretter vil innebære at mange parter får lengre geografisk avstand til den domstol som skal behandle saken. Om ulempene ved dette vises til det som er sagt ovenfor i *"Bør barnefordelingssakene behandles av en særdomstol?"* i kap 10.3.

Spørsmålet om stedlige domstoler for ulike sakstyper er dessuten et av de elementer Strukturutvalget skal avklare. Det er derfor naturlig for Barnefordelingssprosessutvalget å vise noe tilbakeholdenhet med forslag om opprettelse av stedlige domstoler innenfor dette saksfeltet, inntil det er avklart hvordan domstolsstrukturen skal være.

På bakgrunn av ovenstående momenter vil utvalget ikke gå inn for at barnefordelingssakene legges til et visst antall av de alminnelige herreds- og byrettene.

10.4.2 Familierettsavdelinger ved de enkelte domstoler

Oslo byrett var tidligere delt i flere avdelinger. Familierettssaker, arbeidsrettssaker og vergemålssaker ble behandlet i en egen avdeling med tre dommere. Tjenestetiden for dommerne i familierettsavdelingen var normalt mellom ett og to år. Familierettsavdelingen ble avviklet i 1991 i forbindelse med at byretten ble omorganisert i 7 fullfaglige avdelinger. Omorganiseringen fant sted som følge av behovet for en bedre utnyttelse av ressursene i byretten.

Ved å opprette egne familierettsavdelinger i hver enkelt førsteinstansdomstol, vil man oppnå at dommerne blir mer spesialisert, se ovenfor i *"Bør barnefordelingssakene behandles av en særdomstol?"* i kap 10.3 om opprettelse av særdomstol.

Som det fremgår i samme kapittel, ser utvalgets flertall imidlertid ikke tilstrekkelige fordeler ved en slik spesialisering til å foreslå opprettelse av spesialistdomstoler. Mange av de innvendingene som der er fremhevet har gyldighet også for egne familierettsavdelinger, fordi dommerne der forutsetningsvis vil måtte jobbe mer eller mindre bare med familiesaker. Ved en avdelingsordning innen hver domstol, bør det på den annen side være relativt enkelt å få til en turnusordning slik at ulempene ved spesialisering til en viss grad kan elimineres.

Egne familierettsavdelinger forutsetter domstoler av en viss størrelse. I dag er mange av domstolene i Norge for små. Tendensen i Nord-Europa er riktignok at mindre domstoler slås sammen, og det er ikke utenkelig at så også vil skje i Norge. Men selv etter en eventuell strukturendring vil nok mange domstoler være for små til at en avdelingsordning kunne ha noe for seg. Fordelene med en avdelingsordning er, slik utvalget ser det, imidlertid ikke så store at det er grunnlag for å foreslå en slik ordning.

Flertallet finner etter dette ikke å ville foreslå at det opprettes egne familierettsavdelinger i de ordinære domstoler.

10.4.3 Skifterettene

Utvalget har vurdert om barnefordelingssakene bør behandles av skifterettene. De eksisterer allerede, og kan i en viss forstand ses som spesialiserte domstoler innen det ordinære domstolsvesen. For Oslo, Bergen, Trondheim og Stavanger ville en slik endring innebære behandling av særskilte dommere, mens det for de andre førsteinstansdomstolene vil være snakk om hvilken «hatt» dommeren har på seg. Det er bare for de fire byene som har egne skifteretter (i Trondheim, Bergen og Stavanger lagt til byfogden) at en overføring av barnefordelingssakene til skifteretten vil ha reell betydning.

Det kan innvendes at store skifteretter først og fremst er et storbyfenomen, og at regler som skal gjelde generelt i landet ikke bør utformes etter dette. De byretter som disse sakene i tilfelle vil bli overført fra har imidlertid de siste årene behandlet en stor andel av det totale antall barnefordelingssaker i Norge, og en forbedret saksbehandling med reduksjon av saksbehandlingstiden her vil være av stor betydning for mange barn og deres foreldre.

I "*Bør barnefordelingssakene behandles av en særdomstol?*" i kap 10.3 om særdomstoler har utvalget påpekt visse fordeler med generalistdommerne. Disse fordelene vil man til dels gå glipp av dersom barnefordelingssakene legges til skifteretten.

På den annen side er prosessreglene for skifteretten i dag preget av fleksibilitet, og skiftedommerne har erfaring i å håndtere familiekonflikter gjennom sitt arbeid, særlig med arveskiftene. Flere av de prosessuelle elementer utvalget foreslår for barnefordelingssakene har felles trekk med skifterettsprosessen. Å legge barnefordelingssakene til skifterettene vil derfor kunne lette innføringen av nye regler. En innvending mot dette er at skifterettene nå i stor grad setter konfliktløsning i ektefelle- og arveboer bort til eksterne bobestyrere, og at skifterettens dommerne derfor i realiteten ikke har mer erfaring enn dommere fra fullfaglige domstoler når det gjelder håndtering av familiekonflikter. Men selv om booppgjørene settes ut til eksterne bobehandlere, har skiftedommerne også i dag en meget viktig funksjon som ledere av saksforberedende møter, hvor utfallet i mange tilfeller er at saken løses.

I skifterettene vil barnefordelingssaken dessuten kunne behandles i sammenheng med det økonomiske oppgjøret mellom ektefellene. Sammenkoblingen kan ha sine fordeler ved at skiftedommeren ser helheten i familiens situasjon, at konflikten om det økonomiske oppgjøret dermed kanskje kan løses raskere enn ellers og ved at partene slipper å forholde seg til mer enn en domstol. Barn lider dessuten under foreldrenes konflikt også om denne dreier seg om det økonomiske oppgjør. På den annen side kan en sammenkopling mellom barn og økonomi også være en ulempe. I normaltilfellene bør f.eks. barnefordelingssaker behandles vesentlig raskere, enn det som er ønskelig og mulig med hensyn til det økonomiske oppgjøret.

På grunn av ulike prosessregler og sakstyper er det meget vanskelig å foreta en forsvarlig sammenligning av saksbehandlingstider mellom de alminnelige førsteinstansdomstoler og skifterettene. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i de særskilte skifterettene synes å være kortere enn den er i de tilsvarende byretter, og flertallet antar at en ved å legge barnefordelingssakene til skifterettene muligens vil kunne redusere den gjennomsnittlige behandlingstiden også i barnefordelingssaker. Sakene vil likevel ikke kunne forventes å gå så raskt som den gjennomsnittlige behandlingstiden i skifterettene for den saksportefølje de har i dag har. Ved de fullfaglige domstoler vil det for saksbehandlingstiden i praksis ikke bety noe om sakene tilligger domstolen som skifterett eller herredsrett.

Flertallet antar at saksbehandlingstiden for saker som behandles i Oslo, Bergen, Trondheim og Stavanger kan bli noe kortere dersom barnefordelingssakene over-

føres til skifterettene. Det er imidlertid grunn til å påpeke at denne konklusjonen er basert på usikre antakelser. Flertallet kan forøvrig ikke se at hensynet til rettssikkerhet og større grad av sakkyndighet tilsier at sakene overføres til skifterettene som en generell ordning. Etter flertallets syn er det likevel grunn til å vurdere forskjellige tiltak for å avbøte den utilfredsstillende lange saksbehandlingstiden for barnefordelingssakene i Oslo byrett, dersom forholdene ikke bedrer seg innen rimelig tid. Hvorvidt dette skal løses gjennom organisatoriske, administrative eller bemanningsmessige tiltak i byretten eller ved å overføre sakene til Oslo skifterett, er noe vedkommende fagdepartement bør utrede bl a på bakgrunn av Strukturutvalgets utredning.

10.4.4 Saksfordeling ved den enkelte domstol

Som det fremgår av punktene ovenfor, vil flertallet ikke tilrå at barnefordelingssakene samles i utpekte førsteinstansdomstoler, i egne avdelinger i hver enkelt domstol eller legges til de særskilte skifterettene. Et annet alternativ er at barnefordelingssakene tildeles dommere i domsstolene som har spesiell erfaring med eller interesse for disse sakene.

Saksfordelingen ble tidligere regulert av saksfordelingsinstruksen av 18 november 1966. Denne ble opphevet i 1990, fordi den hemmet en rasjonell og effektiv saksbehandling. Fordeling av saker reguleres nå i prinsippet av domstolloven § 19 og av det ulovfestede tilfældighetsprinsippet.

Også folkerettslige normer kommer i noen grad inn i dette element av domstolenes uavhengighet, jf f eks Aall side 186-187. Menneskerettighetskonvensjonen (EMK) regulerer imidlertid ikke saksfordelingsspørsmålet direkte.

Flertallet ser det som en stor fordel dersom barnefordelingssakene kan fordeles til dommere med særlig interesse for fagfeltet.

Denne form for fordeling er, slik flertallet ser det, neppe i strid med det såkalte tilfældighetsprinsippet. Tilfældighetsprinsippets eksistens og innhold har vært omstridt i juridisk litteratur. Også prinsippets rettslige status har vært gjenstand for betydelig meningsforskjell, i det prinsippet har vært oppfattet dels som et konstitusjonelt prinsipp og dels som en mer generell og uspesifikk rettssikkerhetsgaranti. Det synes imidlertid å være enighet om at prinsippet har en viss substans hvor det sentrale element er at verken parter eller myndigheter, og heller ikke domstollederen, skal kunne innvirke på domsutfallet ved valg av dommer i den enkelte sak. Saksfordeling etter andre kriterier, så som f eks å se hen til hvilken dommer som har ledig kapasitet, synes neppe å være i strid med de hensyn som begrunner uavhengigheten. Den økte vektleggingen på kort saksbehandlingstid og på at domstolene skal være ajour - som man særlig har sett de siste årene - har i høy grad aktualisert denne problemstilling. Også saksfordeling hvor det ses hen til om noen av dommerne har særlig erfaring fra rettsområdet sammenlignet med de øvrige dommerne, synes i praksis også å ha vært akseptert. I alle fall ved et par av lagdømmene fordeles overskjønnsakene kun mellom et fåtall av dommerne. Så lenge det er dommerens erfaring og kompetanse, og ikke vedkommendes antatte oppfatninger i enkeltsaker, som er det styrende kriterium kommer fordelingen neppe i strid med tilfældighetsprinsippets kjerne.

For flertallet er det maktpåliggende å redusere saksbehandlingstiden ved de domstoler som i dag bruker for lang tid på barnefordelingssakene. Dette særlig av hensyn til de negative virkninger som selve konfliktsituasjonen kan ha på barnet og foreldrene. Flertallet finner, på bakgrunn av ovenstående, at det er ønskelig at barnefordelingssaker tildeles dommere med særlig interesse for og erfaring fra dette fagfeltet. Dette kan imidlertid gjennomføres uten endringer i gjeldende rett.

10.5 OPPSUMMERING AV FLERTALLETS SYN

Med utgangspunkt i mandatet har flertallet vurdert om en overføring av barnefordelingssakene til andre avgjørelsesorganer enn de alminnelige domstoler vil kunne medføre kortere saksbehandlingstid, bedret rettssikkerhet og mer sakkyndige avgjørelser enn det som er tilfelle i dag.

Utvalget foreslår betydelige endringer i de prosessregler som kommer til anvendelse på barnefordelingssakene. Det antas at den økte satsing på å hjelpe foreldrene til å komme fram til avtaleløsninger - både før og etter at en sak har kommet for domstolene - vil medføre at det blir færre hovedforhandlinger. Ved at en større andel av sakene må forventes å bli løst tidlig i prosessen, vil den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for de gjenværende saker kunne bli kortere. På denne bakgrunn finner flertallet at det av hensyn til saksbehandlingstiden ikke vil være behov for å overføre sakene til fylkesnemndene eller til en eventuell særdomstol.

Ved de prosessuelle endringer utvalget foreslår, vil rettssikkerheten i barnefordelingssakene kunne bli bedret, jf "[Rettsikkerhetsaspekter ved utvalgets forslag](#)" i kap 7.14. Flertallet har kommet til at det rettssikkerhetsmessig ikke kan oppnås forbedringer ved å flytte sakene fra de alminnelige domstoler til andre avgjørelsesorganer.

Utvalget foreslår en annerledes og mer målrettet bruk av sakkyndige. Det forventes mindre behov for omfattende sakkyndige utredninger, men økt bruk av sakkyndig bistand i arbeidet med å hjelpe foreldrene til å samarbeide og finne fram til løsninger på tvistesporåsmålene. Uansett avgjørelsesorgan vil muligheten for å trekke inn sakkyndig bistand være den samme. Flertallet finner således at det heller ikke av hensyn til sakkyndigelementet vil være noe å vinne ved å overføre barnefordelingssakene til andre avgjørelsesorganer.

I og med at det ikke er flertall for opprettelse av særdomstol, finner flertallet ikke behov for å gå nærmere inn på de kostnadsmessige konsekvenser av å opprette særdomstoler.

10.6 MINDRETALLETS SYN PÅ SPØRSMÅLET OM AVGJØRELSE-SORGAN

Mindretallet, bestående av Galtung, Nordhelle og Scheie Aasen, er enig i de fleste av de anførsler som fremkommer under "[Noen grunnleggende vurderinger ved valg av avgjørelsesorgan](#)" i kap 10.1. og "[Bør barnefordelingssakene legges til fylkesnemndene for sosiale saker - alternativt annet forvaltningsorgan?](#)" i 10.2. Mindretallet vil likevel påpeke at barnefordelingssaker og barnevernsaker har flere likhetstrekk enn det flertallet gir uttrykk for.

Både i barnevernsaker og i saker etter barneloven står hensynet til hva som er best for barnet helt sentralt. Avgjørelsesalternativene er riktignok ulike i de to lovene, kriteriene likeså, men i begge tilfelle skal det vurderes og tas standpunkt til barnets omsorgssituasjon. I begge lover er det særegent at det skal foretas en framtidsvurdering i den enkelte sak. Etter mindretallets vurdering bør derfor barnevernsaker og saker om foreldreansvar, barnets faste bosted og samvær behandles av samme organ.

Konflikten mellom foreldrene i forbindelse med deres skilsmisse er en alvorlig belastning for barnet og dets videre utvikling. Det er en entydig forskningsmessig basert enighet om betydningen for barnet av at slike stridigheter blegges eller dempes snarest mulig ved hjelp av kompetent bistand. Utvalget har foreslått en utvidet meklingsordning. En må regne med at de foreldre som likevel ikke kommer fram til en løsning og velger rettsak, er familier med et høyt konfliktnivå, dårlig kommunikasjon og svært ulike synspunkter på hverandres omsorgsevne.

Den fleksibilitet som utvalget legger opp til i utkastet § 62, gir domstolen langt større muligheter til å hjelpe partene til gode konfliktløsninger. For en best mulig utnytting av de ordninger utvalget har foreslått, vil det være nødvendig med dommere og sakkyndige med evne og vilje til å tenke fleksibelt og konstruktivt. Dette gjør det nødvendig med spesielt interesserte og kompetente jurister og sakkyndige ved domstolen.

De nåværende fylkesnemnder har gjennom snart seks år bygd opp en ekspertise til å gå inn i og ta avgjørelser i vanskelige og konfliktfylte saker med barnet som hovedperson. Fylkesnemndene arbeider i dag etter den intensjon Stortinget la til grunn i den nye barnevernloven. I og med at disse allerede er etablert og har et såvidt nærliggende saksfelt, finner mindretallet det naturlig at også saker etter barneloven behandles av samme organ.

Rettsikkerheten ivaretas gjennom de saksbehandlingsregler som er foreslått av utvalget, og som forutsettes å få anvendelse også ved den nye særdomstolen.

Til å bistå seg har hver fylkesnemnd knyttet til seg grupper med sakkyndige. Disse vil med noe etterutdanning kunne inngå i den stab av medhjelpere som utkastet § 62 vil kreve.

Mindretallet er enig i de innvendinger som flertallet har reist mot å legge denne type saker til et forvaltningsorgan som førsteinstans. Dette ville innebære at det ble enda et organ til å behandle denne type saker før den ordinære domstolsbehandling.

Mindretallet foreslår derfor at fylkesnemndene samtidig omgjøres til særdomstoler med samme status som by- og herredsrettene.

Flertallet er bekymret for at det vil kunne bli vanskelig å få tilstrekkelig kompetente søkere til en slik domstol. Det viser seg imidlertid at søkningen til dagens fylkesnemnder har vært bra. Med status som domstol, vil søkningen neppe bli mindre. Sannsynligvis vil en slik domstol rekruttere jurister med noe andre interesser og kompetanse enn de ordinære domstoler gjør i dag.

Flertallet anfører at det med spesialiserte dommere vil kunne bli risiko for overfokusering på bestemte elementer i saksfeltet, samt en mulighet for ensrettethet og for at saksbehandlingen og avgjørelsene vil kunne få et visst rutinemessig preg.

Etter mindretallets oppfatning kan det neppe påvises at dommere med et avgrenset saksområde ved andre domstoler har vist slike tendenser som flertallet har gitt uttrykk for.

Mindretallet er av den oppfatning at desto mindre erfaring man har fra et saksfelt, desto mindre forståelse vil man kunne ha for kompleksiteten og det særegne ved den enkelte sak.

Utvalgets undersøkelser om bruk av sakkyndige ("*Sakkyndige*" i kap 5.2.3) viser betydelige variasjoner med hensyn til hvor ofte det oppnevnes sakkyndige i barnefordelingssakene. Dette tyder på at holdningen til å bruke slike fagfolk er ulik blant dagens dommere. Dersom disse sakene fortsatt blir lagt til de ordinære domstoler, er det fare for at det ikke vil bli en full utnytting av mulighetene i utkastet § 62, fordi mange dommere ikke synes å se nytten ved bruk av sakkyndige.

Etter mindretallets vurdering er det mer sannsynlig at de nåværende fylkesnemndsledere med sin erfaring med bruk av sakkyndige, vil se slik nytteverdi.

En del barnevernsaker som i dag føres for fylkesnemndene har også en barnelovside. Det kan være viktig å utarbeide rutiner i forhold til hvordan slike kombinerte saker skal behandles. I dag er det ikke klare reguleringer på dette området, noe som stadig forsinker prosessen, og fører til problemer i håndteringen av sakene. Dette kan også medføre uheldige beslutninger for barnet. Ved å legge begge sakstyper til en egen domstol, vil disse problemene bli lettere å håndtere.

For øvrig vises til "*Bør barnefordelingssakene legges til fylkesnemndene for sosiale saker - alternativt annet forvaltningsorgan?*" i kap 10.2 hvor det er redegjort

for mange av de øvrige argumenter som taler for at dagens fylkesnemnder overtar behandlingen av disse saker.

Lagmannsretten bør som nå være ankeinstans. Mindretallet finner ingen grunn til å foreslå en særdomstol som ankeinstans.

Mindretallet legger til grunn at saksbehandlingsreglene som er foreslått av utvalget også skal gjelde for særdomstolene.

Mindretallets forslag vil føre til at herreds- og byrettene ikke lenger vil få til behandling saker vedrørende barnevernloven og barneloven. Dette vil innebære en viss reduksjon av saksmengden ved disse domstoler noe som kan bli å føre til at andre saker kan behandles med større hurtighet.

For fylkesnemndene vil forslaget fra mindretallet føre til en viss økt arbeidsmengde. Den foreslåtte obligatoriske veiledning kombinert med etterfølgende frivillig mekling, vil imidlertid kunne føre til en reduksjon av antall saker som kommer til hovedforhandling. Arbeidsmengden hos fylkesnemndene varierer i dag fra nemnd til nemnd, men det er ofte vanskelig å få til en rasjonell arbeidsmengde på hver nemndsleder i perioder. Dette ut fra at sakstilgangen varierer og saker blir trukket. Enkelte ledere har derfor i perioder ledig kapasitet som kan utnyttes.

Det er mindretallets syn at forslaget om å omgjøre fylkesnemndene til egne særdomstoler ikke vil medføre økonomiske uttelling ut over det som følger av endringene i utvalgets øvrige forslag med hensyn til saksbehandlingsregler mv. Mindretallet legger da vekt på at saksbehandlingsreglene og reglene om bemanning av domstolen i den enkelte sak forutsettes å være de samme uansett om barnefordelingssakene behandles av de vanlige domstolene eller om de behandles av særdomstolen. Mindretallet vil dessuten peke på at det er til dels ledig kapasitet i fylkesnemndene i dag, og at disse derfor kan utnyttes mer effektivt med det nye systemet. Mindretallet forutsetter også at endringen vil kunne medføre ledig kapasitet i domstolene, og at dette eventuelt kan føre til frigjøring av ressurser.

10.7 FYLKESMANNSBEHANDLINGEN AV BARNEFORDELINGSSAKENE

Etter dagens regler kan foreldre som er uenige om foreldreansvar, bosted eller samvær velge om de vil gå til domstolene med saken eller om de vil overlate saken til fylkesmannen. Dersom fylkesmannen skal kunne treffe avgjørelse i saken må foreldrene være enige om dette såfremt barnet det gjelder er under 15 år. Det vises til redegjørelsen for gjeldende rett i "[Administrativ behandling](#)" i kap 6.4. Dersom barnet er over 15 år er det tilstrekkelig at bare en av foreldrene ønsker saken behandlet hos fylkesmannen, jf barneloven § 34 annet ledd og § 47. Avgjørelsene kan påklages til Barne- og familiedepartementet.

Det inngår som en del av utvalgets mandat å vurdere denne ordningen. Fordelen ved fylkesmannsbehandlingen er at det er en enklere og mindre kostnadskrevende avgjørelsesmåte. Det er ingen gebyr for å få behandlet saken, og ofte bringes saken inn til avgjørelse uten at partene er representert ved advokat. I tillegg kan sakene ofte behandles raskt. Det har også blitt anført som en fordel ved fylkesmannsbehandlingen at det er mindre belastende å bringe en sak inn for fylkesmannen enn for domstolene. Til tross for dette er det sjelden at sakene bringes inn til fylkesmennene for avgjørelse. I 1996 fattet fylkesmennene vedtak i ca 110 barnefordelingssaker. 39 saker ble klaget inn for departementet.

Utvalget har derfor vurdert om det er nødvendig å opprettholde det tosporede systemet. Som en ulempe ved fylkesmannsbehandlingen kan anføres at fylkesmannen ikke generelt innehar noen spesiell kompetanse til å behandle slike saker. Saksbehandlerne har sjelden juridisk kompetanse eller spesialkompetanse om barn, og

det er såpass få saker ved hvert embete at det vanskelig bygges opp noen solid erfaring innenfor området.

Mange av sakene påklages til departementet. Det innebærer at departementet må ta stilling til enkeltsaker av til dels stor viktighet, i hovedsak uten annet grunnlag enn det rent skriftlige materiale som partene sender inn, i tillegg til fylkesmannens vedtak. Departementet har som klageinstans normalt et dårligere grunnlag enn fylkesmannen for å utøve den skjønnsmessige vurderingen av hva som er best for barnet når det gjelder avgjørelser om hvor barnet skal bo fast eller samvær. Dette er uheldig i denne type saker. Fra departementets side ble det derfor i et høringsnotat av 25 oktober 1995 om endringer i barneloven foreslått å begrense klageadgangen slik at fylkesmannens vurdering av hva som anses å være til barnets beste ikke lenger skulle kunne overprøves av departementet. Forslaget ble ikke fulgt opp fordi det møtte motstand i høringsrunden, dels begrunnet med rettsikkerhetshensyn, dels at flere da ville velge domstolsbehandling.

Utvalget har kommet til at det ikke er tungtveiende grunner for å opprettholde muligheten for administrativ behandling av barnefordelingssakene. Hovedbegrunnelsen for dette er at de nye reglene for domstolsbehandlingen gjør det mulig med en enkel og rimelig domstolsbehandling eventuelt uten bistand av advokat. De foreslåtte saksbehandlingsreglene gjør det enklere å bringe saken inn for retten, og retten gis mulighet til å treffe avgjørelse uten muntlig forhandling så fremt partene samtykker.

Styrkingen av meklingsordningen gjør også at det blir mindre behov for fylkesmannsbehandlingen.

Utvalget har også lagt vekt på at det i dag er såpass få saker som bringes inn for fylkesmennene til avgjørelse at dette i seg selv tyder på at det ikke er noe stort behov for å opprettholde ordningen. Utvalget er videre usikker på om fylkesmennene har og vil ha tilstrekkelig kompetanse og ressurser til å behandle disse sakene. Det vises for øvrig til det arbeidet som er igang om fylkesmennenes arbeidsoppgaver og struktur. Embetenes fremtidige behandling av barnefordelingssakene må ses i sammenheng med hvilke andre oppgaver som skal ligge til embetene.

Utvalget kan heller ikke se at de argumentene som ble anført av departementet i Ot prp 56 (1996-97) vedrørende betydningen av fylkesmannsbehandlingen for parter med svak økonomi, og fordelene ved fylkesmannsbehandlingen med hensyn til tidsbruk og konfliktskaping har like stor tyngde dersom utvalgets forslag til saksbehandlingsregler for domstolene følges opp.

Utvalget foreslår på denne bakgrunn å fjerne muligheten for administrativ behandling av barnefordelingssakene.

Del IV
Delt bosted

KAPITTEL 11

Gjeldende rett om delt bosted**11.1 NORSK RETT**

Barneloven skiller mellom foreldreansvaret, barnets faste bosted og samværsretten. *Foreldreansvaret* er den rett og plikt som foreldre har til å bestemme for barnet i viktige personlige forhold. Dette gjelder f eks avgjørelser om endring av navn, om valg av type skole mv.

Samværsretten gjelder retten til å være sammen for barnet og den av foreldrene som barnet ikke bor fast hos. Foreldre og domstoler står fritt til å avtale eller fastlegge hvor mye samvær det skal være, men der foreldrene har avtalt «vanlig samvær» er det etter barneloven samvær annenhver helg og en ettermiddag hver uke, annenhver jule- og påskeferie og 14 dager sommerferie.

Begrepet «*hvor barnet skal bo fast*», jf barneloven § 34, tilsvarer begrepet «daglig omsorg», som også er vanlig brukt, men som man ønsket å komme bort fra med lovendringen i 1997.

Begrepet «barnets faste bosted» har to elementer, jf drøftelsen i Rt 1995 side 687. For det første sier begrepet noe om hvem av foreldrene barnet bor mest sammen med. I praksis er det slik at «barnets faste bosted» er der *barnet bor mesteparten av tiden*. Det er imidlertid på det rene at barnet *kan* ha fast bosted hos den ene av foreldrene, og samvær med den andre forelderen i opptil 50% av tiden. Selv om det er høyst uvanlig med så mye samvær, har domstolene i prinsippet adgang til å fastsette en slik samværsordning.

Det andre elementet i «barnets faste bosted» er den *bestemmelsesrett* som er knyttet til begrepet. Barneloven § 35 b gir den som barnet bor fast hos visse særrettigheter (kan også kalles foreldrenes *bostedsmyndighet*). Dette gjelder rett til å ta «avgjerder som gjeld vesentlige sider av omsuta for barnet, m.a. spørsmålet om barnet skal vere i barnehage, kor i landet barnet skal bu og andre større avgjerder om dagleglivet», jf barneloven § 35 b. Den som barnet bor fast hos kan f eks flytte med barnet til andre deler av landet uten at den andre forelderen kan hindre dette, uavhengig av om foreldrene har felles foreldreansvar.

Den andre av foreldrene har imidlertid rett til å bli hørt før den som har barnet boende fast hos seg tar avgjørelser som vil gjøre det vesentlig vanskeligere å utøve samværsretten, f eks avgjørelse om flytting, jf barneloven § 49.

I Ot prp 56 (1996-97) side 56 er forskjellen mellom den myndighet som ligger til henholdsvis foreldreansvaret, bostedsmyndigheten og den barnet er sammen med illustrert slik tabell 11.1 viser.

Tabell 11.1: Foreldreansvaret, bostedsmyndigheten og myndigheten til den barnet er sammen med.

Foreldreansvar	Barnets faste bosted	Den som er sammen med barnet
- personlige forhold	- barnehage	Avgjørelser som følger av å være sammen med barnet, eks:
- vergemål	- flytting innenlands	- mat og påkledning
- medisinsk behandling	- større avgjørelser om dagliglivet	- leggetider
- utstedelse av pass		- venner

Tabell 11.1: Foreldreansvaret, bostedsmyndigheten og myndigheten til den barnet er sammen med.

Foreldreansvar	Barnets faste bosted	Den som er sammen med barnet
- valg av type skole		- følge opp skole
- samtykke til adopsjon		- tilsyn og stell
- navnevalg		
- samtykke til ekteskapsinngåelse		
- innmelding i trossamfunn		
- samtykke til medisinske inngrep		
- flytting utenlands		
Avgjøres av den som har foreldreansvar. Hvis foreldrene har felles foreldreansvar, tas avgjørelsene i fellesskap.	Avgjøres av den av foreldrene som barnet bor fast sammen med. Hvis barnet har delt bosted tas avgjørelsene av foreldrene i fellesskap.	Avgjøres av den av foreldrene som til enhver tid er sammen med barnet.

Etter barneloven § 35 a annet ledd kan foreldrene *avtale* at barnet skal *bo fast hos begge*, såkalt *delt bosted*. Dette innebærer at barnet bor omtrent like mye hos hver av foreldrene, og at begge foreldrene har bostedsmyndighet over barnet.

De foreldre som har praktisert delt fast bosted har ofte hatt ordninger hvor barna bor en uke hos hver. Andre har avtaler om at barna bor ukas tre første dager hos den ene og de neste to dagene hos den andre, og annenhver helg hos hver. Andre igjen har avtalt at barna bor i lengre perioder hos hver av foreldrene.

Delt bosted, og dermed også delt bostedsmyndighet, innebærer at den ene av foreldrene ikke alene kan ta avgjørelse om f eks valg av type barnehage eller skole, og heller ikke flytte med barnet uten den andres samtykke.

Det følger av barneloven § 35 a annet ledd i f at *domstolene eller fylkesmannen ikke kan beslutte delt fast bosted* for barnet med mindre foreldrene er enige om det. Det er imidlertid antatt at domstolene kan unnlate å endre en ordning som går ut på delt bosted selv om en av foreldrene begjærer midlertidig avgjørelse for å få endret ordningen, jf Rt 1991 side 1050.

Etter gjeldende rett er delt bosted derfor bare mulig hvor foreldrene er enige om det.

11.2 UTENLANDSK RETT

11.2.1 Sverige

Sverige har gitt regler om bosted og samvær m m i Föräldrabalken (1995:974) "*Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett*" i kap 6 «Om vårdnad, boende och umgänge». Reglene ble endret i 1998.

Begrepsbruken i Sverige er noe annerledes enn i Norge. Begrepet «vårdnad» omhandler de juridiske rettigheter og forpliktelser som i Norge omfattes av både foreldreansvar og bostedsmyndighet. Svensk lov skiller ikke mellom de rettigheter som følger av foreldreansvaret og de rettigheter som følger av å ha barnet boende fast hos seg.

Ugifte foreldre kan få felles «vårdnad» gjennom en innrapportering til skattemyndighetene. Etter en skilsmisse fortsetter foreldreansvaret/bostedsmyndigheten å være felles, om ikke noen av foreldrene vil ha en endring. Det følger av Föräldrabalken "*Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett*" i kap 6 § 6 at

foreldrene kan avtale «gemensam vårdnad» eller at en av dem skal ha vårdnaden. Avtalen må godkjennes av sosialnemnden.

«Gemensam vårdnad» innebærer at foreldrene må være sammen om de avgjørelser som ligger inn under vårdnaden, herunder f.eks. avgjørelse om å flytte med barnet. «Gemensam vårdnad» har ingen betydning for spørsmålet om hvor barnet skal bo, og er derfor mer å sammenligne med delt foreldreansvar enn med delt bosted.

Det følger av Föräldrabalken "*Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett*" i kap 6 § 5 at retten ved tvist mellom foreldrene kan bestemme at det skal være «gemensam vårdnad» for barnet med mindre begge foreldre motsetter seg dette. Slik avgjørelse kan treffes dersom gemensam vårdnad er best for barnet.

Föräldrabalken "*Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett*" i kap 6 § 15 og 15a flg. gir regler om «Barnets boende» og «umgänge», dvs. samvær. Det følger av bestemmelsene at foreldrene står fritt til å avtale hva som skal gjelde med hensyn til barnets bosted, men at avtalen må godkjennes av sosialnemnden.

Hvis saken går til domstolene kan retten, etter en vurdering av hva som er best for barnet, bestemme hvem av foreldrene barnet skal bo fast sammen med. Retten kan også fastsette at barnet skal bo like mye hos hver av foreldrene, men denne muligheten er ikke eksplisitt nevnt i loven. Retten kan likeledes fastsette omfanget av samværet.

Lovendringen må ses på bakgrunn av den tidligere rettstilstanden i Sverige på dette området. Tidligere hadde foreldre med «gemensam vårdnad» ikke mulighet for å få avgjørelser om hvem av foreldrene barnet skulle bo hos og hvor omfattende samværet skulle være. Domstolene kunne bare avgjøre hvem av foreldrene som skulle ha foreldremyndigheten (vårdnaden). Foreldre med gemensam vårdnad måtte selv bli enige om hvordan samværet skulle ordnes og hos hvem barnet skulle bo.

11.2.2 Danmark

Danmark har regler om foreldreansvar m.v. i «Lov om forældremyndighed og samvær» (lov nr 387 av 14 juni 1995). Heller ikke i Danmark skilles det mellom foreldreansvar og bostedsmyndighet - begge deler innehas av den av foreldrene som har «forældremyndigheden» over barnet.

Som i Sverige er det ingen sammenheng mellom foreldremyndigheten og samværets omfang. En avtale om felles foreldremyndighet har altså ikke som konsekvens at barnet skal bo like mye hos hver av foreldrene.

Foreldrene kan avtale at de skal ha felles foreldremyndighet, men avtalen er kun gyldig hvis den er «anmeldt til statsamtet», eller til retten hvis saken er bragt inn for domstolene, jf § 6.

Dersom foreldrene har hatt felles foreldremyndighet, men ønsker å endre dette, må ny avtale godkjennes av statsamtet. Avtalen skal godkjennes «medmindre den strider mod, hvad der er bedst for barnet», jf § 9 første ledd.

Er saken bragt inn for retten er det domstolen som har godkjenningskompetansen. Retten kan ikke fastsette at foreldrene skal ha felles foreldremyndighet, så fremt en av foreldrene motsetter seg det, jf § 9 annet ledd. Forældremyndighedsudvalget avga i 1994 en utredning (Betænkning nr 1279, København 1994) hvor det ble vurdert om retten skulle gis kompetanse til å fatte avgjørelse om felles foreldremyndighet i saker hvor foreldrene ikke var enige om dette. Utvalget konkluderte med at det ikke burde være adgang til dette.

11.2.3 Finland

Det følger av lov om «vårdnad om barn och umgängesrätt» av 8 april 1983/361 at avtaler mellom foreldrene om «vårdnad» og samvær skal inngås skriftlig og forelegges sosialnemnden i kommunen til godkjenning. Ved prøvelsen av avtalen skal sosialnemnden ta hensyn til barnets beste og barnets egne ønsker. Godkjent avtale har virkning som dom.

Domstolen kan beslutte «gemensam vårdnad» selv om en av foreldrene motsetter seg dette. Det er imidlertid forutsatt i proposisjonen som ligger til grunn for lovendringen i 1983 (Proposition nr 224 år 1982) at det å fastsette «gemensam vårdnad» mot en av foreldrenes ønske bare vil være aktuelt i få tilfelle, og at domstolen i disse tilfellene bør bestemme at barnet skal bo bare hos en av foreldrene. Det sies om dette i proposisjonen side 15:

«För det första torde man kunna utgå från att det i regel blir aktuellt att anförtro vårdnaden åt båda föräldrarna endast då föräldrarna är eniga om detta. I annat fall är det för det mesta inte troligt att föräldrarna på ett tillfredsställande sätt gemensamt kan verka som vårdnadshavare. Man bör dock märka att inte heller denna princip är utan undantag. Vidare torde man kunna utgå från att man, i synnerhet om det är fråga om unga barn, borde sträva till att ordna barnets uppväxtmiljö så att barnet faktiskt huvudsakligen skulle vara hos den ene föräldern om föräldrarna bor åtskilda. Det förefaller som om av detta i sin tur skulle följa att domstolen i regel borde ge ett förordnande om hos vilkendera föräldern barnet skall bo också fastän vårdnaden skulle tillhöra båda föräldrarna gemensamt.»

Foreldrene kan ikke avtale at barna skal bo like mye hos hver av dem. Heller ikke domstolen kan fatte avgjørelse om at barna skal bo like mye hos begge foreldre. Dette følger ikke direkte av loven, men av at man i Finland anser en slik avtale/ beslutning for å være i strid med barnets beste.

11.2.4 Island

Etter den islandske barneloven (lov nr 20 av 22 mai 1992) kan foreldrene avtale at en av foreldrene skal ha foreldremyndigheten alene eller at den skal være felles. Som i de andre nordiske land omfatter foreldremyndigheten både foreldreansvar og bostedsmyndigheten, og felles foreldremyndighet innebærer ikke at barnet skal bo omlag like mye hos hver av foreldrene.

En avtale om foreldreansvar må godkjennes av sysselmannen. Godkjenning skal nektes dersom avtalen strider mot det som er barnets beste, jf lovens § 33.

Domstolene kan ikke kan fatte beslutning om delt foreldreansvar når en av foreldrene motsetter seg dette. Det heter om dette i § 34 stk 2:

«Domstol eller justisministeriet kan i deres avgjørelser bestemme hvem av foreldrene som skal ha foreldremyndigheten under hensyn til hva som er best for barnet. Felles foreldremyndighet blir ikke bestemt, med mindre begge foreldre er enige om denne ordning.»

KAPITTEL 12

Utvalgets syn på om domstolene skal kunne pålegge delt fast bosted**12.1 INNLEDNING**

Utvalget er i mandatet bedt om å utrede om domstolene «skal gis myndighet til å kunne pålegge delt bosted for barnet, det vil si at foreldrene deler den daglige omsorgen for barnet slik at barnet har fast bosted hos begge foreldrene». Utvalgets vurderinger gjelder altså ikke foreldrenes mulighet til å avtale delt bosted, men spørsmålet om domstolene skal få adgang til å pålegge foreldrene en slik løsning når foreldrene selv ikke har klart å bli enige om dette etter veiledning og eventuelt mekling.

Dette spørsmålet ble også drøftet i forbindelse med endringene i barneloven i 1997. Et stort flertall av høringsinstansene gikk den gang imot å endre loven ved å åpne for at domstolene skulle kunne pålegge delt bosted mot en eller begge foreldrenes ønske, jf Ot prp 56 (1996-97) side 57 flg. På denne bakgrunn foreslo Barne- og familiedepartementet at det ikke skulle være adgang til å pålegge delt bosted for barna. Stortingsflertallet sluttet seg til dette synet. Under behandlingen i Stortinget ga imidlertid flertallet uttrykk for at dagens domstoler ikke besitter den kompetansen som er nødvendig for å avgjøre hva som er barnets beste i spørsmålet om delt bosted, og ba om at det i forbindelse med utredningen om særdomstol ble vurdert om denne skulle kunne pålegge delt bosted. Dette er bakgrunnen for at Barnefordelingsprosessutvalget har fått i oppgave å vurdere spørsmålet.

Ved drøftelsen av spørsmålet legger utvalget til grunn gjeldende rett med hensyn til innholdet i begrepene foreldreansvar og barnets faste bosted.

12.2 HVILKEN PRAKTISK BETYDNING VIL DET HA Å GI DOMSTOLENE KOMPETANSE TIL Å PÅLEGGE DELT BOSTED?

Hvilke *konsekvenser* vil det ha om man åpner for at domstolene skal kunne *pålegge* foreldrene delt bosted? Det er nødvendig å klargjøre dette før man kan ta stilling til om gjeldende rett bør endres.

En slik lovendring vil innebære at domstolene mot en eller eventuelt begge foreldres vilje skal kunne bestemme at foreldrene sammen skal ha den *avgjørelsesmyndigheten* som ligger i å ha barnet boende fast hos seg, altså felles bostedsmyndighet, jf "*Norsk rett*" i kap 11.1. I praksis betyr det at foreldrene må være enige dersom en av dem vil flytte med barnet, skifte barnehage, skole eller omsorgsordning, eller treffe andre større avgjørelser om barnets dagligliv. Delt bosted innebærer derfor en vesentlig innskrenkning i den bestemmelsesrett som ellers følger av å ha barnet boende fast hos seg.

Som nevnt under "*Utenlandsk rett*" i kap 11.2 kan domstolene i dag i prinsippet treffe avgjørelse om at et barn skal ha fast bosted hos en av foreldrene mens den andre forelderen skal ha samvær i opptil 50% av tiden. Domstolene er i dette spørsmålet ikke avhengig av enighet mellom foreldrene, og kan fastsette et omfattende samvær mot den enes ønske. Dette reiser spørsmålet om en lovendring som gir hjemmel for å pålegge delt bosted vil ha noen praktiske konsekvenser utover å fastlegge delt bostedsmyndighet, i og med at domstolene allerede i dag i prinsippet har adgang til å fastsette at barnet skal være like mye hos hver av foreldrene.

Etter det utvalget kjenner til er det imidlertid meget sjelden at domstolene fastsetter samvær opptil 50%.

Dersom man innfører en adgang for domstolene til å pålegge delt fast bosted vil dette åpne en mulighet som domstolene ikke har i dag, og dermed trolig føre til *flere saker* med det utfall at barna skal bo omlag like mye hos hver av foreldrene.

Det vil i tillegg på sikt trolig føre til *flere avtaler* med en slik ordning. Muligheten for å få dom for en slik løsning vil naturlig også få som følge at flere foreldre avtaler delt bosted, bl a for å slippe prosess om dette.

Dersom man endrer dagens rettstilstand slik at domstolene står fritt til å ilegge delt fast bosted mot foreldrenes ønske, så vil det derfor trolig føre til at *flere barn* får ordninger hvor de *bor omlag halvparten av tiden hos hver av foreldrene* og hvor mor og far må være *enige for å kunne treffe avgjørelser* om bl a barnehage, skole og bosted.

12.3 BØR GJELDENDE RETT ENDRES SLIK AT DOMSTOLENE KAN PÅLEGGE DELT BOSTED?

Utvalget har i dette spørsmålet delt seg i et flertall og et mindretall. Mindretallets dissens er inntatt i "*Mindretallets syn*" i kap 12.4.2.

Avgjørende for spørsmålet om domstolene bør gis adgang til å pålegge delt fast bosted uten at foreldrene er enige om det, er om dette vil føre til løsninger som er *de beste for barnet*. Vurderingen av dette spørsmålet beror på avveiningen av ulike hensyn. Nedenfor redegjøres for de forhold som etter utvalgets syn er de viktigste ved denne vurderingen.

12.3.1 Forskning om delt bosted, hvor ordningen er pålagt mot en av foreldrenes ønske

Det er naturlig å ta utgangspunkt i den forskning som er gjort vedrørende delt bosted. Det er nærmere redegjort for denne forskningen i vedlegg 4 og 5.

Det finnes mange forskningsrapporter, særlig fra utlandet, som omhandler familier med delt bosted hvor foreldrene selv har blitt enige om en slik løsning etter samlivsopphøret. Forskningen omkring dette indikerer at delt bosted etter avtale mellom foreldrene kan fungere godt.

Når det gjelder delt bosted pålagt av domstolene er det derimot sparsomt med forskningsmateriale. Dette skyldes nok i hovedsak at det har vært få land som har tillatt domstolene å pålegge delt bosted med mindre begge foreldre har ønsket dette. I flere stater i USA har imidlertid domstolene hatt adgang til å pålegge delt bosted. Trude Haugli omtaler erfaringene med dette i heftet *Delt omsorg for felles barn ved samlivsbrudd* (1995). Etter å ha redegjort for undersøkelser fra USA, som viser positive erfaringer med å pålegge foreldrene delt foreldreansvar (joint legal custody), redegjøres det for den amerikanske forskningen vedrørende delt bosted (joint physical custody). Haugli skriver om dette (side 45-46):

«Der er også enkelte undersøkelser som rapporterer om positive virkninger av delt omsorg, men det kommer i liten grad fram hvilke forutsetninger som må være til stede for at felles foreldreansvar og delt omsorg kan fungere positivt. *En betingelse som er dokumentert er imidlertid at partene må være enige om og selv velge felles foreldreansvar og delt omsorg for at dette skal kunne fungere positivt.* De første undersøkelsene av familier som er pålagt delt omsorg, viser således at dette fungerer mye dårligere enn hvor foreldrene er enige om delt omsorg. I noen tilfeller har retten antatt at en deling av omsorgen ville føre til at gemyttene ville roe seg og at det samarbeidet

som var påkrevet ville tvinge foreldrene til å få ting til å fungere. Dette har ikke vist seg å holde stikk. Videre viser undersøkelsene at barna i konfliktfylte delte omsorgsordninger har det mye verre enn barn som vokser opp i en tradisjonell ene-omsorgs familie, hvor det er tilsvarende sterke konflikter» (forfatterens uthevninger).

De amerikanske forskerne Johnston og medarbeidere (1989) foretok en studie med det formål å undersøke hvordan ordninger med delt bosted pålagt mot en av foreldrenes ønske fungerte. Forskerne fulgte 100 familier som hadde gått til rettssak om hvor barnet skulle bo, og som deretter hadde fått ordninger med delt bosted eller omfattende samvær. Familiene ble undersøkt i gjennomsnitt 4 år etter separasjonen og 2 år etter at saken var brakt for retten.

Forskerne fant klare bevis («consistent evidence») for at barn med mer hyppig samvær hadde større psykologiske problemer, og var mer adferdsmessig forstyrret enn barn med mindre samvær i disse sakene. Barna var klart mer deprimerte, tilbaketrukkne og lukkede, hadde mer somatiske symptomer og hadde en tendens til å være mer aggressive etter foreldrenes oppfatning.

Undersøkelsen viste at konfliktene mellom foreldrene vedvarte og tildels ble forsterket i familier som hadde ordninger med delt bosted eller omfattende samværsordninger etter en rettssak. Til dels observerte forskerne at det utviklet seg en vond sirkel hvor barnets problemer ga næring til økt konflikt mellom foreldrene om omsorgs- og samværsordningen («A vicious cycle was at times created in that the child's distress and symptomatic behaviour fueled the fight over the custody and visitation arrangements» s 183)

Forskerne konkluderte med følgende (side 184):

«This study helps remind us that it is important not to make custody and visitation decisions, or to frame social policy and laws, based on studies from unrepresentative populations. Most of the evidence for the viability of joint custody and frequent, continuing contact between parents is based on studies of families who have voluntarily undertaken the arrangements. The experiences of divorcing families who have contested custody and visitation in the courts appear to be different in important ways. This study evaluated only the more extreme subgroup of litigating families who were unable to resolve their differences despite the help of court mediators. The findings indicate that recommending or ordering joint custody or frequent visitation in these cases is contraindicated.»

Som det går fram av ovenstående advares det mot å gi domstolene adgang til å pålegge familier delt bosted i saker hvor konflikten er så stor at foreldrene har gått til sak om barnefordelingsspørsmålene, og hvor de heller ikke etter mekling har klart å bli enige. Det går også klart fram at erfaringene med frivillige ordninger med delt bosted ikke kan overføres til disse tilfellene. Dette må etter utvalgets syn også få vesentlig betydning ved utformingen av norsk rett.

12.3.2 Kontakten med begge foreldre

I diskusjonen her i Norge har hovedargumentet for å åpne for at domstolene skal kunne pålegge delt bosted vært at denne løsningen gir barna mer kontakt med begge foreldre etter samlivsbruddet. Foreningen 2 Foreldre har bl a argumentert sterkt for at delt bosted bør være normalordningen etter et samlivsbrudd.

Delt bosted er nok den ordning som best sikrer barna tilnærmet like mye kontakt med begge foreldre etter et samlivsbrudd. Barna får like mye tid hos hver av foreldrene, og begge foreldre får like mye del i hverdagen til barnet. Delt bosted kan også

redusere følelsen hos barna av å miste en av foreldrene etter et samlivsbrudd. Isolert sett er dette derfor et sterkt argument for ordninger med delt bosted.

Det er viktig for barn å ha nær og god kontakt med både mor og far. Men forskning og praktisk erfaring viser også klart at mye samvær med begge foreldre er uheldig for barn når foreldrene har vedvarende konflikter, jf vedlegg 4 og 5 nedenfor. Dette gjelder særlig hvor konflikten mellom foreldrene er knyttet til barnet. Resultater fra en rekke forskningsundersøkelser viser klare uheldige utslag av at barnet i slike saker har ordninger med delt bosted eller omfattende samvær.

Delt bosted er dessuten ikke eneste måten å sikre barna jevn og god kontakt med begge foreldre. Barn kan opprettholde god kontakt med far eller mor selv om de bor hos den ene og har samvær med den andre. Selv om barna kanskje ikke får samme hverdagsforhold til den av foreldrene som bare har samvær, er det ikke tvil om at forholdet likevel kan bli nært og godt. Det viktigste er at barnet har en fast samværsordning med et omfang som gjør at barnet opplever det trygt og godt å være hos begge.

Loven gir dessuten adgang til å avtale eller pålegge utvidet samvær med f eks forlenget helgesamvær og utvidet feriesamvær. I praksis avtales ofte følgende samværsordning: Utvidet helgesamvær, delt juleferie med juleferie og nyttårsferie annet hvert år og 3-4 ukers sommerferie. Slike ordninger fastsettes også ofte av domstolene. En slik samværsordning gjør at barnet fortsatt vil ha omfattende kontakt med samværsforelderen, samtidig som barnet beholder den tryggheten som ligger i å ha ett bosted.

12.3.3 Foreldrenes vilje og evne til samarbeid

Foreldrenes *vilje og evne til samarbeid* har avgjørende betydning for om delt bosted kan fungere som en god løsning. Både den felles bostedsmyndigheten og det at barna skal bo omlag halve tiden hos hver av foreldrene betyr at foreldrene må samarbeide om en lang rekke forhold vedrørende barnet. Det gjelder oppfølging av barnehage og skole, deltakelse i foreningsaktiviteter og idrett, og andre små og store avgjørelser knyttet til barna.

Dette fordrer at foreldrene jevnlig må snakke med hverandre, gjøre avtaler seg imellom og være fleksible overfor inngåtte avtaler. Dersom foreldrene er fiendtlig innstilt til hverandre og preget av bitterhet etter bruddet, kan utvidet kontakt være en belastning for både barn og voksne. Det å be om justeringer av avtalen kan bety nye konflikter. Vedvarende konflikter mellom foreldrene gir store belastninger for barna, og i slike tilfelle er det derfor viktig at foreldrene har færrest mulig arenaer for konflikt.

Forskning kan tyde på at de foreldre som velger delt omsorg har størst nedgang i konfliktnivået etter samlivsbruddet. I Møreforsknings rapport (Ekeland m fl 1997) går det fram at foreldre som valgte delt omsorg var blant dem som hadde høyest konfliktnivå ved mekling, men ett år etter meklingen var det disse foreldrene som hadde færrest konflikter seg imellom. De som valgte mindre samvær enn «vanlig samvær» hadde en markert økning i konfliktnivået ett år etter meklingen. Undersøkelsen gjaldt imidlertid foreldre som selv valgte delt bosted, og erfaringen kan ikke overføres direkte til foreldre som ikke klarer å nå fram til enighet etter veiledning og mekling, og derfor pålegges delt bosted mot en av foreldrenes ønske.

Utvalget foreslår nye saksbehandlingsregler som legger økt vekt på mekling og sakkyndig bistand. Formålet er at flere foreldre skal løse konflikten ved å inngå avtale. De foreslåtte saksbehandlingsreglene kommer inn både i meklingsomgangen og ved domstolsbehandlingen forut for en eventuell hovedforhandling. Med de virkemidler som stilles til disposisjon med hensyn til mekling og avtaleløsning,

antar utvalget at de foreldre som ikke blir enige og ber om hovedforhandling og dom i saken, gjennomgående vil få store problemer med å inngå et fredelig og fornuftig samarbeide til barnets beste. Dette kan gjelde begge eller bare en av foreldrene. Å kreve at disse foreldrene skal inngå i det omfattende samarbeidet som delt bosted innebærer vil etter utvalgets syn ha liten hensikt, og vil åpne for løsninger som er i strid med barnets beste.

12.3.4 Barnets alder og personlighet, lojalitetskonflikter

Som nevnt under "*Hvilken praktisk betydning vil det ha å gi domstolene kompetanse til å pålegge delt bosted?*" i kap 12.2 er det utvalgets syn at en regelendring som fører til at retten kan pålegge foreldrene delt bosted på sikt vil kunne føre til at flere barn får delt faktisk bosted, altså at de bor omlag halve tiden hos hver av foreldrene.

Hvorvidt slike løsninger kan være gode for barna avhenger av flere forhold. I tillegg til de faktorer som er knyttet til konflikten mellom foreldrene, kommer barnets alder og personlighet inn som viktige faktorer. Både psykologisk og praktisk er en ordning med delt bosted mer krevende for et barn enn en vanlig samværløsning. For små barn, eller barn som er sårbare eller utrygge kan delt bosted være for krevende, og medføre større belastninger enn barnet kan mestre. Barn av foreldre i konflikt er oftere engstelige og usikre, med behov for ekstra stabilitet og trygghet.

Vanskelighetene med å bedømme om barnet ut fra konstitusjon og modenhet vil kunne trives med delt bosted, og skadevirkningene ved at domstolene griper feil i en slik vurdering, tilsier at man bør være tilbakeholden med å åpne for denne muligheten.

Barns behov er ikke statiske. Alle barn vokser og får etterhvert endrede behov. Når barnet blir større blir venner og miljø gradvis viktigere og ulempene og belastningene med å bo to steder vil kunne oppleves som langt større enn gevinsten ved at barnet ser mye til både mor og far. Slike forhold kan gjøre at barnet ønsker en ordning med ett fast bosted. Det kan imidlertid være vanskelig for barnet å få til en endring i ordningen med delt bosted. Ønsket om endring vil kunne sette barnet i en alvorlig lojalitetskonflikt. Det vil trolig være lettere for et barn å få til en endring i en samværsordning, enn å få til et skifte av bosted, siden det siste innebærer at den ene av foreldrene vil kunne føle seg «reduert» fra bostedsforelder til samværsforelder. Særlig vil dette kunne være tilfelle hvor ordningen med delt bosted er avgjort gjennom rettssak og dom.

Faren for at barnet når det vokser til utsettes for påkjenningen med å måtte velge mellom foreldrene for å få en bostedsløsning som er tilpasset barnets behov taler mot å gi domstolene adgang til å pålegge delt bosted.

12.3.5 Færre skifter av bosted

Delt bosted kan gi færre skifter for barna. Ved vanlig samvær må barna reise fram og tilbake mellom foreldrene fire til seks ganger i en 14-dagers periode. Ved delt bosted reduseres antall skifter til omlag det halve, alt avhengig av hva slags ordning som er avtalt. Dette har vært anført som et sterkt argument for ordninger med delt bosted.

Ettermiddagssamværene ved en vanlig samværsordning innebærer imidlertid ikke noe stort skifte for barna, annet enn at de er hos far/mor en ettermiddag, eventuelt en ettermiddag og natt, i stedet for hjemme. Det er ikke nødvendig med noen «flytting», og det er såpass kortvarig at det ikke er naturlig å snakke om «skifte av bosted». Slik sett er derfor sammenligningen ikke helt treffende.

På den annen side er det i endel forhold slik at selve overleveringen fra far til mor og omvendt kan være konfliktfylt på grunn av fiendtlighet mellom foreldrene. Da er det viktig med ordninger som gir færrest mulig overleveringer. Det vil imidlertid i disse tilfellene være lite fornuftig med delt bosted, siden det fordrer betydelig samarbeid og kontakt mellom foreldrene.

Mer enn antall skiftninger kan det for endel barn være viktig å tydeliggjøre at barnet bor ett sted. Dette gjelder spesielt sårbare og utrygge barn, f.eks. barn som nettopp har vært gjennom påkjenningen med skilsmisse mellom foreldrene og derav følgende store endringer i familiestrukturen.

12.3.6 «Rettferdig» løsning

Delt bosted for barna kan føles som en god og «rettferdig» løsning for foreldrene, på den måten at de går ut av samlivet uten «seier eller tap» i forhold til barna og hverandre. Også for domstolene vil en mulighet for å treffe avgjørelse om at barnet skal bo fast hos begge foreldrene etter samlivsbruddet kunne fremstå som en «god» løsning: det er en mellomløsning hvor begge parter tilgodeses. Dette vil nok også til en viss grad kunne bidra til å dempe konfliktene mellom foreldrene.

Problemet er imidlertid at den tredje part, barnet, ikke nødvendigvis vil føle løsningen som et gode for seg. Dersom delt bosted presenteres som et alternativ, er det også fare for at barnet «velger» dette på grunn av lojalitet til begge foreldre - og ikke fordi det er barnets egentlige ønske.

Det er grunn til å anta at en adgang til å ilegge delt bosted er en løsning som i og for seg kan tilfredsstille mange foreldres følelse av rettferdighet, og som derfor også kan være en løsning domstolene lett vil kunne velge. Fordi delt bosted trolig ikke vil være til barnets beste i det alt overveiende flertall av disse sakene, og fordi det ofte vil være vanskelig for domstolen å kunne bedømme dette i en sak hvor foreldrenes interesser naturlig kommer i forgrunnen, vil en adgang til å fastsette delt bosted kunne gi løsninger som hovedsakelig tar hensyn til foreldrenes ønsker og i mindre grad barnets reelle interesse.

12.3.7 Delt avgjørelsesmyndighet

Delt bostedsmyndighet mellom foreldrene er uproblematisk så lenge foreldrene samarbeider greit og klarer å bli enige. Problemene oppstår dersom de ikke kan enes om spørsmål som de må være to om å avgjøre. Det sentrale skillet mellom delt bosted og en betydelig utvidet samværsordning er foreldrenes avgjørelsesmyndighet. Denne myndigheten inneholder som tidligere nevnt tre elementer:

- beslutninger om barnehage og skole
- flytting innenlands og
- andre større avgjørelser i dagliglivet.

Ved delt bosted har foreldrene denne myndigheten sammen og må i fellesskap bli enige om disse forhold. Når barnet bor fast ett sted kan den barnet bor sammen med ta slike beslutninger alene.

Ordinært vil foreldre diskutere seg fram til løsninger på problemene. Mange foreldre har ulike oppfatninger om hva som er best, men de fleste finner fram til gode løsninger for seg og barnet. Også etter samlivsbrudd og skilsmisse vil de fleste foreldre under normale forhold i fellesskap kunne finne fram til løsninger på ulike små og store spørsmål.

Utvalget er enige om betydningen for barnet av at foreldrene klarer å løse tvisten i minnelighet. Det er derfor utvalget har foreslått sterkt utvidete og fleksible

tiltak knyttet til bl a mekling under saksforberedelsen for domstolen. Forslaget legger opp til at langt flere enn i dag skal finne fram til samarbeidsløsninger.

Selv etter slik bistand vil det være noen - men sannsynligvis langt færre - som overlater avgjørelsen til retten. En må anta at dette vil være foreldre som har store følelsesmessige konflikter seg imellom og/eller er sterkt uenige om foreldreansvar, bosted og samvær for barnet.

Dersom retten mener at barnet bør ha så mye som 50 % samvær med den barnet ikke bor sammen med, kan retten fastsette dette også med dagens lovgivning. Spørsmålet er om retten i tillegg skal kunne pålegge foreldrene å måtte samarbeide om viktige beslutninger i dagliglivet. Hvilke konsekvenser vil det ha for barnet dersom retten også skal kunne beslutte dette, til tross for at en eller begge foreldre motsetter seg slik delt beslutningsmyndighet?

Både barn og foreldre kan oppleve det mer rettferdig og rimelig at begge foreldre skal være sammen om viktige beslutninger for barnet. Den barnet bor fast hos kan ved å flytte til en annen kant av landet sørge for at et fastlagt samvær blir sterkt begrenset. Dette er klart uheldig for barnet. Slik sett kan avgjørelsesmyndigheten medføre en makt som i lengden kan føre til at samværsforeldren gradvis blir en mer perifer person for barnet. Dette er selvsagt ikke ønskelig.

På den annen side kan en delt bostedsløsning gjøre det umulig for den ene å flytte til et annet sted i landet dersom den andre ikke ønsker å flytte samme sted. Dette kan bli en svært vond og konfliktfull situasjon for alle parter. Spesielt vondt kan det være for barnet som skal pendle mellom to stridende parter.

Spørsmålet er hvilket alternativ som er *minst uheldig* for barnet å leve med, de vedvarende konfliktene eller fraværet av hyppig kontakt med en av foreldrene. Det er leit for et barn å miste nær kontakt med en forelder, men å leve med og mellom foreldres vedvarende stridigheter kan medføre varig psykisk skade. Fravær av hyppig kontakt kan foreldre i viss grad kompensere for, mens det ikke på samme måte finnes tiltak som kompenserer for de virkninger foreldrenes stridigheter kan ha på barnet.

En må regne med at ønsket om ikke å ville ha en delt bostedsordning, i de fleste tilfelle grunner seg på en mening og/eller erfaring hos forelderen om at slikt samarbeid vil være vanskelig i praksis. Dersom det skal være noen hensikt i at retten skal kunne foreta en slik beslutning, må den basere seg på en hypotese om at foreldrene på tross av sin egen oppfatning, likevel i praksis vil komme til å samarbeide til beste for barnet.

Dersom retten får kompetanse til å beslutte delt bosted mot foreldrenes ønske, vil forhåpentligvis en del av de familier som pålegges delt bosted komme til å samarbeide til barnets beste. Men det er på den annen side sannsynlig at det i langt flere familier vil oppstå vedvarende fastlåste konflikter.

Det ville vært ønskelig om en under rettssaken kunne finne ut hvilke foreldre som, på tross av eget utsagn, likevel ville komme til gradvis å sette samarbeidet om barnet foran sine egne stridigheter. Men det finnes i dag ikke metoder som kan skille mellom de foreldre som vil komme til å samarbeide på tross av at de selv mener det motsatte, og de som vil fortsette sine konflikter.

I de tilfelle hvor foreldrene ikke inngår i et godt samarbeid etter å ha blitt pålagt delt bosted, kan forholdet mellom foreldrene bli preget av vedvarende fiendtlighet og motarbeiding. Den mest uheldige konsekvens kan bli at foreldrene trekker barnet inn i konfliktene, at de hver på sin side forsøker å få barnet til å se problemet fra sin egen side og overtale barnet til å innta egne standpunkter. Det vil være stor fare for at ingen av dem ser situasjonen fra barnets side. Konsekvensen kan bli at omsorgen for barnet blir dårligere. Det er nettopp slike forhold det er viktig å forhindre. Den

forskning som foreligger, gir klare indikasjoner på at slike konfliktfylte forhold kan vare ved i flere år, og at de kan ha svært skadelige konsekvenser for barnet.

Johnston og medarbeidere (1989) konkluderer på bakgrunn av sin undersøkelse (omtalt under "*Forskning om delt bosted, hvor ordningen er pålagt mot en av foreldrenes ønske*" i kap 12.3.1) at de familier som etter utstrakt bistand likevel overlater avgjørelser av denne art til domstolen er annerledes enn andre familier på viktige områder. En kan bli ikke regne med den samme grad av evne til å blegge sine konflikter etter hvert som tiden går, slik som de fleste andre gjør.

Flertallet finner det derfor viktigere å legge opp til et regelverk som kan forhindre alvorlige og vedvarende konflikter for barnet, enn å ivareta det lille mindretallet av foreldre som vil kunne komme til å samarbeide etter en domsavgjørelse om delt bosted. Dette mindretallet av familier vil høyst sannsynlig likevel finne fram til gode omsorgsløsninger for barna på egen hånd.

Det er i dag ikke gitt regler om *hvordan* man løser eventuelle konflikter mellom foreldre som har delt bostedsmyndighet. De kan ikke reise sak om selve det spørsmål saken gjelder, f.eks. om en av foreldrenes adgang til å flytte barnet fra en skole til en annen, jf. f.eks. Rt 1997 side 1853. Man har altså ikke noe avgjørelsesorgan som kan avgjøre tvister mellom foreldrene om spørsmål som ligger under bostedsmyndigheten. Det er også vanskelig og lite ønskelig å gi domstolene kompetanse til å avgjøre tvister mellom foreldrene om f.eks. flytting med barnet, eller endring av skole, barnehage eller fritidsordning. Dersom foreldrene ikke klarer å bli enige om slike delspørsmål er det mer hensiktsmessig at en av dem må ta initiativ for å få endret ordningen med delt bosted. Dette gjelder uansett hva slags avgjørelsesorgan man har på dette området.

Også vanskelighetene med å få avgjort tvister mellom foreldre om spørsmål som hører inn under bostedsmyndigheten taler etter flertallets syn mot at man pålegger delt bosted der foreldrene ikke på egen hånd har klart å bli enige om en slik ordning.

12.3.8 Vil en lovendring kunne føre til flere rettssaker?

Et viktig formål med de saksbehandlingsreglene som utvalget foreslår er å få flest mulig foreldre til å komme fram til avtaler, slik at man unngår rettssak om barnefordelingsspørsmålene. En rettssak om hvor barnet skal bo er en påkjenning for både barn og foreldre, og fører ofte til en forsterket, tidkrevende og kostbar konflikt mellom partene. Selv med de nye saksbehandlingsregler som utvalget foreslår vil en domstolsprosess som regel innebære store kostnader både emosjonelt, tidsmessig og økonomisk.

Dette reiser spørsmålet om det å åpne for at domstolene skal kunne pålegge delt bosted er i samsvar med formålet om å redusere antall tvister, eller om en slik ordning snarere vil føre til flere barnefordelingstvister ved domstolene.

I dag blir utfallet av en rettssak i barnefordelingssaker at barnet skal bo fast hos den ene av foreldrene, mens den andre som regel gis samvær. Dersom domstolene får adgang til å pålegge foreldrene delt bosted, åpnes det for en nytt alternativ, en slags «mellomløsning». Dette vil trolig gjøre at foreldre som er uenige om hvor barnet skal bo etter samlivsbruddet, vil vurdere det slik at muligheten for å vinne fram gjennom en rettssak blir større enn i dag. Dermed vil det også trolig føre til at flere foreldre, som ikke blir enige i forbindelse med samlivsbruddet, går til sak.

Også der foreldrene har kommet fram til ordninger, men en av partene i ettertid ønsker endringer med hensyn til barnets bosted, vil en lovendring kunne få konsekvenser for antall rettssaker. Mange foreldre unnlater å gå til sak i dag fordi de anser det nytteløst å gå til domstolene med krav om at barnet skal flytte fra den

andre av foreldrene til seg. På grunn av hensynet til stabilitet og tilknytning er domstolene tilbakeholdne med å gjøre slike endringer, med mindre den som har omsorgen finnes klart mindre skikket enn den som søker å få omsorgen overført til seg. Terskelen for å gjøre endringer vil imidlertid kunne bli mindre når det «bare» er snakk om å innføre en ordning med delt bosted, og i alle fall vil nok mange foreldre i denne posisjonen vurdere det slik at muligheten for å nå fram gjennom rettssak vil bli adskillig større.

En adgang til å pålegge delt fast bosted for barna uten at foreldrene er enige om det vil, etter flertallets syn kunne føre til flere rettssaker mellom foreldrene. Etter utvalgets syn er det bedre at foreldrene i slike tilfelle slår seg til ro med avtaler som eventuelt innebærer utvidet samvær, enn at barn og foreldre utsettes for den påkjenning som en rettssak innebærer. Dette hensyn taler med tyngde mot en lovendring.

12.3.9 Forholdet til utenlandsk rett

Som det går fram av redegjørelsen i "*Gjeldende rett om delt bosted*" i kap 11 om utenlandsk rett, er den rettslige reguleringen av foreldreansvar, bosted og samvær annerledes i de andre nordiske land enn i Norge. Dette får også betydning for spørsmålet om delt bosted i tilfelle hvor foreldrene ikke er enige om dette.

I de andre nordiske land skilles det ikke mellom foreldreansvar og bostedsmyndighet. Den som har foreldremyndigheten eller vårdnaden har både foreldreansvar og bostedsmyndighet. Ordningen med at man skiller mellom foreldreansvaret og bostedsmyndigheten er særnorsk.

I tillegg er det ingen automatisk sammenheng mellom foreldremyndighet og bosted. Det innebærer at felles foreldremyndighet/vårdnad kan avtales og ilegges også i tilfelle hvor barnet bor hos den ene av foreldrene og bare har samvær med den andre.

På mange måter er den regulering som er foretatt i de andre nordiske land enklere å forholde seg til og mer smidig enn den norske ordningen. Det innebærer bl a at foreldrene kan avtale at de skal ha delt bostedsmyndighet, men samtidig en vanlig samværsordning for barnet. Også domstolene kan bestemme dette i noen land, til tross for at en av foreldrene motsetter seg det. På den annen side gir ordningen i Norge mulighet for å skille mellom foreldreansvar og bostedsmyndighet, noe som blant annet har gjort at man i større grad i Norge enn i andre land har kunnet ha ordninger med delt ansvar for barna etter samlivsbrudd.

12.4 UTVALGETS KONKLUSJON

12.4.1 Flertallets syn

Utvalget har delt seg i et flertall og et mindretall når det gjelder spørsmålet om det skal gis adgang til å pålegge delt fast bosted mot en av foreldrenes ønske. Utvalgets flertall - alle unntatt Dalseide og Lødrup - har det syn at det *ikke* bør innføres en bestemmelse som gir domstolene myndighet til å pålegge delt bosted for barn når foreldrene ikke er enige om en slik løsning. Konklusjonen er basert på avveining av ulike hensyn. Flertallet har særlig lagt vekt på følgende forhold:

De forslag til nye saksbehandlingsregler og utvidet mulighet for mekling og sakkyndig bistand som utvalget legger fram, legger avgjørende vekt på at foreldrene skal få hjelp til å komme fram til en avtale. Når foreldrene likevel ikke klarer å komme til en løsning, og en eller begge krever dom i saken, er det etter utvalgets syn grunn til å anta at konfliktnivået er så høyt at delt bosted ikke vil kunne fungere til barnets beste.

Etter flertallets oppfatning vil en adgang til å pålegge delt bosted der foreldrene ikke er enige om det med stor sannsynlighet føre til flere søksmål og tvister mellom foreldrene. Dette er svært uheldig, og det vil motvirke den effekt utvalget ønsker å oppnå med reformene i saksbehandlingsreglene.

Barnets behov for kontakt med både far og mor er sentralt og viktig, men kan ivaretas ved samværsordningene. Domstolene har mulighet for å bestemme at far/mor skal ha utvidet samvær. I og med at domstolene har denne muligheten er det mindre behov for å åpne opp for at domstolene skal kunne bestemme delt bosted av hensyn til barnets kontakt med begge foreldre.

Videre legger flertallet vekt på at spørsmålet om delt bosted nylig har vært gjenstand for en grundig vurdering, jf Ot prp 56 (1996-97) side 57 flg. Det var da et overveldende flertall av høringsinstansene, med til dels omfattende erfaring fra arbeid med barn etter skilsmisse, som mente at det ikke burde være adgang til dette.

Flertallet har derfor kommet til at gjeldende rett ikke bør endres. Det foreslås en mindre språklig endring i § 35 a om barnets faste bosted, men ingen realitetsendring av bestemmelsen.

12.4.2 Mindretallets syn

Utvalgets mindretall - Dalseide og Lødrup - er kommet til at loven ikke bør inneholde noe kategorisk forbud mot at domstolene treffer bestemmelse om delt bosted selv om bare den ene av foreldrene ønsker det. At foreldrene kan avtale delt bosted har lenge vært ansett som gjeldende rett, og ble i 1997 uttrykkelig lovfestet i barneloven, se § 37 a annet ledd.

Mindretallet tar utgangspunkt i at *alle avgjørelser skal legge avgjørende vekt på hva som er til beste for barnet*, og at loven må sikre dette. Mindretallet finner at det ikke kan utelukkes at det i særlige tilfelle kan være slik at delt bosted vil være best for barnet, og er således ikke enig i at loven bør oppstille en hindring for at det da kan bli resultatet. Mindretallet kan ikke være enig i det grunnsyn at det aldri vil være til barnets beste med delt bosted hvor en av foreldrene motsetter seg det, og at det derfor må forbys i slike tilfelle.

Mindretallet er i det vesentlige enig i og slutter seg til de alminnelige vurderinger om delt bosted som gis ovenfor, selv om mindretallet nok vektlegger enkelte forhold noe annerledes, jf nedenfor. Mindretallet har derfor ingen særmerknader under "*Bør gjeldende rett endres slik at domstolene kan pålegge delt bosted?*" i kap 12.3. Men redegjørelsen for de negative sider ved delt bosted kan etter mindretallets syn ikke være avgjørende i de - utvilsomt få - tilfelle hvor de ikke gjør seg gjeldende. I en konkret tvist vil de være relevante for om delt bostad skal kunne bestemmes, dersom det var adgang til det.

Det er etter mindretallets syn åpenbart at delt bosted ikke kan gjøres til noen hovedregel slik det er ønsket fra flere hold, og som mindretallet i Innst O 100 (1996-97) side 25-26 gikk inn for. Det bør imidlertid nevnes at det var et betydelig mindretall (bl a hele Høyre og Sosialistisk Venstreparti) som gikk i mot det forbud som i 1997 ble gitt i § 35 a. Disse partier ønsket en uttrykkelig bestemmelse om at retten eller fylkesmannen, også hvor foreldrene var uenige om det, kunne bestemme delt bosted, se Innst O 100 (1996-97) side 24, jf nedenfor. De negative sider ved delt bosted som kommer fram i forskningsrapporter antar mindretallet langt på vei skyldes en for vidtgående adgang til å bestemme delt bosted mot den enes ønske.

Mindretallet har således det syn at delt bosted ikke kan være lovens hovedregel. Til det er barn for forskjellige, og de forhold som er påpekt ovenfor i "*Bør gjeldende rett endres slik at domstolene kan pålegge delt bosted?*" i kap 12.3 gjør at det i det overveiende flertall av tilfelle ikke kan være aktuelt å treffe avgjørelse om delt

bosted om en av foreldrene motsetter seg det. Mindretallet vil særlig understreke at en rekke praktiske forhold - ikke minst foreldrenes boforhold og boligens nærhet til hverandre - gjør at delt bosted ofte ikke vil være noe aktuelt alternativ.

Mindretallet har også det syn at delt bosted setter betydelige krav til foreldrenes samarbeidsevne. Hvor samarbeidsevnen - og også samarbeidsviljen - svikter, vil barnet utvilsomt lide under foreldrenes konflikt, og delt bosted vil da heller ikke være aktuelt.

Det er en kjensgjerning at foreldre i en del tilfeller avtaler delt bosted, og at dette fungerer godt. Det er heller ingen sjeldenhet, men gjøres i ca 5% av tilfellene. Delt bosted er således ikke i seg selv negativt for barnet. Det er videre klart at delt bosted innebærer den beste mulige kontakt med begge foreldre, og at foreldrene kan oppleve en slik ordning som rettferdig overfor dem. Hensynet til foreldrene her må dog være underordnet hva som er best for barnet.

Mindretallet baserer sitt syn av hva som er best for barnet i stor grad på det kunstige skillet det faktisk sett er mellom delt bosted og utvidet samvær. Når loven åpner adgang til å treffe avgjørelser om at den av foreldrene som ikke har barnet fast hos seg skal ha opp til 50% samvær med barnet, blir de rent praktiske problemer - herunder foreldrenes evne og vilje til samarbeid - ikke vesentlig annerledes enn ved delt bosted. Det er for øvrig ikke gitt at ikke delt bosted kan være skjevt fordelt i avtalen mellom foreldrene - barnet skal f.eks. bo hos far 40% av tiden og hos mor 60%. Grensen mellom delt bosted og utvidet samvær blir derfor faktisk og praktisk sett flytende og stiller i slike tilfelle de samme krav til foreldrenes evne til å samarbeide, ikke minst i forhold til skolen hvor barnet er i skolepliktig alder. *Mindretallet kan vanskelig se noen avgjørende grunn til at utvidet samvær med slike brøker kan bestemmes mot den enes vilje, men ikke delt bosted i samme omfang.* De negative sider med delt bosted - som utvilsomt har stor vekt - har således ikke ledet til et forbud mot at barnet kan pålegges å bo like meget hos begge foreldre.

Etter mindretallets syn blir det således ikke de rent faktiske forhold som taler mot å treffe avgjørelse om delt bosted hvor en av foreldrene ikke ønsker det, men *de rettslige forskjeller mellom utvidet samvær og delt bosted.* Av Ot prp 56 (1996-97) side 56 går det fram at dette i det alt vesentlige er avgjørelser om tre forhold, slik disse i 1997 ble lovfestet i barneloven § 35 b:

- barnehage
- flytting innenlands
- større avgjørelser om dagliglivet.

Avgjørelser som nevnt her, kan treffes av den av foreldrene barnet bor fast hos, mens de krever enighet ved delt bosted. Alle andre avgjørelser vedrørende barnet krever enighet (forutsatt at foreldrene har felles foreldreansvar, noe som praktisk sett alltid vil være tilfelle i situasjoner hvor delt bosted kan være aktuelt).

Til disse tre forhold vil mindretallet bemerke: Barnehagespørsmålet vil bare være aktuelt for barn under seks år, og kan vanskelig antas å være noe avgjørende argument mot en viss adgang for retten til å bestemme delt bosted. Det vil for øvrig neppe være særlig aktuelt med delt bosted for så små barn. Mindretallet legger i stor grad vekt på at reglene om foreldreansvar, fast bosted og samvær skal gjelde barn fra spebarnsstadiet til langt opp i tenårene, *men at de konkrete avgjørelser vil måtte variere alt etter barnets alder.* De ulike momenter tyngde har ikke samme vekt uansett hvor gammel barnet er, og ikke minst hvor det har evne til å ha klare ønsker i foreldrenes konflikt, som f.eks. en 15-åring.

Når det gjelder flytting innenlands bemerkes: Etter mindretallets syn er dette en særdeles viktig og nok den vesentlige følge av delt bosted som motsetning til et sterkt utvidet samvær. Ved delt bosted kan da ikke på egen hånd en av foreldrene

bestemme at barnet skal flyttes til et annet sted i landet, og således sette bl a samværsrettens utøvelse og dermed kontakten med begge foreldre i en helt annen stilling enn opprinnelig forutsatt. Bor barnet fast hos mor, og far har en utvidet samværsrett, kan denne lett gjøres illusorisk ved at mor flytter med barnet til et sted som avstandsmessig gjør at samværsretten ikke kan utøves eller må bli begrenset. I det hele stiller mindretallet seg tvilende til en slik regel hvor foreldrene har felles foreldreansvar. Det er jo ikke gitt at en flytting til et nytt miljø og mindre kontakt med en av foreldrene er best for barnet. Dette gjør seg særlig gjeldende hvor det er faren for de uheldige sider ved miljøskifte som har begrunnet avgjørelsen. I det hele ser mindretallet det slik at enighet mellom foreldre med felles foreldreansvar her kan være en regel som er å foretrekke.

Hva som ligger i det tredje rettslige skille mellom delt bosted og utvidet samvær er uklart. At den som har barnet fast hos seg kan treffe «større avgjørelser om dagliglivet» kom inn i barneloven i 1997. Mindretallet anser forskjellen mellom de avgjørelser som krever begges medvirkning når foreldrene har felles foreldreansvar og de som alltid må tas av den ene som faktisk har barnet hos seg under f eks samværsrettens utøvelse og de som følger av «bostedsmyndigheten» som diffus og bør ikke være en avgjørende hindring for mindretallets standpunkt. Den rettslige forskjell på et utvidet samvær og delt bosted er således praktisk sett i det vesentlige den rett til å flytte med barnet som følger av «bostedsmyndigheten». Mindretallet kan ikke se at det aldri skulle være til barnets beste å fjerne denne forskjell. Motivene (Ot prp 56 (1996-97)) nevner skolefritidsordninger og fritidssysler ellers som f eks medlemsskap i idrettslag som eksempler på avgjørelser som tilligger den som barnet bor fast hos. Men for de aldersgrupper som delt bosted kan være mest aktuelt for, vil barnets eget ønske her lett bli dominerende. Og melder barnet seg inn i et idrettslag med bare den enes samtykke, får man den samme situasjon som når barnet bor hos samlevende foreldre som er uenig på dette punkt - én må gi seg. Her må en erindre at i de helt særlige tilfelle hvor delt bosted etter mindretallets syn kan bli aktuelt, vil foreldrenes samarbeidsvilje- og evne være en forutsetning.

For mindretallet har det også betydning ved vurderingen at det i en del andre land - som også har barnets beste som det avgjørende kriterium - er adgang til å bestemme delt bosted. Som nevnt ovenfor under "*Sverige*" i kap 11.2.1 kan retten i Sverige bestemme at barnet skal bo like meget hos begge foreldre, og i New Zealand og Australia er det også adgang til å bestemme «joint or shared custody». Barnets beste kan altså her tilsi at det bor like meget hos hver av foreldrene.

Dersom forbudet mot å bestemme delt bosted oppheves anføres det at det med stor sannsynlighet vil føre til flere tvister mellom foreldrene, se ovenfor "*Vil en lovendring kunne føre til flere rettssaker?*" i kap 12.3.8. Mindretallet er ikke enig i dette. Etter mindretallets syn vil delt bosted under enhver omstendighet være en følge av en snever unntaksregel, som det i det store antall tilfelle ikke vil være aktuelt å prosedere på. De momenter mot delt bopel som er omhandlet ovenfor, vil selvsagt være avgjørende i de fleste saker. At delt bosted prinsipielt vil bli påstått i saker som uansett ville blitt brakt inn for domstolene, er derimot sannsynlig. På den annen side kan det være slik at delt bosted blir resultatet av meklingen når dette også fremstår som en domstolsløsning. Det anser mindretallet i så fall som positivt.

For å bestemme delt bosted må foreldrene ha evne og vilje til å samarbeide. At dette aldri skulle være tilfelle hvor barnefordelingsspørsmålet må avgjøres av retten, kan ikke mindretallet være enig i. At flertallet av disse sakene kan skape et konfliktnivå som kan ødelegge muligheten for samarbeide, er utvilsomt. Men mindretallet kan ikke a priori erkjenne at dette er tilfelle i alle saker, slik at det eksisterende lovforbud må opprettholdes. Etter mindretallets syn er situasjonen også i mange av de saker som avgjøres ved dom, at foreldrene både har evne og ønske om

å legge forholdene til rette for at barnet skal få det best mulig. Når det ovenfor avslutningsvis heter i *"Hvilken praktisk betydning vil det ha å gi domstolene kompetanse til å pålegge delt bosted?"* i kap 12.2 at en endring i dagens rettstilstand trolig vil føre til at flere barn får delt bosted, er det et uttrykk for at en slik økning vil skyldes at man finner at den er best for barnet. Når det i *"Foreldrenes vilje og evne til samarbeid"* i kap 12.3.3 fremheves at foreldre som fører saken til doms gjennomgående vil ha liten evne og vilje til samarbeid, betyr dette at det i det konkrete tilfellet kan være annerledes.

Når det ovenfor avslutningsvis under *"Forskning om delt bosted, hvor ordningen er pålagt mot en av foreldrenes ønske"* i kap 12.3.1 heter at det advares mot at domstolene får adgang til å bestemme delt bosted når konflikten er så stor at ikke foreldrene kommer fram til en avtale ved mekling, er det åpenbart at domstolene vil vike tilbake for det. Men mindretallet kan ikke uten videre akseptere at foreldre som ikke enes ved mekling, i alle tilfelle har et så stort konfliktnivå at delt omsorg ikke kan være til barnets beste. Mindretallet finner ikke å kunne utelukke den mulighet at foreldre som ikke blir enige, ikke kan samarbeide i tilstrekkelig grad. Også utvidet samvær forutsetter samarbeid, ikke minst om skolesituasjonen når barnet bor hos den andre i skoletiden.

Mindretallet vil også bemerke at delt bosted jo i alle tilfelle må bestemmes ved dom, og de mothensyn som gjør seg gjeldende vil selvsagt dommeren fullt ut ta hensyn til. Dette gjelder ikke minst det som fremholdes ovenfor i *"Bør gjeldende rett endres slik at domstolene kan pålegge delt bosted?"* i kap 12.3, og som i stor grad vil medføre at delt bosted ikke kan bli resultatet. Men det er tilfelle hvor slike hensyn ikke gjør seg gjeldende. Mindretallet vil her trekke fram to praktiske eksempler: Vi har de tilfelle hvor foreldrene etter avtale til alles tilfredsstillelse har praktisert delt bosted i en rekke år, men hvor en av foreldrene nå ønsker at barnet skal bo fast hos vedkommende. At delt bosted da fortsatt kan legges til grunn før endelig dom foreligger, er slått fast i Rt 1991 side 1050. Som flertallet legger mindretallet til grunn at denne rettstilstand ikke er endret ved lovendringene i 1997. En senere realitetsavgjørelse må da etter mindretallets syn også kunne legges til grunn at ordningen skal fortsette, ikke minst hvor dette er ønsket av barnet. Videre kan nevnes den situasjon at barnet er i tenårene og de ytre forhold, boligstandard og avstand mellom foreldrene bolig og skole, økonomi, m v ikke hindrer delt bostedsordning, og hvor barnet har et klart og godt begrunnet ønske om en slik ordning.

Avslutningsvis vil mindretallet peke på at et noe mer åpent syn på delt bosted fra lovgiverens side, vil kunne påvirke innholdet av de avtaler som foreldrene kommer fram til. Det vil således kunne ha en holdningsskapende virkning, og bidra til at hensynet til en best mulig kontakt med begge foreldre etter et samlivsbrudd blir styrket. Mindretallet vil her trekke en parallell: Ordningen med felles foreldreansvar er i dag erkjent som et fremskritt, og at domstolene kan pålegge det mot en av foreldrenes vilje anses positivt. Men da barneloven ble vedtatt i 1981, var dette et spørsmål det hersket uenighet om, se bl a Innst O 30 (1980-81) side 14 flg. Men domstolene skar gjennom her, og det er nå ikke bestridt at felles foreldreansvar bestemmes mot den enes vilje, og det gjøres hyppig i praksis. Mens felles foreldreansvar ved avtale var lite brukt da barneloven ble vedtatt, er det nå meget alminnelig. Den frykt for felles foreldreansvar mot den enes vilje som hersket rundt 1980, har således vist seg ugrunnet.

Om delt bosted heter det i utvalgets mandat at det skal vurderes om en «en eventuell særdomstol skal gis myndighet til å kunne pålegge delt bosted for barnet...». Mindretallet anser ikke det som en hindring for å kunne foreslå det selv om barnefordelingssakene fortsatt skal behandles av de alminnelige domstoler. Det er ikke domstolens karakter som her er avgjørende, idet de alminnelige domstoler utvilsomt

må antas å ha en tilstrekkelig kompetanse til også her å treffe avgjørelser som er til barnets beste. Her er det sakkyndighetsapparat som allerede foreligger og som utvalget foreslår styrket en god nok sikring.

Når mindretallet er kommet til at loven ikke bør inneholde et absolutt forbud mot en adgang for retten til å bestemme delt bosted, oppstår spørsmålet hvordan dette standpunkt lovteknisk skal gjennomføres. En mulighet kan være å oppheve det forbudet som ble lovfestet i 1997, og at det forutsetningsvis innebærer at denne mulighet står åpen som en snever unntaksregel. Hvis dette fremgår av motivene til opphevelsen, antar mindretallet at det forsåvidt vil være tilstrekkelig. Dette synes å være den løsning man har valgt i Sverige. Alternativet vil være å gi en uttrykkelig hjemmel for at retten kan bestemme delt bosted. Mindretallet er under en viss tvil kommet til at denne siste løsningen vil være det mest opplysende og åpne. Høyre, Sosialistisk Venstrepart samt representanten Wetterstad foreslo i Innst O 100 (1996-97) på side 24 denne formulering: «Er foreldre usamde, kan retten eller fylkesmannen avgjøre at barnet skal ha ein fast bustad eller at barnet skal bu fast saman med begge foreldre». Mindretallet finner at en slik utformning av loven er for vidtgående, og at lovteksten må gis en form som viser at delt bosted skal være forbeholdt de sjeldne tilfelle hvor særlige forhold gjør seg gjeldende. Mindretallet foreslår derfor at det i flertallets forslag til § 35 a tredje ledd siste gjøres denne tilføyelse etter «må retten»: *dersom ikkje særlege høve ligg føre*. Mindretallets forslag til siste punktum vil da i sin helhet lyde slik: «Er foreldre usamde, må retten dersom ikkje særlege høve ligg føre, avgjøre at barnet skal bu fast hjå ein av foreldre.»

Del V
Lovforslag m m

KAPITTEL 13

Økonomiske og administrative konsekvenser**13.1 GENERELT**

De økonomiske og administrative kostnadene av utvalgets forslag er i hovedsak knyttet til meklingsordningen og de endringer i saksbehandlingsreglene som det er gjort rede for i *"Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandling-reglene"* i kap 7.

Ved beregningen av kostnadene har utvalget lagt til grunn at det årlig er anslagsvis 2 700 samboerpar og ca 7500 ektepar som bryter samlivet, og som har barn under 16 år. Videre er det tatt utgangspunkt i antall saker som i dag behandles ved domstolene og fylkesmennene, samt i antall meklingsaker etter barneloven.

13.2 KONSEKVENSER AV FORSLAGET OM Å FJERNE FYLKES-MANNSBEHANDLINGEN AV BARNEFORDELINGSSAKENE

Utvalget foreslår å oppheve ordningen med administrativ behandling som et alternativ til domstolsbehandling. Det er vanskelig å anslå nøyaktig hvor mange årsverk som kan innspares ved fylkesmannsembetene, men utvalget antar at dette kan dreie seg om ca 6-8 årsverk. Dette vil føre til anslagsvis kr 3 millioner i innsparte lønnsutgifter m m.

13.3 KONSEKVENSER AV FORSLAGENE OM VEILEDNING OG MEKLING

I dag er det meklings mellom samboere bare når begge ber om det. Utvalget foreslår at det innføres obligatorisk veiledning for samboere med felles barn under 16 år når samlivet opphører, og en av partene krever det. Utvalget legger til grunn at ca halvparten av disse samboere vil be om veiledning.

Utvalget foreslår videre at den obligatoriske meklingsordningen oppheves i saker etter ekteskapsloven og barneloven, og erstattes av obligatorisk veiledning. Meklingsordningen foreslås opprettholdt der begge foreldre ønsker meklings. Denne frivillige meklingsordningen styrkes i forhold til gjeldende ordning, ved at den utvides i tid. Det kan mekles i 6 timer i tillegg til to timers veiledning dersom partene og meklere finner det hensiktsmessig. Utvalget forutsetter at mange foreldre fortsatt vil velge å gå til meklings, selv om den ikke lenger er obligatorisk.

Utvalget forutsetter at veiledningen og meklings følger samme mønster som i dag, der familievernnet tar 60% av sakene. Økte utgifter til salær til meklere utenom familievernkontorene ved å innføre obligatorisk veiledning for samboere der en av dem krever det beregner utvalget til ca kr 450000,-.

Kostnadene i forbindelse med omleggingen av meklingsordningen beregnes til ca kr 1 million. Det legges til grunn at anslagsvis 700 par vil benytte seg av utvidet meklings i inntil 6 timer, mens andre velger bort meklings. Utvalget vil anslå at samlet sett vil merkostnadene til veiledning og meklings beløpe seg til kr 1450000 til dekning av økte salærer.

Det må avsettes midler til informasjon, herunder oppdatering av brosjyrer, rundskriv og økt opplæring i forbindelse med endringene, ca kr 2 millioner. Det meste av informasjonsutgiftene vil være engangsutgifter.

13.4 KONSEKVENSER AV FORSLAGENE OM NYE SAKSBEHAND- LINGSREGLER FOR DOMSTOLENE

De saksbehandlingsregler utvalget foreslår er ment å imøtekomme ønsket om en smidigere og mer fleksibel saksbehandling i disse sakene, med utvidet adgang til bruk av ulike typer sakkyndighet. Utvalget fremmer syv forslag til tiltak retten kan beslutte under saksforberedelsen:

1. Utkastet § 62 første ledd nr 1; oppnevning av sakkyndig til å hjelpe retten/være til stede i saksforberedende møte
2. Utkastet § 62 første ledd nr 2; henwise partene til mekling
3. Utkastet § 62 første ledd nr 3; oppnevne sakkyndig
4. Utkastet § 62 første ledd nr 4; oppnevne en sakkyndig eller annen egnet person til å bistå dommeren ved samtale med barnet, eller la en sakkyndig ha samtaler med barnet alene
5. Utkastet § 62 første ledd nr 5; oppnevne en advokat eller annen representant til å ivareta interessene til barnet
6. Utkastet § 62 første ledd nr 6; innhente uttalelser fra barnevernet og sosialtjenesten
7. Utkastet § 62 første ledd nr 7; oppnevne en sakkyndig eller annen egnet person til å veilede foreldrene under utprøving av en midlertidig avtale.

Utvalget foreslår at staten skal dekke kostnadene til de tiltak som er nevnt i nr 1, 2, 4, 5 og 7, jf utkastet § 62 annet ledd.

Herreds- og byrettene behandler årlig ca 1100 barnefordelingssaker, mens lagmannsrettene har ca 120 saker hvert år. Fylkesmennene behandler årlig ca 200 saker.

Hva antallet innkomne barnefordelingssaker pr år vil bli i fremtiden, vil avhenge av virkningen av at den obligatoriske meklingen foreslås opphevet samt at den administrative behandling hos fylkesmennene foreslås fjernet. Utvalget vil ikke utelukke at antallet innkomne saker for domstolene vil øke noe og regner med ca 1600 innkomne saker pr år.

Forslagene om utvidet adgang til bruk av ulike typer sakkyndighet, må antas å redusere antallet saker som kommer til hovedforhandling. Ut fra erfaringstall må man regne med at ca 1200 saker vil bli løst under saksforberedelsen etter bruk av de tiltak som er foreslått i utkastet § 62 første ledd. Man regner med at ca 400 saker vil gå til hovedforhandling, hvilket vil innebære en nedgang i forhold til dagens tall på ca 550 saker pr år.

Basert på et grovt skjønn og ut fra gjeldende sats for godtgjøring til sakkyndige, antas kostnadene for det offentlige ved tiltakene i utkastet § 62 første ledd nr 1, 2, og 4 for samtlige instanser å utgjøre ca kr 2 millioner pr år.

Når det gjelder kostnader ved bruk av sakkyndig etter utkastet § 62 første ledd nr 3, er dette - som i dag - kostnader partene selv må dekke, med mindre de kommer inn under reglene om fri rettshjelp. Forslaget antas ikke å innebære nevneverdige økonomiske konsekvenser for det offentlige.

Forslagene om bruk av sakkyndig i utkastet § 62 første ledd nr 5 og 7, antas å ville koste ca kr 300000,- pr år.

Utvalget antar at bruken av fagkyndige meddommere vil bli noe redusert som følge av forslagene om mer sakkyndighet i sakene.

Forslagene som nevnt i utkastet § 62 første ledd antas ikke å medføre konsekvenser for bemanningen i domstolene.

Som følge av forslagene om mer sakkyndighet i sakene, antar utvalget at antallet saker for ankesdomstolene vil bli noe redusert. Det er imidlertid vanskelig å fastslå nærmere hvilket omfang innsparringen vil få.

13.5 KONKLUSJON

Utvalgets forslag vil på visse områder føre til innsparinger, mens det på andre områder må påregnes utgiftsøkninger. Det er vanskelig å fastslå nøyaktig hva de samlede økonomiske konsekvensene av forslagene til veiledning, mekling og nye saksbehandlingsregler vil bli, men merutgiftene vil sannsynligvis bli meget begrenset. Basert på beregninger redegjort for ovenfor, vil kostnadene ved forslagene medføre merutgifter for det offentlige på mellom kr 1,5 og 2,5 millioner hvorav mesteparten vil være engangsutgifter i forbindelse med opplæring og informasjon. Utgiftene kan reduseres ytterligere ved at partene pålegges å betale deler av de tiltak som foreslås etter utkastet § 62. Utvalget har imidlertid ikke anbefalt dette.

Når det gjelder økonomiske konsekvenser av mindretallets forslag vedrørende særdomstol er dette kommentert i "[Mindretallets syn på spørsmålet om avgjørelsesorgan](#)" i kap 10.6.

KAPITTEL 14

Merknader til de enkelte paragrafer**14.1 ENDRINGER I BARNELOVEN**

Til § 34 Foreldreansvaret når foreldre er eller har vore gifte

Første ledd tilsvarer nåværende første ledd i bestemmelsen. I annet ledd er henvisningen til § 38 tatt ut. Dette innebærer ingen realitetsendring.

Tidligere § 34 tredje ledd er tatt inn i de nye bestemmelsene i "[Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene](#)" i kap 7, jf bl a utkastet §§ 46 og 57. Det vises til lovspeilet, vedlegg 1.

Til § 35 Foreldreansvaret når foreldre ikke er gifte

Første og annet ledd opprettholdes uendret. Nåværende tredje ledd om at foreldrene kan reise sak om foreldreansvaret, foreslås opphevet, jf utkastet § 57.

Til § 35 a Kvar barnet skal bu fast

Bestemmelsen tilsvarer tidligere § 35 a annet ledd. Det er foretatt mindre språklige endringer i bestemmelsen, og henvisningen til fylkesmannen er tatt ut som følge av forslaget om å oppheve fylkesmannsbehandlingen i disse sakene.

Tidligere første ledd om at foreldrene kan reise sak om hvor barnet skal bo fast foreslås opphevet, jf nå utkastet § 57.

Til § 36 Foreldreansvaret etter dødsfall

Fjerde til syvende ledd foreslås opphevet, jf utkastet til § 64.

Til § 37 Registrering av foreldreansvaret

Bestemmelsen tilsvarer uendret den tidligere § 41 a. De tidligere reglene i § 37 er inntatt i utkastets § 64, jf også § 46.

Til § 38 Flytting med barnet til utlandet

Bestemmelsen tilsvarer uendret den tidligere § 43. Det tidligere innholdet i § 38 er inntatt i utkastet § 61.

Til § 39 Utanlandsferd med barnet

Bestemmelsen tilsvarer uendret den tidligere § 43a. De tidligere bestemmelsene i § 39 er inntatt i utkastet § 65.

Til § 40 Barnet sin rett til samvær

Bestemmelsen tilsvarer uendret den tidligere § 44. Innholdet i den tidligere § 40 er tatt inn i utkastet § 58.

Til § 41 Omfanget av samværet m.v.

Den nye § 41 første og annet ledd tilsvarer uendret den tidligere § 44a første og annet ledd. Tredje ledd tilsvarer den tidligere § 44a tredje ledd femte punktum, men det er foretatt en mindre språklig endring. Det er ikke tilsiktet noen realitetsendring. Fjerde og femte ledd tilsvarer fjerde og femte ledd i den tidligere § 44a.

De tidligere bestemmelsene i § 41 er tatt inn i utkastet § 62 første ledd nr 3 og 6.

Til § 42 Reisekostnader ved samvær

Bestemmelsen svarer til tidligere § 44b. I tredje punktum er gjort en mindre endring for å få fram at det bare er sak om reisekostnader som kan avgjøres av fylkesmannen. Endringen må ses i sammenheng med forslaget om at fylkesmannen ikke lenger skal ha kompetanse til å behandle spørsmål om foreldreansvar, barnets bosted og samvær.

Siste punktum fastsetter at utkastet § 65 om endringssaker (tidligere § 39) gjelder tilsvarende i disse tilfellene. Det innebærer at det kan reises sak om reiseutgiftene selv om det tidligere er avsagt dom eller fattet avgjørelse om dette. Den tidligere avgjørelsen skal imidlertid bare endres dersom særlige grunner taler for det.

Den tidligere § 42 er flyttet til § 66 første ledd.

Til § 43 Samværsrett for andre enn foreldra

Bestemmelsen svarer i hovedsak til tidligere § 45. Første ledd annet punktum i tidligere § 45 foreslås opphevet på grunn av forslaget om å avvikle fylkesmannsbehandlingen av barnefordelingssakene. Første ledd siste punktum i tidligere § 45 om hensynet til barnets beste følger nå av utkastet § 46.

Siste ledd i § 43 er ny i forhold til tidligere. Bestemmelsen innebærer at de generelle saksbehandlingsreglene i ["Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene"](#) i kap 7 får anvendelse også i disse sakene, men det er ikke oppstilt noe krav om veiledning for å kunne gå til sak.

Det tidligere innholdet i § 43 går nå fram av utkastet § 38.

Til § 44 Rett til å bli høyrd før ei avgjerd om framtida til barnet

Bestemmelsen svarer til tidligere § 49.

Innholdet av den tidligere § 44 er tatt inn i utkastet § 40.

Til § 45 Rett til opplysningar om barnet

Bestemmelsen svarer til tidligere § 50.

Den tidligere § 45 om samværsrett for andre enn foreldra er tatt inn i utkastet § 43, jf også utkastet § 46.

Til § 46 Det beste for barnet

Bestemmelsen avløser gjeldende lov § 34 tredje ledd fjerde punktum og de bestemmelser som henviser til denne, samt § 37 annet ledd tredje punktum. Utvalget finner det naturlig at dette grunnleggende prinsippet blir slått fast i innledningsbestemmelsen til barnelovens kapittel om saksbehandlingsreglene. På den måten fokuseres barnets beste som overordnet norm, samtidig som loven blir mer oversiktlig. Det

vises for øvrig til de alminnelige merknadene foran under "*Barnets beste som overordnet hensyn*" i kap 7.2.

Ordlyden omfatter også «handsaminga» av barnefordelingssakene. Dette er for å presisere at barnets beste også skal legges til grunn for saksbehandlingen, og ikke bare ved avgjørelsen av de materielle spørsmål. Således skal det eksempelvis ved valget mellom de ulike virkemidler etter § 62 første ledd tas hensyn til hva som kan lede til løsninger som er de beste for barnet.

Inn under hensynet til barnets beste ligger også at behandlingen av saken skal skje så raskt som mulig. Det innebærer at det vil være i strid med bestemmelsen dersom sakens aktører bruker unødig lang tid i forbindelse med behandlingen av saken, jf for øvrig "*Utvalgets vurderinger og forslag*" i kap 7.8.2.

Bestemmelsen gjelder for alle som arbeider med eller har oppdrag i forbindelse med en barnefordelingssak, dvs både dommere, advokatene, sakkyndige og meklere.

For øvrig er hensynet til barnet det overordnede mål i all lovgivning om barn. Dette følger også av internasjonale konvensjoner Norge har sluttet seg til, se nærmere "*Folkerettslige normer*" i kap 6.9.

Til § 47 Advokatar

Om bakgrunnen for og formålet med bestemmelsen vises til "*Advokatenes rolle*" i kap 7.4. Utkastet § 47 følger opp utvalgets alminnelige målsetting om at en avtaleløsning mellom foreldrene i de fleste tilfelle er å foretrekke fremfor en avgjørelse av domstolene. Advokatene skal følgelig vurdere om avtaleløsning kan bli resultatet, og søke å bidra til dette.

I utkastets formulering «bør vurdere» ligger det ikke noe krav om at advokatene skal utrede eller på annen måte skriftlig redegjøre for mulighetene for forlik. Hensikten er at advokatene under arbeidet skal vurdere om det er mulig for partene å nå fram til forlik, og eventuelt ta initiativ i denne retning. Særlig kan det være grunn til å vurdere forliksmulighetene før stevning blir tatt ut. Advokaten bør videre opplyse klienten om fordelene ved at saken løses ved enighet og søke å dempe de motsetninger som tvisten reiser mellom foreldrene.

Advokatens plikter her må imidlertid ses i forhold til klientens ønsker. Advokaten kan ikke gå lenger enn til å understreke for klienten de fordeler som en avtaleløsning representerer. Hvis klienten motsetter seg en avtale, må advokaten rette seg etter dette. Når utvalget likevel har funnet grunn til å ha med en bestemmelse om advokatens funksjon, skyldes dette det spesielle ved barnefordelingssakene, nemlig at hensynet til barnet skal være overordnet norm. Advokatrollen er derfor i disse sakene noe annerledes enn ellers. Utvalget forutsetter at bestemmelsen vil kunne bidra til å prege advokatrollen i disse sakene. Målet skal i første rekke være forsoning, og ikke konflikt.

I dette ligger imidlertid ikke at enighet skal være målet for enhver pris. Det vil i en rekke saker være åpenbart at enighet vanskelig kan oppnås.

Etter annet punktum plikter advokaten å opplyse klienten om adgangen til meklingsapparatet, og således sikre at partene blir kjent med den hjelp de kan få av meklingsapparatet.

Til § 48 Teieplikt

Utvalget foreslår at den som veileder, mekler eller som gjør tjeneste etter utkastet § 62 første ledd nr 2 skal ha taushetsplikt etter de regler som er gitt ved lov om familievernkontor 19 juni 1997 nr 62 §§ 5-10. Dette innebærer at vedkommende også

har taushetsplikt overfor retten, med mindre partene samtykker til opphevelse av taushetsplikten.

Utvalget foreslår videre egne regler om taushetsplikt for sakkyndige m v som gjør tjeneste etter reglene i utkastet § 62 første ledd nr 1, 3, 4 eller 7 for såvidt angår de personlige forhold de måtte få kjennskap til i forbindelse med oppdraget. Det foreslås videre at de regler om opplysningsplikt m v som er inntatt i lov om familievernkontor også får anvendelse for disse persongruppene.

Utvalgets forslag til første ledd annet, tredje og fjerde punktum innebærer at den sakkyndige som f eks bistår dommeren i forbindelse med det saksforberedende møte, og deretter veileder partene og mekler mellom dem, ikke vil ha taushetsplikt overfor retten. Dette må partene gjøres kjent med i forbindelse med at den sakkyndige bistår dem. Det samme gjelder for den sakkyndige som oppnevnes til å gi retten sakkyndig utgreiing om saken, og sakkyndig som bistår dommeren i samtale med barnet. Også sakkyndig som veileder partene under utprøving av en avtale, vil kunne viderebringe til retten opplysninger han får i forbindelse med oppdraget.

At den sakkyndige som er oppnevnt for å avgi utredning gir opplysninger videre til den som har gitt oppdraget, er etter gjeldende rett forutsatt i barneloven § 41, som foreslås opphevet som overflødig ved siden av regelen her. Den nye bestemmelsen i § 48 første ledd tredje punktum tilsvarer legeloven § 33. Forskjellen i ordlyden mellom utkastet og legeloven § 33 er ikke ment å innebære noen realitetsforskjell.

Bestemmelsen har en parallell i straffeprosessloven § 170, hvor det er fastsatt at en personundersøker eller sakkyndig ikke overfor utenforstående må røpe noe han under sitt arbeid får vite om private forhold.

Twistemålsloven § 205 inneholder i dag regler om at retten ikke uten samtykke av den som har krav på hemmelighold kan ta imot forklaring av meklere i ekteskapsaker. Saker om foreldreansvar, om hvor barnet skal bo fast og om samvær, anses som ekteskapsaker. Som følge av utvalgets forslag til egne regler om taushetsplikt, foreslås denne bestemmelsen endret, slik at den ikke lenger omfatter «meklingsmenn i ekteskapsaker», jf utvalgets forslag til ny ordlyd i tvistemålsloven § 205.

Andre ledd i bestemmelsen omhandler den som gjør tjeneste som advokat eller representant for barnet. Vedkommende vil ha taushetsplikt etter tvistemålsloven § 205, dvs at han ikke kan viderebringe opplysninger om personlige forhold som barnet har betrodd ham. Dersom advokaten mener at opplysningene bør bringes videre må han få rettens samtykke til å oppheve taushetsplikten. Normalt vil det være foreldrene som har kompetanse til frita fra taushetsplikten, men dette passer ikke her når foreldrene selv er parter i saken. Utvalget foreslår derfor at retten gis kompetanse til å oppheve taushetsplikten. Det er i den forbindelse viktig at advokaten ikke røper de taushetsbelagte opplysningene til retten i forbindelse med en anmodning om at taushetsplikten oppheves.

Det er retten som ut fra egne vurderinger av saken avgjør om advokaten/representanten skal fritas fra taushetsplikten overfor partene og retten. Der barnets modenhet og alder gjør dette fornuftig må barnet gis anledning til å få uttale seg om spørsmålet.

Det vises for øvrig til de alminnelige motivene "[Taushetsplikten for de som gjør tjeneste etter de nye bestemmelsene](#)" i kap 7.10.

Til § 49 Rettleiing

Om veiledning generelt og formålet med veiledning som alternativ og supplement til mekling, vises til de alminnelige motiver "[Hvem kan utføre veiledningen?](#)" i kap 7.5.7 og bemerkningene til utkastet § 50.

Veiledning blir obligatorisk for alle ektefeller med barn under 16 år som søker separasjon, uansett om de er enige om de spørsmål som reiser seg i forhold til barna eller ikke, jf drøftelsen i "[Møteplikt](#)" i kap 7.5.2. Gjennomført veiledning blir altså et vilkår for å begjære separasjon m v, jf også ekteskapsloven § 26 og utvalgets bemerkninger til endringene i denne bestemmelsen.

Da veiledning etter utvalgets syn også er viktig for samboere som går fra hverandre, foreslås det lovfestet at veiledning skal finne sted hvis en av foreldrene krever det. For samboere vil det ikke være noen sanksjon ved ikke å møte til veiledningssamtale. Det å unnlate å møte opp vil imidlertid kunne få betydning i forbindelse med en seinere sak om barnefordelingsspørsmålene. For øvrig vises til "[Veiledning til samboere](#)" i kap 7.5.4 foran.

Bestemmelsen får også anvendelse på ektefeller som flytter fra hverandre uten å søke separasjon, jf andre ledd andre punktum. I praksis vil nok dette ikke være så helt få, idet en del ektefeller ikke ønsker å begjære separasjon selv om samlivet opphører, eller først gjør dette på et senere tidspunkt.

Foreldre som vil reise sak om foreldreansvaret, barnets bosted eller samværsordningen må møte til veiledning på forhånd, jf utkastet § 57.

Om møteplikt til veiledningen, se utkastet § 51.

Utvalget foreslår at godkjente meklere også skal foreta veiledningen, jf utkastet § 49 første ledd. I praksis vil veiledningssamtalen ofte gå over i mekling, jf utkastet § 50 annet ledd annet punktum. For øvrig vises det til "[Hvem kan utføre veiledningen?](#)" i kap 7.5.7 om hvem som kan utføre veiledningen.

Den pliktige veiledningen er begrenset til en time, jf tredje ledd. Dersom foreldrene ber om det, kan tilbudet utvides til to timer. Fordi veiledning og mekling er sentrale instrumenter for å finne gode løsninger i barnefordelingssaker, bør tilbudssrammen etter utvalgets syn lovfestes, jf "[Omfanget av veiledningen](#)" i kap 7.5.3.

Om attest for avholdt veiledningssamtale, se utkastet § 52.

Hvor seks månedersfristen, jf § utkastet 52 annet punktum, er utløpt, må foreldrene til ny veiledning for at det skal kunne begjæres separasjon eller reises barnefordelingssak.

Til § 50 Føremålet med og innholdet i rettleiinga

Om utvalgets alminnelige syn på behovet for veiledningssamtale som alternativ til obligatorisk mekling, og formålet med veiledningen, vises til "[Obligatorisk veiledning](#)" i kap 7.5 og "[Formålet med veiledningen](#)" i 7.5.1. Her gjøres det også rede for hva veiledningssamtalen nærmere skal gå ut på. Sammenfatningsvis er det utvalgets syn at foreldrene skal orienteres om hvor viktig det er for barnet og dets fremtid at foreldrene kan komme til enighet i barnefordelingsspørsmålet, og andre spørsmål som bruddet reiser og som kan skape problemer for barnet. Betydningen av at foreldrene kan samarbeide om forhold som gjelder barnet, som f eks hvordan samværsretten rent praktisk skal utøves, bør understrekes. Videre skal veileder gi generell informasjon til foreldrene om hvordan samlivsbruddet kan gjennomføres mest mulig hensynsfullt overfor barna, jf foran under "[Formålet med veiledningen](#)" i kap 7.5.1.

Veilederen skal videre orientere foreldrene om de rettsregler som gjelder forholdet mellom foreldre og barn etter foreldrenes samlivsbrudd. Dette er i første rekke reglene i barneloven om foreldreansvar, om det faste bosted og om samvær. Også reglene om forsørgelsesplikten etter samlivsbrudd omfattes av veiledningsplikten. Veilederen skal også, der det er naturlig, orientere om bidragsinnkrevingsordningen og om sentrale trygde- og stønadsordninger, f eks ordningen med overgangsstønad og eventuelt kontantstøtteordningen. Det ligger derimot utenfor veile-

derens oppgave å redegjøre for reglene om delingen av foreldrenes formue (skifteoppgjøret). Her - og også for andre spørsmål - vil imidlertid informasjon kunne gis i form av de informasjonsbrosjyrer som myndighetene har utarbeidet, jf nærmere under "[Rådgivning om økonomiske spørsmål](#)" i kap 7.5.6.

Etter annet ledd skal veilederen hjelpe foreldrene å sette opp en skriftlig avtale om de barnefordelingsspørsmålene som de er enige om. At avtalen mellom foreldrene gjøres skriftlig, har klare retts tekniske fordeler; det skaper klarhet om hva foreldrene er blitt enige om.

Hvor foreldrene ikke er enige om de spørsmål som reises i forhold til barna, skal veilederen etter tredje ledd opplyse om retten til mekling, og om omfanget av meklingstilbudet. Når det i utkastet heter at foreldrene bør «oppmodast» til mekling, ligger det i dette at veilederen skal informere om den betydning det har for foreldrene og det fremtidige forhold til barna at de kommer til enighet. Han skal søke å motivere og oppmuntre foreldrene til å gå videre til mekling.

Veilederen kan straks begynne meklingen, eller avtale ny time for dette. Mekling eller ny time skal imidlertid ikke avtales hvis en av foreldrene motsetter seg mekling, jf §§ 50 siste ledd og 53.

Til § 51 Frammøte

Bestemmelsen får anvendelse både for veiledning og mekling, jf § 54 annet ledd.

Som regel skal foreldrene møte sammen til veiledningssamtalen, jf første punktum. Dette er normalt nødvendig for at veiledningen på best mulig måte skal fylle sin oppgave.

Etter annet punktum kan veilederen bestemme at foreldrene skal møte hver for seg hvor dette er «tenleg». I dette ligger at det kan avtales veiledning på ulike tidspunkter, eller at veilederen har samtale med foreldrene i separate rom. Det kan være «tenleg» hvor f eks en av foreldrene har vært voldelig, eller hvor forholdet mellom foreldrene er så spent at det er grunn til å frykte at informasjonen ellers ikke ville nådd fram.

Utvalget foreslår at foreldrene som hovedregel ikke kan møte med medhjelper til veiledning og mekling. Denne regel bør ikke være unntaksfri, idet mekleren kan finne at en medhjelper er nødvendig f eks ut fra partens forutsetninger. Meklingen er frivillig, og om en av foreldrene setter som vilkår for å mekle at han eller hun får ta med en medhjelper, bør ikke dette være utelukket.

Reglene i denne paragrafen svarer i det vesentlige til § 5 i forskriften om mekling etter ekteskapsloven. De øvrige forhold som forskriften tar opp om møteplikt m v, forutsetter utvalget fortsatt best kan reguleres i forskrift. Hjemmel for slik forskrift er utkastet § 85.

Til § 52 Rettleiingsattest

Veiledningsattesten skal gis ved veiledningens avslutning, enten ved direkte overlevering, eller ved at den umiddelbart sendes i posten.

Gyldig veiledningsattest (eller meklingsattest, jf § 55) er nødvendig for å begjære separasjon etter ekteskapsloven § 26, og for å gå til sak om foreldreansvaret, om hvor barnet skal bo fast og om samvær, jf utkastet § 57 annet ledd.

Veiledningsattesten er gyldig i seks måneder. Dette er i tråd med gjeldende regler for meklingsattester, og innebærer at begjæring om separasjon eller skilsmisse må skje innen fristens utløp. Går det lenger tid, må partene møte til ny veiledning eller mekling.

Fristen regnes fra den dato veiledningsattesten eller meklingsattesten er utstedt.

Til § 53 Mekling

Utvalget foreslår at den tvungne mekling blir avløst av obligatorisk veiledningssamtale, jf nærmere om begrunnelsen for dette i "*Obligatorisk veiledning*" i kap 7.5, 7.6 og 7.6.1. Mekling blir etter dette et frivillig tilbud til foreldre med barn under 16 år som går fra hverandre.

Utvalget foreslår lovfestet at partene har krav på tre timers mekling. Regelen tilsvare ekteskapslovforskriften § 7, hvoretter den tvungne mekling skal vare i tre timer med mindre foreldrene er kommet til enighet før dette.

Hvor mekleren etter tre timers mekling finner at det er mulig at foreldrene kan komme til enighet dersom meklingen forlenges, kan meklingen fortsette i ytterligere tre timer, jf "*Omfanget av meklingen*" i kap 7.6.2. Denne regelen finnes ikke i eksisterende forskrift. Skal meklingen fortsette utover tre timer, bør imidlertid muligheten for enighet fremstå som reell. Fortsatt mekling hvor utsiktene til enighet er små, bør ikke finne sted.

Hvor en barnefordelingssak er kommet inn til retten, kan retten etter utkastet § 62 første ledd nr 2 henvise partene til mekling. Slik mekling kan ingen av partene motsette seg.

Til § 54 Føremålet med og innholdet i meklinga

Om formålet med meklingen og forholdet til veiledningssamtalen vises til de alminnelige motiver i "*Formålet med og innholdet i meklingen*" i kap 7.6.3. Det vises også til den redegjørelsen som er gitt om fremmed rett i "*Utenlandsk rett*" i kap 6.8.

Det overordnede mål for meklingen er at tvistepunktene blir løst ved en skriftlig avtale mellom foreldrene, i det dette som hovedregel antas å være det beste for barnet, selv om de kommer fram til løsninger som ikke alltid ville blitt resultatet av en domstolsbehandling.

Hvor tidligere ektefeller fortsatt skal ha felles foreldreansvar, behøver dette strengt tatt ikke fremgå av den skriftlige avtalen, i det felles foreldreansvar uten videre gjelder etter samlivsbruddet til noe annet blir bestemt, jf barneloven § 34 annet ledd. Det samme må antas å gjelde når ugifte foreldre har felles foreldreansvar etter barneloven § 35 annet ledd.

Om meklingen bemerkes:

Mekleren skal i utgangspunktet være upartisk, og la partene selv arbeide seg fram mot en løsning. Han skal heller ikke ha noen interesse i det resultat foreldrene måtte komme til. Dette kommer også til uttrykk i Europarådsanbefalingen pkt III i og ii: «The mediator is impartial between the parties», og han skal være «neutral as to the outcome of the mediation process».

Utvalget legger til grunn at mekleren i større grad enn det som synes å ha vært praksis hittil aktivt skal søke å bidra til at foreldrene kommer til enighet. En slik aktiv rolle vil ikke i seg selv krenke de nevnte grunnsetninger. Når det i forskriften om mekling etter ekteskapsloven § 1 tredje ledd heter at «Mekleren skal hjelpe partene til å komme fram til en avtale», antar utvalget at det forutsettes at mekleren aktivt søker å få partene enige.

Meklerens nøytralitet er heller ikke til hinder for at han fremlegger forslag til mulige løsninger, og dette er uttrykkelig sagt i utkastet til lovtekst. Mekleren må også kunne komme med forslag til en samlet løsning. Dette kan f eks være aktuelt hvor mekler ser en mulig ordning som fremstår som den klart beste for barnet.

I forskriften om rettsmekling av 13 desember 1996 heter det i § 6 at «Rettsmekleren kan komme med forslag til løsning av tvisten eller deler av denne». Utvalget antar det samme må gjelde mekling etter barneloven, men finner grunn til å under-

streke at mekleren bør være varsom med å uttrykke sin egen oppfatning av hva løsningen bør være. Gjør han det, må han også understreke at partene står fritt.

Utvalget finner at et slikt syn på meklerrollen ikke kommer i strid med Europarådsanbefalingen, i det denne legger vesentlig vekt på at mekleren skal legge forholdene til rette for at foreldrene kan nå «their own agreed, joint decisions».

Hvor mekleren ikke finner at han har et tilstrekkelig faktisk grunnlag til å komme med løsningsforslag, bør han avholde seg fra det.

Utvalget foreslår at det tas inn i lovteksten at mekleren kan gi partene råd «om tvistepunkta mellom dei». I dette ligger for det første at mekleren kan påpeke konsekvenser av ulike løsningsalternativer, og eventuelt påpeke for partene at visse løsninger erfaringsmessig skaper problemer i fremtiden. Mekleren må videre kunne fremholde at bestemte løsninger neppe kan være til barnets beste, jf den grunnleggende målsetting som kommer til uttrykk i utkastet § 46. Her kan også nevnes at Europarådskonvensjonen pkt viii uttrykkelig fremhever at meklere bl a skal ha «a special concern for the welfare and the best interests of the children» og at han skal «encourage the parents to focus on the needs of children».

Meklerens rådgiverrolle er betinget av han har fått kunnskaper - ikke minst om de faktiske forhold - som er nødvendige for å gi råd. Mekleren må dessuten avstå fra å gi råd på områder hvor han ikke har faglige forutsetninger for det.

Hvor *begge parter ber om meklerens råd*, blir stillingen en noe annen. Meklerens rolle blir da utvidet, og slik rådgivning kan lett falle utenfor meklerrollen i tradisjonell forstand. Utvalget kan ikke se at en mekler nødvendigvis mister sin upartiskhet og nøytralitet ved å foreslå løsninger som han mener vil være best for barnet og for partene alle forhold tatt i betraktning.

Mekleren skal derimot ikke søke å presse fram bestemte løsninger. Europarådsanbefalingen pkt III iv om at «the mediator has no power to impose a solution on the parties» gjelder også her.

Det kan lett tenkes at partene kommer til enighet om en del av de spørsmål som bruddet reiser med hensyn til barnet, men ikke alle. De blir f eks enige om at de fortsatt skal ha felles foreldreansvar, og hvem barnet skal bo fast hos. Men de blir ikke enige om samværets omfang. Det kan da inngås en skriftlig avtale om de punkter det er oppnådd enighet om.

Når det gjelder spørsmålet om barnet bør høres under meklingen, vises til kap 7.6.4 i de alminnelige motiver

Etter paragrafens siste ledd er utkastet § 51 om frammøte og § 56 om stadfestelse av avtalen som særlig tvangsgrunnlag gjort gjeldende også for avtaler som inngås ved mekling.

Til § 55 Meklingsattest

Målsettingen for meklingen er at foreldrene skal komme fram til en skriftlig avtale om foreldreansvaret, barnets bosted og samværet, jf utkastet § 53. Etter avsluttet mekling skal foreldrene gis meklingsattest. Attesten bør på samme måte som veiledningsattesten normalt overleveres foreldrene etter siste mekling. Den kan også sendes foreldrene pr post, men det forutsettes at dette gjøres umiddelbart etter at meklingen er avsluttet.

Hvor foreldrene bare har blitt enige om noen av de spørsmål som forholdet til barna reiser, kan det som nevnt i bemerkningene til § 50 inngås skriftlig avtale om dette.

En avtale skal settes opp på et eget dokument og skal ikke inntas i meklingsattesten. Men utvalget finner det naturlig at attesten inneholder en opplysning om at det er inngått avtale mellom foreldrene.

Meklingsattesten er gyldig i seks måneder. Det innebærer at parter som ønsker å reise sak må gjøre det innen 6 måneder etter at attesten ble utstedt, jf utkastet § 57 annet ledd. Hvor partene først har vært til veiledningssamtale og senere mekling, løper fristen fra det tidspunkt meklingsattesten, og ikke veiledningsattesten, ble utstedt.

Til § 56 Tvangskraft av avtaler

Etter gjeldende rett kan en utenrettslig avtale mellom foreldrene ikke tvangsfullbyrdes, idet den ikke er tvangsgrunnlag. Unntak gjelder hvor avtalen har blitt forelagt fylkesmannen, og fylkesmannen har godkjent avtalen, jf foran i "[Tvangsfullbyrdelse](#)" i kap 6.6. Utvalgets flertall foreslår visse endringer i disse reglene. Om bakgrunnen for forslaget vises til de alminnelige motiver "[Flertallets syn](#)" i kap 7.13.1. Om mindretallets forslag vises til "[Mindretallets syn](#)" i kap 7.13.2.

Flertallets forslag innebærer at en avtale som er inngått med bistand av veileder eller mekler skal stadfestes/bekreftes av vedkommende veileder eller mekler, med mindre den klart er i strid med barnets beste. Når avtalen bekreftes får den virkning som særlig tvangsgrunnlag.

I det at avtalen stadfestes av mekler ligger en bekreftelse av avtalens innhold og at den er inngått for veilederen eller mekleren. Mekler har ikke ansvar for avtalens innhold, men hvor avtalen etter meklers syn klart vil stride mot barnets interesser, skal den ikke bekreftes. Avtalen vil ikke av den grunn bli ugyldig; den manglende bekreftelse innebærer bare at den ikke kan tvangsfullbyrdes.

Dersom mekler ser at stadfesting ikke kan skje slik avtalen er formulert, må mekler kunne komme med forslag til endring av avtalen dersom han finner grunnlag for det. Dersom mekler er usikker på om avtalen kan bekreftes kan han be partene prøve ut avtalen en tid før stadfesting.

Hvor det barn som avtalen angår er over 12 år, må mekler påse at barnets syn har kommet fram, jf barneloven § 31. Se nærmere om dette i "[Skal barnet høres under meklingen?](#)" i kap 7.6.4.

Tvangsmidlene er forskjellige alt etter hva som skal fullbyrdes, jf utkastet § 66. Ved fullbyrding av avtale om hvor barnet skal bo fast står flere alternativer åpne, jf tvangsfullbyrdesloven 13-14 første ledd. Fullbyrdingen kan skje ved at namsmannen henter barnet, ved at den berettigede selv henter barnet eller ved tvangsmulkt. Det er namsretten som ved kjennelse avgjør hvilke av disse alternativer som skal brukes i det enkelte tilfelle, og som eventuelt fastsetter tvangsmulkens størrelse.

Hvor avtalen gjelder samværsrett er det bare tvangsmulkt som er tvangsmidlet, jf utkastet § 66 annet ledd. Å bekrefte en avtale om samværsrett vil derfor være mindre inngripende enn å bekrefte en avtale om barnets bosted. Når mekler vurderer om avtalen skal bekreftes må forskjellene mellom de tvangsmidler som står til rådighet for gjennomføring av avtaler om henholdsvis barnets bosted og samvær tas med i betraktning.

Namsretten skal nekte å tvangsfullbyrde kravet hvor det er umulig for saksøkte å oppfylle forpliktelsen, jf tvangsfullbyrdesloven § 13-8 fjerde ledd. En slik umulighet foreligger etter rettspraksis hvis en tvangsfullbyrdelse vil føre til vesentlige belastninger for barnet, se bl a Rt 1997 side 2012, Rt 1993 side 948, Rt 1970 side 703.

Det er viktig at den skriftlige avtale som blir inngått har den klarhet og entydighet som må stilles til et tvangsgrunnlag. Som det påpekes i Ot prp 56 (1996-97) side 70, kan et standardskjema for avtaler mellom foreldrene bidra til dette. Flertallets forslag bygger på at meklere i stor grad benytter skjema for utfylling av avtaler

mellom foreldrene, og at det i dette skjema er en egen rubrikk hvor det fremgår om avtalen er bekreftet av mekler. Mekler må imidlertid kunne nekte å bekrefte en avtale dersom den f.eks. er uklar og tvetydig. For øvrig vil en uklar avtale kunne nektes fullbyrdet etter de alminnelige regler i tvangsfyllbyrdelsesloven § 4-2.

Etter første ledd siste punktum skal veilederen gjøre partene oppmerksom på virkningene av at avtalen får tvangskraft. Dette innebærer at veilederen må opplyse om hva som ligger i at avtalen kan tvangsfyllbyrdes, og om hvilke tvangsmidler som kan anvendes. Hvis foreldrene - eller en av dem - fortsatt ønsker at avtalen skal gjelde, men ikke at den skal gis tvangskraft, skal veileder eller mekler unnlate å stadfeste den. Dersom foreldrene ønsker at avtalen skal gis tvangskraft, må mekler forvisse seg om foreldrene er enige i innholdet i avtalen, og at konsekvensene av avtalens innhold er forstått av begge.

Dersom foreldrene har fått nektet stadfesting av en avtale, vil de kunne bringe samme avtale inn med begjæring om bekreftelse på et seinere tidspunkt.

En avtale som er stadfestet etter utkastet § 56 blir tvangskraftig fra det tidspunkt den er bekreftet. Avtalens tvangskraft bortfaller hvis partene inngår en ny avtale om de spørsmål avtalen gjelder for, selv om en slik ny avtale ikke er bekreftet av veileder eller mekler. Hvis en ny avtale bare gjelder ett av de spørsmål som den stadfestede avtalen regulerer, bortfaller bare virkningen for denne del. At foreldrene kan endre en inngått avtale er uttrykkelig sagt i utkastet § 65 første ledd, som gjelder uansett om avtalen er stadfestet av veileder eller ikke.

Hvor en av foreldrene ønsker å få avtalen endret, og den andre motsetter seg dette, må vedkommende gå til endringssak etter utkastet § 65 annet ledd første punktum. Ved foreløpig avgjørelse kan retten da midlertidig endre den samværs- eller bostedsordning som foreldrene har avtalt, jf § 61.

Vilkåret om at det må foreligge «særlige grunner» etter § 65 annet ledd gjelder ikke disse sakene.

Hvor det er den berettigede som ikke ønsker å medvirke til at avtalen oppfylles, er det antatt at den ikke kan tvangsfyllbyrdes. Det praktiske eksempel her er at den av foreldrene som har rett til samvær ikke gjennomfører samvær i det omfang avtalen legger opp til. Barnets rett til samvær med begge foreldre etter utkastet § 40, kan således ikke gjennomføres ved tvangsmidler. Spørsmålet om endring i gjeldende rett ble vurdert ved det reformarbeide som ledet fram til endringene i barneloven i 1997, og utvalget finner ikke grunn til å ta opp dette spørsmålet på nytt.

Om annet ledd bemerkes:

Et avtale om barnefordelingsspørsmålene kan også inngås uten bistand av veileder eller mekler. Eller det kan være at en tidligere stadfestet avtale blir endret - foreldrene ønsker f.eks. en ny utformning av samværsretten. For at også slike avtaler skal kunne få tvangskraft, er det gitt adgang til at avtalen kan sendes inn til et familievernkontor til bekreftelse. Dersom mekler ser at det er behov for ytterligere faktiske opplysninger om avtalen eller partene for å kunne stadfeste avtalen som tvangsgrunnlag, kan partene innkalles til en samtale, se annet punktum.

En avgjørelse om å stadfeste eller nekte å stadfeste en avtale etter bestemmelsen gjelder en prosessuell rettighet, og kan derfor ikke anses som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Det innebærer at forvaltningslovens regler om enkeltvedtak ikke får direkte anvendelse på saksbehandlingen. For øvrig gjelder prinsippet i forvaltningsloven § 1 første ledd første punktum om forholdet mellom forvaltningslov og særlov.

Etter lovteksten kreves det ikke at en avgjørelse om tvangskraft skal begrunnes. Det vil imidlertid vanligvis være grunn til å gi partene en muntlig begrunnelse hvor mekler nekter å stadfeste avtalen.

Til § 57 Vilkår for å reise sak

Bestemmelsens første ledd første punktum avløser barnelovens § 34 tredje ledd første punktum, § 35 tredje ledd, § 35 a første ledd og § 44 a tredje ledd første punktum. Annet punktum er nytt, og er tatt med for fullstendighetens skyld; det er for såvidt strengt tatt overflødig. Annet ledd avløser barneloven § 34 tredje ledd femte punktum.

Det fremgår av utkastet annet ledd at det er et vilkår for å kunne gå til sak at foreldrene kan legge fram gyldig veilednings- eller meklingsattest.

For gifte foreldre, vil nok veiledningssamtalen som regel skje med sikte på en separasjonsbevilling etter ekteskapsloven § 26, men den attest som gis etter en slik samtale er gyldig også for et senere saksanlegg om barnefordelingsspørsmålet.

Hvis partene ikke har til hensikt å søke om separasjon, eller ikke har søkt om separasjon etter et samlivsbrudd, må veiledning skje før det kan reises barnefordelingssak. En slik sak forutsetter således ikke at partene er separert eller skilt så lenge det foreligger et samlivsbrudd.

Hvor det ikke foreligger veilednings- eller meklingsattest, må domstolen etter gjeldende rett avvise saken. Utvalget foreslår ingen endringer på dette punkt. Retten vil imidlertid også kunne utsette saken til veiledningsattesten foreligger.

Til § 58 Kvar sak skal reisast

Bestemmelsen er en vernetingsregel, det vil si en regel om hvilken domstol som er stedlig kompetent. Første punktum avløser uten realitetsendringer barneloven § 40 første ledd.

Om hva som er hjemting, se tvistemålsloven § 17 flg. Av særlig interesse her er § 18 som sier at man har hjemting i den rettskrets hvor man har bopel. Barnet vil normalt ha bopel hos den av foreldrene det bor fast hos. Hvor dette ikke er avklart - den ene av foreldrene flytter f.eks. ut fra det felles hjem med barnet - kan det oppstå tvil om hvor barnet har hjemting. Utvalget antar at det da er hvor barnet rent faktisk bor, som er avgjørende. Er det avtalt delt bosted, har barnet hjemting begge steder, jf Rt 1990 side 568.

I tvistemålsloven kap 28 er det gitt regler om ekteskapssaker, dvs saker om et ekteskap består eller ikke består, om oppløsning av ekteskap og om separasjon. Slike saker er i dag ikke særlig alminnelig, i det separasjons- og skilsmisseavgjørelsen normalt treffes av fylkesmannen som en ren administrativ avgjørelse. Men hvor det anlegges en ekteskapssak, kan retten etter tvistemålsloven § 418 b også behandle spørsmål etter barneloven. I så fall vil vernetingsreglene i tvistemålsloven § 420 første ledd komme til anvendelse, og den går da foran vernetingsregelen i barneloven. Dette er også i tråd med gjeldende rett.

Det kan lett tenkes at søsken har forskjellige verneting - f.eks. hvor de bor hos hver sin forelder. Hvis en av foreldrene da går til sak f.eks. om at begge skal bo fast hos vedkommende, er det mest hensiktsmessig at saken kan reises samlet for alle søsken på et sted hvor en av dem har hjemting. Utvalget foreslår derfor en ny regel om at sak kan anlegges hvor ett av barna har hjemting, og at dette er verneting også for de øvrige søsken. Saksanlegg ved ett verneting vil utelukke sak ved et annet (litispendens).

Til § 59 Stemmemaal og tilsvaer

Utvalgets forslag innebærer en viss reduksjon i kravene til hva som skal med i stevning og tilsvaer i slike saker. Om begrunnelsen for forslaget vises til "[Forenklet stevning](#)" i kap 7.7.2. Stevningen skal i det alt vesentlige oppfylle de krav som ellers

stilles til en stevning, jf tvistemålsloven § 300. At domstolens navn skal angis, antas unødvendig å si.

Redegjørelsen for grunnlaget for partenes uenighet, vil normalt også inneholde en begrunnelse for saksøkerens krav. Det kan ikke her settes for store krav til stevningens innhold, idet forutsetninger er at den - særlig hvor det brukes skjema, jf nedenfor - skal kunne fylles ut av ikke-jurister. Domstolen bør derfor være meget varsom med å avvise en stevning selv om den på dette punkt er meget snau. Usikkerhet om påstandens omfang eller klarhet, bør søkes avhjulpet av domstolen, i stedet for at stevningen blir avvist, jf den alminnelige regel om dette i tvistemålsloven §301 og bemerkningene nedenfor til tredje ledd.

Etter første ledd, annet punktum skal attest fra veiledningssamtalen følge stevningen, samt meklingsattest dersom partene har vært til mekling. Dersom partene kan fremlegge gyldig meklingsattest, er det ikke nødvendig at de også fremlegger veiledningsattest. Det er ikke noe i veien for at også andre vedlegg følger stevningen. Her vil de alminnelige regler for stevninger i tvistemålsloven komme til anvendelse.

Etter tredje punktum kan stevningen inngis på et særskilt skjema. Dette er en ny regel, som først og fremst er begrunnet med at partene skal kunne sette i gang en sak om de spørsmål som forholdet til barna reiser også uten advokat. Med de muligheter som gis med hensyn til mekling og bistand under saksforberedelsen, vil en forelder i åpningsfasen av en sak ikke nødvendigvis trenge advokatbistand. Skjemaet kan imidlertid med fordel også brukes av advokater i slike saker, noe som vil kunne bidra til en reduksjon i advokatens salærkrav i disse sakene.

Om annet ledd bemerkes: Stevningen skal etter vanlige regler forkynnes for saksøkte. Utvalget har vurdert om det i loven bør presiseres at tilsvarsfristen skal være kort, tatt i betraktning at saksbehandlingstiden normalt bør påskyndes. Men med den frihet dommeren har til å fastsette tilsvarsfristen etter gjeldende rett, jf tvistemålsloven § 313, antas det ikke å være påkrevet med en uttrykkelig bestemmelse om dette i barneloven. For øvrig innebærer ikke annet ledd om tilsvaret noe annet enn det som ellers følger av de alminnelige regler i tvistemålsloven, jf tvistemålsloven § 313 annet ledd.

Reglene i annet ledd er ikke til hinder for at dommeren straks beslutter muntlig saksforberedelse etter reglene i tvistemålsloven § 303 flg, jf bemerkningene til § 62 første ledd, særlig nr 1.

Tredje ledd gir retten hjemmel for å be partene om å skaffe de nødvendige opplysninger for å få saken tilstrekkelig opplyst. Bestemmelsen må ses i sammenheng med dommerens alminnelige plikt til å sørge for sakens opplysning, jf tvistemålsloven § 190. Bestemmelsen må også ses på bakgrunn av at det ikke stilles særlig strenge krav til innholdet i stevning og tilsvaret.

Det er dommeren som konkret vurderer hva som trengs. Jo viktigere en opplysning er, dess større plikt er det for dommeren til aktivt å innhente opplysninger av betydning, se her Rt 1998 side 844. Se ellers utkastet § 62 første ledd nr 5 (tidligere § 41) om hvilke uttalelser dommeren kan innhente og bruke under en eventuell hovedforhandling. Når det gjelder bruk av utenrettslige erklæringer, vises til den alminnelige regel om dette i tvistemålsloven § 197.

Til § 60 Sakshandsaminga

Bestemmelsen slår fast at barnefordelingssaker skal prioriteres ved den enkelte domstol. Det er som regel viktig at avgjørelsene i disse sakene tas så raskt som mulig, se ovenfor *"Gjennomsnittlig saksbehandlingstid når saken endte med dom"*

i kap 5.1.2, 5.3.1 og 5.3.2 om den tid det i dag tar å få dom i en slik sak. Om begrunnelsen for forslaget vises til "[Utvalgets vurderinger og forslag](#)" i kap 7.8.2.

Det bør være en målsetting at den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i førsteinstansen ikke overstiger tre til fire måneder. Hvor saken er klar for avgjørelse før det er gått så lang tid, bør hovedforhandling finne sted tidligere. På den annen side vil det være saker som på grunn av sin egenart kan ta lenger tid.

Utvalget vil videre understreke at dommen bør avsies så raskt som mulig etter hovedforhandlingen. Det vises her til tvistemålsloven § 152 om at dom skal avsies umiddelbart, og senest innen en uke. I barnefordelingssaker bør denne bestemmelsen følges etter sin ordlyd.

Annet ledd gir på samme måte som første ledd uttrykk for en generell målsetting for behandlingen av barnefordelingssaker. Om betydningen av at partene blir enige om de ulike spørsmål og bakgrunnen for bestemmelsen i annet ledd, vises til de alminnelige motiver "[Fordelene ved avtaleløsninger](#)" i kap. 7.3 og "[Mekling og sakkyndig bistand under saksforberedelsen](#)" i 7.7.3. Etter tvistemålsloven § 422 har dommeren plikt til å mekle i bl.a. saker etter barneloven. Gjeldende rett på dette punkt foreslås videreført, men bestemmelsen må tolkes i lys av de nye bestemmelsene i barneloven som bl a åpner for at denne meklingsplikten kan oppfylles ved hjelp av sakkyndig eller ekstern mekler. Det vises til merknadene til tvistemålsloven § 422 nedenfor.

Utvalget understreker at dommeren etter de nye bestemmelsene har *plikt* til å forsøke mekling før hovedforhandling settes i gang, med mindre det er klart ut fra sakens faktum at dette vil være nytteløst. På den annen side er det også viktig at partene ikke presses til forliksløsninger. Hvor partene ikke ønsker å forlike saken, må dommeren respektere dette og avgjøre saken ved dom. Dette kan f eks være tilfelle hvor partenes standpunkt står meget langt fra hverandre. Det er viktig at det ikke velges såkalte «mellomløsninger» som ikke er til barnets beste.

Dommeren må altså i disse sakene foreta en balansegang mellom det å påvirke partene til å inngå forlik og det å respektere de parter som ønsker dom i saken. Hovedpoenget med bestemmelsen er at dommeren har en aktivitetsplikt med hensyn til å undersøke mulighetene for og legge til rette for samarbeidsløsninger. Plikten kan oppfylles ved at dommeren selv samtaler med partene og eventuelt mekler mellom dem, eller ved at han overlater dette til sakkyndig, mekler eller annen kynnig person etter reglene i utkastet § 62.

Tredje ledd gjør det klart at reglene i kap 7 i barneloven ikke på en uttømmende måte regulerer saksbehandlingen. Bestemmelsen viser til domstollovens og tvistemålslovens generelle regler, som skal legges til grunn med mindre barneloven oppstiller særregler. I praksis innebærer dette f eks at utkastet § 59 om innholdet i stevning og tilsvaer trer i steden for tvistemålsloven regler om dette. På denne annen side må reglene i utkastet § 62 første ledd om ulike tiltak under saksforberedelsen i hovedsak ses som supplement til reglene i tvistemålsloven. Det innebærer f eks at dommeren, dersom han finner det hensiktsmessig, kan følge reglene om rettsmekling i steden for de regler som er inntatt i utkastet § 62 første ledd nr 1.

For øvrig må ikke henvisningen til tvistemålsloven og domstolloven tolkes slik at andre lovers prosessregler ikke kommer til anvendelse - eksempelvis gjelder også plenumsloven av 25 juni 1925 nr 2 for barnefordelingssaker.

Til § 61 Førebels avgjerd

Bestemmelsen avløser barneloven § 38. Det er gjort en del språklige endringer med sikte på å gjøre bestemmelsen klarere enn i dag, men utvalget har ikke funnet grunn til å foreslå realitetsendringer i gjeldende rett. Bestemmelsen i fjerde ledd siste

punktum om at det ikke er nødvendig med muntlig forhandling forut for avgjørelsen fremgår ikke av nåværende § 38. Bestemmelsen er satt inn av pedagogiske årsaker. Endringen innebærer ikke forandringer i gjeldende rett.

Til § 62 Avgjerder under saksførebuinga

Om bakgrunnen for bestemmelsen, se de alminnelige motiver "[Formålet med utvalgets forslag](#)" i kap 7.7.1 og "[Mekling og sakkyndig bistand under saksforberedelsen](#)" i 7.7.3-7.7.7. Utvalgets hovedsynspunkt er at saksbehandlingsreglene skal være fleksible, slik at dommeren kan velge virkemidler tilpasset den enkelte sak og at prosessordningen legger forholdene til rette for at partene kan komme til enighet om tvistepunktene.

De alternativer som er nevnt i bestemmelsens første ledd, gir dommeren valget mellom ulike måter å behandle saken på. Vurderingen av om de ulike alternativer skal utnyttes, og eventuelt om det er behov for å forsøke flere av de tiltak som er nevnt, vil bero på en vurdering av den enkelte sak. I de aller fleste tilfelle antar utvalget at det kan være behov for å avholde et slikt saksforberedende møte som er nevnt i nr 1, jf nærmere om dette nedenfor. Dommeren har imidlertid ikke plikt til å sette i verk noen av de tiltak som er nevnt i §62 første ledd nr 1-7.

Avgjørelsen om å sette i verk noen av de tiltak som er nevnt treffes av dommeren, jf nærmere foran i "[Dommeren avgjør bruk av virkemidler](#)" i kap 7.7.6. Avgjørelsen vil være en beslutning, og den trenger ikke grunnlag.

Etter første ledd første punktum kan retten straks beramme hovedforhandling. Selv om det kan være unødvendig å lovfeste dette, finner utvalget at det er grunn til å presisere at sakens fremdrift er viktig, og at dommeren her har et særlig ansvar. Hvorvidt det bør berammes hovedforhandling før mekling eller lignende er forsøkt, eller om dette bør utsettes til etter at eventuelle tiltak etter § 62 første ledd er forsøkt, vil bero på et hensiktsmessighetsskjønn. Poenget er at de ulike saksbehandlingsalternativer som er nevnt i § 62 første ledd ikke må føre til at saken trekker unødig i langdrag.

Om de enkelte punkter bemerkes:

Etter nr 1 kan det straks holdes ett eller flere saksforberedende møter. Dette er ment å skulle skje i de fleste saker hvor retten ikke allerede av stevningen kan se at mekling vil være nytteløst. Om mulig bør det saksforberedende møte holdes før tilsvaret er kommet inn. Det vises her til prøveordningen ved Indre Follo herredsrett, hvor retten setter av faste datoer til slike møter, jf nærmere under "[Kompetansekrav til sakkyndige](#)" i kap 7.9.3. Bestemmelsen er forøvrig langt på vei i tråd med nåværende regel i tvistemålsloven § 422. Bestemmelsen forutsetter imidlertid at slike møter får en langt mer sentral plass i saksforberedelsen enn det som hittil har vært tilfelle i disse sakene. Det vises til de alminnelige merknadene "[Mekling og sakkyndig bistand under saksforberedelsen](#)" i kap 7.7.3.

I det saksforberedende møte skal retten forsøke mekling mellom partene. Formålet med møtet er dessuten å gi retten best mulig grunnlag for å vurdere den videre saksbehandling.

Til å bistå seg kan retten etter annet ledd oppnevne en sakkyndig. Dette er en viktig nydannelse ved forslaget, jf nærmere i "[Generelle utgangspunkter](#)" i kap 7.9.1-"[Annerledes bruk av sakkyndige](#)" i 7.9.2. Formålet med å trekke inn sakkyndig bistand så tidlig under saksforberedelsen er ønsket om at konflikten skal løses ved en avtale mellom foreldrene.

Den sakkyndige kan mekle mellom partene og gi dem bistand for om mulig å redusere konflikten mellom dem. Det er viktig at den sakkyndige forsøker å få foreldrenes fokus bort fra konflikten mellom dem og over på barnas interesser.

Den sakkyndige skal etter annet punktum også kunne bidra til å klarlegge faktum gjennom samtaler med foreldrene og ellers foreta undersøkelser i saken. Av undersøkelser som den sakkyndige kan foreta er f eks samtaler med personell ved barnehage, skole eller lignende, så fremt partene samtykker til dette.

Det er ikke noe prinsipielt til hinder for at den sakkyndige har slike samtaler med foreldrene allerede før det første saksforberedende møte. Hvorvidt dette vil være hensiktsmessig, må vurderes konkret.

Den sakkyndige vil også kunne foreslå valg av virkemidler etter § 62 første ledd overfor retten, i de tilfelle hvor partene ikke kommer til enighet ved dommerens eller den sakkyndiges bistand. Her må den sakkyndige kunne gi råd med hensyn til hva som etter vedkommendes mening er den beste framgangsmåte, f eks om det er hensiktsmessig å la partene prøve ut en foreløpig avtale, jf § 62 første ledd nr 7.

Etter annet ledd siste punktum skal retten - etter at partene har gitt det samtykke som er forutsatt - fastsette hva den sakkyndige skal gjøre. Dette kan gjøres under det første saksforberedende møte, eller tas opp underveis i forbindelse med at den sakkyndige samtaler med partene. Det er tilstrekkelig at partene gir muntlig samtykke.

Den sakkyndige vil ha taushetsplikt i overensstemmelse med reglene i § 48. Taushetsplikten gjelder ikke overfor retten. Dette må retten/den sakkyndige underrette partene om.

Partene har plikt til å møte til det saksforberedende møte, jf tvistemålsloven §§ 302 og 303. Tvistemålsloven § 115 annet punktum gir retten hjemmel til å avhente en part som uteblir uten gyldig forfall. Det er derfor ikke nødvendig å ha en uttrykkelig regel om møteplikt i barneloven.

Dommeren blir ikke nødvendigvis inhabil til å dømme i saken selv om han har foretatt mekling mellom partene. Dommerens habilitet må vurderes etter de alminnelige reglene i domstolsloven § 108. Dersom en av partene anmoder om at dommeren viker sete, må dommeren selv vurdere om dette bør føre til at han overlater saken til en annen dommer.

Etter nr 2 kan retten vise partene til mekling utenfor retten. Partene vil da ha plikt til å delta i mekling - meklingen er i slike tilfelle ikke noen frivillig sak.

Ved vurderingen av om partene skal vises til mekling, vil et viktig moment være om partene tidligere har vært til mekling etter § 53 eller om de bare har vært til veiledning. Dersom de tidligere har vært til mekling etter § 53 eller det har vært forsøkt mekling etter § 62 første ledd nr 1, vil det bare i spesielle tilfelle være aktuelt med henvisning til mekling utenom retten.

Det er mekleren som må vurdere hvor meget tid som skal brukes til meklingen - det er ikke oppstillet noen maksimumstid. Mekleren skal straks sende saken tilbake til retten, hvis han finner at partene ikke kan komme til enighet. Det bør ikke brukes tid på forgjeves mekling, i det dette unødig kan forsinke sakens fremdrift og er ressurskrevende såvel med hensyn til penger som tid.

Mekling kan foretas av godkjent mekler eller av en annen person med innsikt i de tvistepunkter saken gjelder. Bakgrunnen for bestemmelsen er at utvalget ønsker å åpne for at retten kan knytte kontakt med spesielle personer som på grunnlag av erfaring, evner, utdanning eller annet er spesielt dyktige til å mekle i disse sakene. Mekling mellom to parter hvor konflikten er så stor at de har gått til sak om barnefordelingsspørsmålene må antas å være adskillig mer krevende enn de vanlige meklingene etter utkastet § 53. På denne bakgrunn bør ikke loven stenge for muligheten til å engasjere personer som har spesiell innsikt i eller erfaring med denne sakstypen.

Etter nr 3 kan retten oppnevne sakkyndige. Dette er de tradisjonelle sakkyndige oppdrag som i dag er kjent fra barnefordelingssakene, og som også omfattes av de alminnelige regler om sakkyndige i tvistemålsloven attende kapittel.

Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende rett, jf barneloven § 41. Sakkyndig skal bare oppnevnes når det «trengst», jf drøftelsen i de alminnelige motiver "[Når bør det innhentes sakkyndig utredning?](#)" i kap 7.9.4. Partenes ønsker er i seg selv ikke avgjørende. Skal det oppnevnes sakkyndige, er forutsetningen at vedkommende kan tilføre saken opplysninger eller materiale som retten ellers vanskelig vil kunne skaffe seg. Behovet for sakkyndige må også vurderes mot den tid som de sakkyndige vil bruke. Som det framgår i "[Sakkyndige](#)" i kap 5.2.3 er bruken av sakkyndige den faktor som i størst grad bidrar til å forlenge saksbehandlingstiden.

Utvalget foreslår ingen endringer i reglene om hvem som kan oppnevnes som sakkyndig. Her er det ingen formelle krav - det er vedkommende persons reelle kompetanse i de spørsmål som skal avklares som er avgjørende. Det er i dag mest vanlig at det oppnevnes en psykolog eller barnepsykiater. Det er retten som avgjør hvem som skal oppnevnes som sakkyndig, eventuelt etter at partene har uttalt seg om spørsmålet. Det vises for øvrig til de alminnelige motiver "[Når bør det innhentes sakkyndig utredning?](#)" i kap 7.9.4.

Det er heller ikke noe i veien for at den som har vært oppnevnt etter nr 1 annet ledd oppnevnes som sakkyndig etter nr 3, se annet punktum. Det vil imidlertid være naturlig å høre partenes syn på dette før oppnevning foretas.

Etter at partene har hatt anledning til å uttale seg om eller komme med forslag til mandat, skal retten utforme et mandat for den sakkyndiges oppdrag, jf "[Fagkyndige meddommere](#)" i kap 7.9.6. Dersom partene er gitt anledning til å fremme forslag til mandat kreves det ikke at rettens forslag til mandat forelegges partene før det vedtas. Mandatet setter rammen for den sakkyndiges oppdrag, og bør derfor utformes konkret og klart. Retten kan i mandatet også fastsette en beløpsgrense for den sakkyndiges arbeid. Derved kan retten ha en viss kontroll med omfanget av den sakkyndiges arbeid.

Etter utvalgets forslag skal kostnadene til sakkyndig etter nr 3 betales av partene, i tråd med gjeldende rett.

For øvrig kommer tvistemålsloven alminnelige regler om sakkyndige til anvendelse.

Etter nr 4 kan dommeren ha samtale med barnet. Bestemmelsen må ses i sammenheng med regelen om at barnet skal høres i saker som gjelder barnets personlige forhold, jf barneloven § 31, og er i tråd med gjeldende rett. Dommeren kan imidlertid også la seg bistå av sakkyndig eller annen egnet person, eller la en sakkyndig ha samtaler med barnet alene.

Det er ikke gitt egne regler om hvordan barnets syn skal formidles til retten i de tilfelle hvor en sakkyndig har samtale med barnet. Dette kan f.eks. skje ved at den sakkyndige skriver et kort referat eller en rapport på bakgrunn av samtalen, eller at samtalen tas opp på bånd. Bestemmelsen overlater til retten å avgjøre hvilken fremgangsmåte som skal benyttes.

Etter nr 5 kan retten oppnevne en advokat eller annen representant til å ivareta barnets interesser i forbindelse med saken. Om begrunnelsen for og fortolkningen av bestemmelsen, og forholdet til internasjonale konvensjoner vises til de alminnelige merknader "[Egen advokat for barnet](#)" i kap 7.7.4. Bestemmelsen er til en viss grad i samsvar med straffeprosesslovens regler om bistandsadvokat, jf straffeprosessloven kap 9a.

Verken barnet eller representanten har partsrettigheter, og deres stilling under saken er begrenset etter reglene i nr 5.

Oppnevning av en representant for barnet skal bare skje unntaksvis, hvor det foreligger et særlig behov for det.

Representanten kan samtale med barnet, avhengig av barnets alder og utvikling, se tredje punktum. Muligheten for barnet til å få støtte fra og kontakt med en person som ikke har direkte interesse i utfallet av saken, antas å kunne redusere belastningene ved saken.

Representanten bør ikke ta standpunkt til tvistespørsmålene; hans rolle er i første rekke å ivareta barnets interesse i at saken blir tilstrekkelig opplyst, at saksbehandlingen skjer så raskt som mulig og at saksbehandlingen for øvrig tar hensyn til barnets interesser.

I forskrift om barnets talperson i saker som behandles i fylkesnemnda § 4 heter det at barnets talperson, etter samtale med barnet, skal fremstille saken fra barnets synsvinkel og gi sin selvstendige vurdering av saken. Dette vil være annerledes i en barnefordelingssak. Barnets eventuelle standpunkt i de spørsmål foreldrene tvistes om, skal komme til rettens kunnskap på den måte som brukes i dag; gjennom sakkyndige eller gjennom samtaler med dommeren m v. I det hele skal barnets representant hverken gå inn i dommerrollen eller prosessfullmektigens rolle.

Barnets representant har rett til å få tilsendt saksdokumentene, se annet ledd første punktum. Han kan fremsette forslag om saksbehandlingen, herunder foreslå at bestemte vitner blir ført for retten eller at noen av de alternativ som er nevnt i § 62 første ledd settes i verk. Dette skal gjøres skriftlig eller i rettsmøte, og partene skal gjøres kjent med det initiativ som blir tatt.

Det er i første rekke dommeren som er adressat for representantens arbeid. Men representanten kan også henvende seg direkte til partene eller deres prosessfullmektiger om forhold som er vesentlige for barnet under sakens gang, og eventuelt medvirke til at saken løses ved partenes enighet.

Representanten har videre adgang til å være til stede under rettsmøter i saken, så fremt retten samtykker til dette, jf annet ledd tredje punktum. Da slike saker etter domstolsloven § 127 annet ledd går for lukkede dører, trengs det en særlig hjemmel for at barnets representant skal få være til stede. Riktignok ville domstolsloven § 129 kunne brukes, men denne regelen er generell og det er etter utvalgets syn naturlig med en egen hjemmel for barnets representant i barnefordelingssakene.

Etter siste punktum skal barnets representant kunne stille spørsmål til parter og vitner. Men verken barnet eller representanten har prosessrettigheter for øvrig; de kan således ikke nedlegge påstand i saken eller påanke en avgjørelse.

Om advokatens/representantens taushetsplikt vises til utkastet § 48 annet ledd og merknadene til denne.

Etter nr 6 kan retten, når det trengs, innhente uttalelser fra barnevernet og sosialtjenesten.

Bestemmelsen viderefører uten realitetsendring barneloven § 41. Innhenting av slike uttalelser kan skje skriftlig uten hinder av tvistemålsloven § 197. Representanter for barnevernet og sosialtjenesten må også kunne føres som vitner under hovedforhandlingen.

Etter nr 7 første punktum kan dommeren la partene prøve ut en foreløpig avtale i en nærmere bestemt prøvetid. Om begrunnelsen for regelen vises til de alminnelige motiver "[Prøveperiode for avtaler](#)" i kap 7.7.5. Det vises ellers til uttalelser fra dommere som har praktisert tilsvarende ordninger i dag, se "[Midlertidige forliksløsninger](#)" i kap 5.2.5.

Tiltaket forutsetter enighet mellom partene.

Hvor det blir inngått en slik «midlertidig» avtale, stilles saken i bero. Når saken tas opp igjen, er det opp til partene om avtalen skal gjøres permanent, eventuelt med

visse endringer. Regelen er ikke til hinder for at en part før prøvetiden er ute krever at saken fortsetter og at tvistepunktene avgjøres ved dom.

At saken stilles i bero i prøvetiden, innebærer ikke at den stanses etter reglene i tvistemålsloven § 105.

Etter annet punktum kan dommeren oppnevne en sakkyndig eller annen egnet person til å veilede foreldrene i prøvetiden. Annen egnet person kan f eks være en mekler, også en som har meklet mellom partene. Den sakkyndiges oppgave vil i første rekke være å gi partene råd om hvordan de best kan få avtalen til å fungere, og veilede og følge opp partene for om mulig å få til et bedre samarbeidsklima mellom dem. Også her vil den sakkyndige ha taushetsplikt etter utkastet § 48. Taushetsplikten gjelder imidlertid ikke i forhold til retten.

Etter nr 8 kan det avsies dom uten hovedforhandling. Om begrunnelsen for forslaget vises til de alminnelige motiver "[Dom uten hovedforhandling](#)" i kap 7.7.7. Vilkåret for å avsi dom uten hovedforhandling er at partene samtykker i det, og at retten finner det forsvarlig. Bestemmelsen kan f eks komme inn hvor saksforberedelsen har avklart de faktiske forhold på en tilfredsstillende måte og partenes anførsler ellers er kommet til rettens kunnskap. Også i saker som bare gjelder mindre tvistepunkter f eks om samværsrettens omfang, vil en mulighet for å avsi dom uten hovedforhandling spare tid og ressurser. Bestemmelsen er dessuten ment å komme til anvendelse der partene benytter domstolen som et alternativ til den tidligere fylkesmannsbehandlingen.

Det stilles ikke spesielle formkrav til det samtykke partene må gi for at dom skal kunne avsies uten hovedforhandling, men det mest praktiske vil være at samtykket enten gis skriftlig eller at det protokolleres i et saksforberedende møte.

Annet ledd gjelder omkostningene til de tiltak som er nevnt i første ledd. Etter forslaget skal det offentlige dekke omkostninger til bruk av sakkyndig/mekler/ annen egnet person etter første ledd nr 1, 2, 4, 5 og 7. Utgiftene til de tradisjonelle sakkyndigutredninger foreslås dekket av partene, i tråd med dagens regler. Tiltak etter nr 6 (innhenting av uttalelse fra barnevern eller sosialtjeneste) antas ikke å ville medføre ekstra kostnader, og er derfor ikke nevnt i bestemmelsen. Om begrunnelsen for forslaget vises til de alminnelige motiver "[Kostnadene til veiledning, mekling og rettssak](#)" i kap 7.12. Det vises for øvrig til utkastet til rettshjelploven § 19 a.

Til § 63 Kjæremål

Bestemmelsen fastsetter at avgjørelser som retten treffer etter utkastet § 62 første ledd som hovedregel ikke skal kunne påkjæres. Dette er avgjørelser som er sterkt skjønnsmessige, og hvor grundig kjennskap til partene og saken er nødvendig for å kunne vurdere hensiktsmessigheten av avgjørelsen. En slik kunnskap vil kjæremålsinstansen normalt ikke ha. Dersom det skjer feil i forbindelse med rettens avgjørelser etter utkastet § 62 første ledd vil dette imidlertid kunne brukes som ankegrunn etter de alminnelige regler i tvistemålsloven.

Det er gjort to unntak fra hovedregelen i første punktum. Det første gjelder spørsmålet om oppnevning av sakkyndig etter nr 3. Slike avgjørelser er i dag i betydelig omfang gjenstand for kjæremål, og kjæremålsadgangen bør fortsatt stå åpen. Det samme gjelder innhenting av uttalelser som nevnt i nr 6. Det er ikke tilsiktet endringer i gjeldende rett på disse to punkter.

For øvrig vil de regler som har utviklet seg gjennom rettspraksis om kjæremål vedrørende forhold som personvalg, habilitet, mandat m v fortsatt gjelde, jf utkastet § 60 siste ledd.

Om begrunnelsen for bestemmelsen vises til de alminnelige motiver "*Dommeren avgjør bruk av virkemidler*" i kap 7.7.6.

Til § 64 Handsamingsmåten for krav om foreldreansvar etter dødsfall

Paragrafen tilsvarende uendret realiteten i gjeldende lov § 36 fjerde til syvende ledd og § 37. Endringene er gjort for å samle de prosessuelle bestemmelsene ett sted, og for å gjøre bestemmelsen noe mer oversiktlig. Når det gjelder sammenhengen mellom de gamle bestemmelsene i §§ 36 og 37, og den nye § 64, vises til lovspeilet, vedlegg 1.

Saksbehandlingsreglene i "*Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene*" i kap 7 får anvendelse for saker etter § 64 så langt de passer.

Til § 65 Endring av avtale eller avgjørd om foreldreansvaret o.l.

Bestemmelsen tilsvarende gjeldende lov § 39 og § 47 tredje ledd. Endringen innebærer at reglene om adgangen til endring av avtale eller avgjørelse er samlet i en paragraf.

Til § 66 Tvangsfullføring

Første ledd gjengir uten realitetsendringer barneloven §§ 42 og 48, som foreslås opphevet. Det er imidlertid gjort den endring at det i første punktum i første og annet ledd er presisert at bestemmelsen får anvendelse på «avgjørd eller avtale». Endringen har sin bakgrunn i forslaget om at en avtale mellom ektefellene som er stadfestet av veileder eller mekler er særlig tvangsgrunnlag, se utkastet § 56.

14.2 ENDRINGER I ANDRE LOVER.

Lov om rettergangsmåten for tvistemål 13 august 1915 nr 6 (tvistemålsloven).

Til § 205 første ledd

Endringen består i at «meklingsmenn i ekteskapsaker» er tatt ut. På bakgrunn av utvalgets forslag til taushetspliktregler i utkastet § 48 antas det unødvendig med en egen henvisning i tvistemålsloven.

Til § 421 nytt tredje ledd

Forslaget innebærer at når spørsmål etter barneloven behandles sammen med en ekteskapsak, skal saksbehandlingsreglene i barneloven følges for såvidt gjelder barnefordelingsspørsmålene.

Gjeldende tredje ledd blir fjerde ledd.

Til § 422

Det foreslås en mindre endring i bestemmelsen, for å få fram at dommerens meklingsplikt i saker etter barneloven nå må tolkes i lys av de nye bestemmelsene i barneloven. Dette innebærer at dommeren fremdeles vil ha en meklingsplikt i saker hvor mekling ikke anses nytteløst i utgangspunktet, men at meklingsplikten kan oppfylles også ved at andre enn dommeren selv foretar meklingen, jf utkastet § 62 første ledd.

*Lov om rettergangsmåten i straffesaker av 22 mai 1981 nr 25 (Straffeprosessloven)**Til § 119*

Det vises til begrunnelsen for endringen av tvistemålsloven § 205 ovenfor.

*Lov om fri rettshjelp av 13 juni 1980 nr 35 (Rettshjelploven)**Til § 19 a*

Bestemmelsen er ny, og tas med for å angi at utgifter forbundet med rettens tiltak etter utkastet § 62 første ledd nr 1, 2, 4, 5 og 7 skal dekkes av det offentlige uten behovsprøving, på samme måte som for saker etter rettshjelploven § 19. For det vesentlige vil det her dreie seg om kostnader til sakkyndig bistand, og til advokat for barnet. Utgifter til sakkyndig bistand etter utkastet § 62 første ledd nr 3 skal fortsatt følge hovedregelen i rettshjelploven § 18, jf § 24.

*Lov om ektes"Samfunnsmessige forhold og utviklingstrekk" i kap 4 juli 1991 nr 47 (ekteskapsloven).**Til § 26*

Endringen i første ledd er en følge av at utvalget foreslår at den tvungne mekling avløses av obligatorisk veiledning.

Regelen i ekteskapsloven § 26 første ledd annet punktum om formålet med meklingen avløses av utkastet §§ 50 og 54. Forskriftshjemmelen i tredje punktum dekkes av ny § 85 (någjeldende § 68).

Endringen i annet ledd er begrunnet med innføringen av den tvungne veiledning. De øvrige bestemmelser i § 26 tredje, fjerde og femte avløses av tilsvarende bestemmelser i barneloven eller i forskrift gitt i medhold av den.

Til § 26 a

Bestemmelsen foreslås opphevet. Den fanges opp av henvisningene til familievernkontorloven i utkastet § 48.

Til § 93

Bakgrunnen for utvalgets forslag er denne:

Hvis «særlige grunner» taler for det, kan retten før sak er reist treffe en midlertidig avgjørelse om foreldreansvaret og hvor barnet skal bo fast, og herunder forby den andre av foreldrene å komme til barnets bosted, jf barneloven § 38. Denne bestemmelse fremgår nå av utkastet § 61. Bestemmelsen må ses i sammenheng med ekteskapsloven § 92, særlig annet ledd. På samme måte som en midlertidig avgjørelse etter ekteskapsloven § 92 kan treffes før det er holdt mekling/veiledning, kan det treffes midlertidig avgjørelse etter utkastet § 61 før veiledningssamtalen har funnet sted, jf her også Rt 1993 side 434.

Hvor det begjæres midlertidig avgjørelse etter *barneloven*, er det antatt at det er herreds- og byretten som er den kompetente rett, jf Backer side 245. En midlertidig avgjørelse etter *ekteskapsloven* skulle tidligere også behandles av herreds- og byretten, jf tvistemålsloven 426 annet ledd, slik den lød før lovendringen i 1991.

Under behandlingen av ekteskapsloven i departementet ble dette uten begrunnelse endret til at det var namsretten som skulle behandle midlertidige forføyninger etter ekteskapsloven § 92, se loven § 93 annet punktum og Ot prp 28 (1990-91) side 141. I praksis settes det ofte fram krav etter ekteskapsloven § 92 (om bosted/bruksrett til bolig, bidrag og separasjon) og etter barneloven (foreldreansvar, hvor barnet skal bo) samtidig. Selv hvor namsretten og herreds- eller byretten er lagt til samme embete, må det skrives prosesskrifter til begge retter, og avsies to kjennelser. Hvor dette ikke er samme domstol, som f eks i Oslo, kan det vanskelig bli noen samordnet vurdering av spørsmålene.

Da det spørsmålet som er reist her gjelder prosessregler av direkte betydning for de spørsmål utvalget skal vurdere, foreslår utvalget en harmonisering av reglene her. Hvor namsrettsfunksjonen og herreds- eller byretten er samme domstol, vil det ha mindre praktisk betydning hvilket alternativ som velges. Men hensett til de steder hvor dette ikke er tilfelle, synes de beste grunner å tale for at det er herreds- og byretten som er det kompetente organ i begge sakstyper. Utvalget foreslår derfor endringer i ekteskapsloven § 93, slik at midlertidige avgjørelser etter § 92 som kreves før det er reist sak, skal behandles av herreds- og byretten, og ikke som nå av namsretten.

KAPITTEL 15

Forslag til nye regler i barneloven

I lov om barn og foreldre av 8 april 1981 nr 7 (barnelova) foreslås følgende endringer:

§ 34 skal lyde:

Foreldreansvaret når foreldra er eller har vore gifte

Foreldre som er gifte, har foreldreansvaret saman for sams barn.

Foreldre som separerer eller skil seg, kan avtale at dei skal ha foreldreansvaret saman eller at ein av dei skal ha det åleine. Inntil avtale eller avgjerd om foreldreansvaret ligg føre, har dei ansvaret saman.

§ 35 skal lyde:

Tredje ledd oppheves. Fjerde ledd blir nytt tredje ledd.

§ 35 a skal lyde:

Foreldra kan gjere avtale om kven av dei barnet skal bu hjå fast. Dersom dei er samde om det, kan dei avtale at barnet skal bu fast hjå begge.

Er foreldra usamde, må retten avgjere at barnet skal bu fast hjå ein av dei.

Mindretallets forslag til siste punktum:

Er foreldra usamde, må retten dersom ikkje heilt særlege høve ligg føre, avgjere at barnet skal bu fast hjå ein av foreldra.

§ 36 skal lyde:

Fjerde, femte og sjette ledd oppheves. Sjuende ledd blir nytt fjerde ledd.

§ 37 skal lyde:

Registrering av foreldreansvaret

Avtale eller avgjerd om foreldreansvaret skal meldast til folkeregisteret. Avtale om foreldreansvar som ikkje er meldt til folkeregisteret er ikkje gyldig.

§ 38 skal lyde:

Flytting med barnet til utlandet

Har den eine av foreldra foreldreansvaret åleine, kan den andre ikkje setje seg imot at barnet flyttar ut av landet. Dersom foreldra har foreldreansvaret saman, må begge samtykkje til at barnet skal flytte til utlandet.

Er foreldra usamde om kven som skal ha foreldreansvaret eller kven barnet skal bu fast saman med, må barnet ikkje flytte ut av landet før saka er avgjort.

§ 39 skal lyde:

Utanlandsferd med barnet

Den som har sams foreldreansvar eller foreldreansvaret åleine, kan ta barnet med på stuttare utanlandsferder. Har foreldra sams foreldreansvar, kan retten i orskurd setje forbod mot utanlandsferd med barnet, dersom det er uvisst om barnet vil kome attende. Forbodet kan gjelde ei enkelt reise eller ålment, og kan også setjast i ei sak om foreldreansvaret, kven barnet skal bu saman med eller samværsrett. Retten kan ta førebels avgjerd for tida fram til saka er endeleg avgjort.

I sak der det vert nedlagt reiseforbod, skal barnet førast ut av passet til den som vil forlate landet, eller barnet sitt pass skal trekkjast attende, eller barnet kan setjast bort til andre på forsvarleg måte til saka er avgjort.

Dersom det er fare for at barnet ikkje vil kome attende, kan politiet leggje ned førebels utreiseforbod fram til saka kan handsamast av retten. Andre stykket gjeld tilsvarande.

Den av foreldra som ikkje har foreldreansvaret, kan ikkje reise til utlandet med barnet utan samtykke frå den som har foreldreansvaret. Retten kan likevel etter krav frå den som vil reise, gje samtykke til utanlandsferd med barnet når det er openbert at barnet vil kome attende. Første stykket tredje og fjerde punktum gjeld tilsvarande for samtykket.

Ny overskrift etter § 39:

Kapittel Samværsrett m.m.

§ 40 skal lyde:

Barnet sin rett til samvær.

Barnet har rett til samvær med begge foreldra, jamvel om dei lever kvar for seg. Foreldra har felles ansvar for at samværsretten vert oppfylt.

Barnet har krav på omsut og omtanke frå den som er saman med barnet. Den som er saman med barnet, kan ta avgjerd som gjeld omsuta for barnet under samværet.

§ 41 skal lyde:

Omfanget av samværet m.v.

Den av foreldra som barnet ikkje bur saman med, har rett til samvær med barnet om ikkje anna er avtala eller fastsett. Omfanget av samværsretten bør avtalast nærare.

Vert det avtala eller fastsett «vanleg samværsrett», gjev det rett til å vere saman med barnet ein ettermiddag i veka, annankvar helg, 14 dagar i sommarferien, og jul eller påske.

Det kan, i avtale eller i dom, setjast vilkår for gjennomføringa av samværsretten.

Den andre av foreldra skal få melding i rimeleg tid føreåt når samværet ikkje kan finne stad som fastsett, eller når tida for samværet må avtalast nærare.

Dersom den som har foreldreansvaret eller som barnet bur hos hindrar at ein samværsrett kan gjennomførast, kan den som har samværsretten krevja ny avgjerd av kven som skal ha foreldreansvaret eller kven barnet skal bu saman med, jf § 65.

§ 41 a.

Oppheves

*§ 42 skal lyde:**Reisekostnader ved samvær*

Den av foreldre som skal ha samvær, må bere reisekostnadene til samværet. Dersom særlege grunnar gjer det rimeleg, kan retten fastsette at reisekostnadene skal delast, eller at den andre av foreldre skal bere alle reisekostnadene. Er foreldre samde om det, kan sak om reisekostnadene i staden gå til fylkesmannen. Har barnet fylt 15 år, kan sak om reisekostnader gå til fylkesmannen jamvel om berre ein av foreldre ber om det. *Reglane i § 65 gjeld tilsvarende.*

*§ 43 skal lyde:**Samværsrett for andre enn foreldre*

Når den eine av foreldre eller begge er døde, kan slektningane til barnet eller andre som er nær knytte til barnet, krevje at retten fastset om dei skal ha rett til å vere samen med barnet, og kva for omfang samværsretten skal ha.

I sak om samværsrett mellom foreldre, kan ein forelder som vert nekta samvær krevje at avgjerdsorganet fastset om hans eller hennar foreldre skal ha rett til å vere saman med barnet og kva for omfang samværsretten skal ha. Samvær for besteforeldre kan berre fastsetjast på vilkår av at den som er nekta samvær ikkje får møte barnet.

Reglane i "Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingssreglene" i kap 7 gjeld også for desse sakene. Det krevst ikkje at partane har vore til rettleiing før dei går til sak.

§ 43 a.

Oppheves

Kapitteloverskriften mellom § 43 a og § 44 oppheves.

*§ 44 skal lyde:**Rett til å bli høyrd før ei avgjerd om framtida til barnet*

Den som har samværsrett med barnet skal, så langt råd er, få uttale seg før den som har foreldreansvaret tek avgjerder som vil gjere det umogeleg eller vesentleg vanskelegare å utøve samværsretten.

§ 44 a.

Oppheves

§ 44 b.

Oppheves

*§ 45 skal lyde:**Rett til opplysningar om barnet*

Har den eine av foreldre foreldreansvaret aleine, skal denne gje den andre opplysningar om barnet når det blir bede om det. Den andre har også rett til å få opplysningar om barnet frå barnehage, skule, helse- og sosialvesen og politi, om ikkje teieplikta gjeld andsynes foreldre. Slike opplysningar kan nektast gjeve dersom det kan vere til skade for barnet.

Avslag på krav om opplysningar etter første stykket andre punktum kan påklagast til fylkesmannen. Reglane i forvaltningslova kap VI gjeld så langt dei høver, jamvel om avslaget er gjeve av private.

I særlege høve kan fylkesmannen avgjere at den som ikkje har foreldreansvaret, skal tape opplysningsretten etter paragrafen her.

Nytt "*Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene*" i kap 7 skal lyde:

"Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene" i Kapittel 7. Sakshandsaminga i saker om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samvær.

INNLEIANDE FØRESEGNER

§ 46 skal lyde:

Det beste for barnet

Avgjerder om foreldreansvar, kvar barnet skal bu fast og samvær, og handsaminga av slike saker, skal rette seg etter det som er best for barnet.

§ 47 skal lyde:

Advokatar

Advokatar som har saker etter dette kapittel bør vurdere om det er mogeleg for partane å kome fram til ei avtaleløysing. Advokaten skal opplyse foreldra om høvet til mekling.

§ 48 skal lyde:

Teieplikt

Den som rettleier, meklar eller gjer teneste etter § 62 første stykket nr 2 har teieplikt etter lov om familievernkontor §§ 5-10. Den som gjer teneste etter § 62 første stykket nr 1, nr 3, nr 4 eller nr 7 har teieplikt om det som kjem fram om personlege forhold i samband med oppdraget. Han kan utan hinder av teieplikta gje oppdragsgjevar dei opplysningane han har fått i samband med oppdraget. Familievernkontorlova §§ 6-10 gjeld tilsvarende.

For den som gjer teneste etter § 62 første stykket nr 5 gjeld tvistemålslova § 205 tilsvarende. Retten kan oppheve teieplikta etter krav frå advokaten/representanten.

RETTLEIING OG MEKLING

§ 49 skal lyde:

Rettleiing

Gifte foreldre med felles barn under 16 år må for å få separasjonsløyve ha møtt til rettleiing på familievernkontor eller hjå annan godkjent meklar, jf ekteskapslova § 26.

Sambuarar med felles barn under 16 år skal ved samlivsbrot møte til slik rettleiing dersom ein av dei krev det. Det same gjeld ektefolk som går frå kvarandre utan å søkje separasjon.

Foreldra pliktar å møte til ein time rettleiing. Dei kan få tilbod om ytterlegare ein time med rettleiing.

§ 50 skal lyde:

Føremålet med og innhaldet i rettleiinga

Føremålet med rettleiinga er å gje foreldra råd om korleis samlivsbrotet kan gjennomførast på ein måte som best tek omsyn til barnet, samt orientere foreldra om verdien av at dei blir samde om tilhøve knytt til barnet. Det skal informerast om dei rettsreglane som vedkjem barn ved samlivsbrot.

Den som rettleier skal hjelpe foreldra å sette opp ei skriftleg avtale om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samværet. Dersom foreldra ikkje er samde om desse spørsmåla, bør dei oppmodast om å møte til mekling. Mekling skal skje med mindre ein av foreldra set seg imot dette, jf § 53. Den som rettleier kan foreta meklinga.

§ 51 skal lyde:

Frammøte

Foreldra skal møte personleg og samstundes til rettleiing. Den som rettleier kan likevel bestemme at dei skal møte kvar for seg, dersom dette er tenleg. Foreldra kan ikkje møte med medhjelpar, men rettleiaren kan i særlege høve gjere unntak frå dette.

§ 52 skal lyde:

Rettleiingsattest

Etter avslutta rettleiing skal foreldra få ein rettleiingsattest. Rettleiingsattesten er gyldig i seks månader.

§ 53 skal lyde:

Mekling

Foreldra skal få tilbod om 3 timar mekling etter avslutta rettleiing. Dei kan få tilbod om ytterlegare 3 timar mekling dersom meklaren finn at dette kan føre til at partane kan kome til ein avtale.

§ 54 skal lyde:

Føremålet med og innhaldet i meklinga

Føremålet med meklinga er å få foreldra til å kome fram til ei skriftleg avtale om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samværet. Meklaren bør leggje fram forslag til løysingar og gje foreldra råd om tvistepunkta mellom dei dersom han finn grunnlag for det.

§ 51 gjeld tilsvarende.

§ 55 skal lyde:

Meklingsattest

Etter avslutta mekling skal foreldra få ein meklingsattest. Er mekling kome i stand etter tilvising frå retten, skal meklaren også sende attesten til retten. Meklingsattesten er gyldig i seks månader.

§ 56 skal lyde:

Tvangskraft av avtaler

Skriftlege avtaler inngått under rettleiing eller mekling er særleg tvangsgrunnlag når foreldra ber om det. Unntak gjeld for avtaler som rettleiar eller meklar nektar å stadfeste fordi det klårt vil vere i strid med interessene til barnet å gje avtalen verknad som tvangsgrunnlag. Foreldra skal gjerast kjent med verknadene av at avtalen er særleg tvangsgrunnlag.

Avtaler som ikkje er inngått i samband med rettleiing og mekling kan sendast familievernkontoret til stadfesting. Første stykket andre og tredje punktum gjeld tilsvarande. Meklar kan samtale med foreldra i samband med spørsmålet om å stadfeste avtalen. Avgjerd om stadfesting treng ikkje grunngjevast, og avgjerda kan ikkje påklagast.

SAKSHANDSAMINGA FOR RETTEN

§ 57 skal lyde:

Vilkår for å reise sak

Er foreldra usamde om kven som skal ha foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast eller samværet, kan kvar av dei reise sak for retten. Andre enn foreldra kan reise sak når vilkåra etter §§ 43 eller 64 er oppfylt.

Eit vilkår for å gå til sak etter første ledd er at foreldra kan leggje fram gyldig rettleiingsattest eller meklingsattest.

§ 58 skal lyde:

Kvar sak skal reisast

Sak etter § 57 må reisast for den domstolen der barnet har heimting på den tid da saka vert reist. Dersom saka gjeld søsken med ulikt heimting, kan felles sak for barna reisast der eitt av barna har heimting.

§ 59 skal lyde:

Stemnemål og tilsva

Stemnemålet skal innehalde namn og adresse til foreldra og barna, og skal vise om usemja gjeld foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast eller samværet, samt gje ei kort utgreiing om grunnlaget for usemja og saksøkjars påstand. Rettleiingsattest skal leggjast ved, samt meklingsattest dersom foreldra har vore til mekling. Stemnemålet kan setjast fram på godkjent skjema.

Retten skal forkynne stemnemålet for saksøkte. Tilsvaret skal gjere greie for kva for tvistepunkt det er usemje om og gje ei kort utgreiing om korleis saksøkte ser på saka. I tillegg må tilsvaret innehalde saksøktes påstand. Tilsvaret kan setjast fram på godkjent skjema.

Retten kan be om nærære utgreiing av saka frå partane dersom det trengst for å få saka godt nok opplyst.

§ 60 skal lyde:

Sakshandsaminga

Dommaren skal påskunde saka så mykje som mogeleg.

Dommaren skal på eit kvart trinn i saka vurdere om det er høve for å oppnå forlik mellom partane, og legge tilhøva til rette for dette.

Domstolslova og tvistemålslova gjeld for retten si handsaming av saker etter dette kapittel, så langt ikkje anna følgjer av reglane her.

§ 61 skal lyde:

Førebels avgjerd

Retten kan etter krav frå ein part ta førebels avgjerd om kven av foreldra som skal ha foreldreansvaret, kven barnet skal bu hjå fast og omfanget av samværet. Slik avgjerd kan gjelde for ei viss tid eller til saka er endeleg avgjort. Retten kan også ta førebels avgjerd før saka er reist, dersom særlege grunnar talar for det.

Retten kan samstundes forby den andre av foreldra å kome til den eigedomen eller det bustadhuset der barnet held til. Dersom det ikkje trengst avgjerd straks, skal retten så langt råd er gje den andre høve til å uttale seg.

Når avgjerd er teken før sak er reist, skal retten fastsette ein frist for å reise søksmål. Fristen kan forlengjast ved avgjerd av dommaren. Er det ikkje tatt ut søksmål innan fristen, fell tekne avgjerder bort.

Avgjerdene vert tekne i orskurd. Det er ikkje nødvendig å halde munnleg forhandling på førehand.

§ 62 skal lyde:

Avgjerder under saksførebuinga

Retten fastset tid for hovudforhandling straks eller etter at eitt eller fleire av tiltaka i nr 1-7 nedanfor er gjennomført.

- 1. Retten kan innkalle partane til eitt eller fleire førebuande møte for mellom anna å klarleggje tvistepunkta mellom dei, drøfte vidare handsaming av saka og eventuelt mekle mellom partane.*

Retten kan oppnemne ein sakkunnig til å vere med i dei saksførebuarande møta. Retten kan jamvel be den sakkunnige ha samtaler med foreldra og gjere undersøkingar for å klarleggje tilhøva i saka, med mindre foreldra set seg i mot dette. Retten fastset kva den sakkunnige skal gjere etter at partane har fått høve til å uttale seg.

- 2. Retten kan vise partane til mekling hjå godkjend meklar eller annan person med innsikt i dei tvistepunkta saka gjeld. §§ 51, 54 og 56 gjeld tilsvarande. Dersom meklaren finn at partane ikkje kan nå fram til ei avtale gjennom vidare mekling skal han straks melde frå til retten om dette.*
- 3. Retten kan, der det trengst, oppnemne sakkunnig til å uttale seg om eitt eller fleire av dei spørsmåla saka reiser, jf tvistemålslova § 239. Også sakkunnig som har gjort teneste etter nr 1 kan oppnemnast til å gje utgreiing i saka. Retten skal utforme eit mandat for den sakkunnige. Partane bør få høve til å kome med forslag til eller uttale seg om mandatet. Retten kan setje ei kostnadsgrense for arbeidet til den sakkunnige.*
- 4. Dommaren kan gjennomføre samtaler med barnet, jf § 31. Retten kan oppnemne ein sakkunnig eller annan eigna person til å hjelpe seg, eller la ein sakkunnig ha samtale med barnet aleine.*
- 5. Retten kan i særlege høve oppnemne ein advokat eller annan representant til å ivareta interessene til barnet i samband med søksmålet. Den som er oppnemnt kan samtale med barnet og skal gje slik informasjon og støtte som er naturleg. Advokaten/representanten skal få saksdokumenta. Han kan kome med framlegg om handsaminga av saka og skriftleg eller i rettsmøte gje råd om korleis sakshandsaminga best kan ta vare på interessene til barnet. Retten avgjer om og eventuelt kor lenge han skal vere til stades under rettsmøta i saka. Når advoka-*

ten/representanten er til stades i rettsmøta kan han stille spørsmål til partar og vitne.

6. *Retten kan innhente fråsegner frå barnevernet og sosialtenesta der det trengst.*
7. *Retten kan gi partane høve til å prøve ut ei førebels avtale for ei nærare bestemt tid. Retten kan oppnemne ein sakkunnig eller annan eigna person til å rettleie foreldra i prøvetida.*
8. *Retten kan gje dom utan hovudforhandling så framt partane samtykkjer til dette og retten finn det forsvarleg.*
Staten ber kostnadene til dei tiltaka som er nemnt i første stykket nr 1, 2, 4, 5 og 7. Departementet fastset reglar om godtgjering til dei som gjer teneste etter paragrafen her.

§ 63 skal lyde:

Kjæremål

Rettsens val av tiltak etter § 62 første stykket kan ikkje påkjærast. Unntak gjeld for avgjerd om å nekte å oppnemne sakkunnig etter § 62 første stykket nr 3, og avgjerd om å nekte å innhente fråsegner som nemnt i § 62 første stykket nr 6.

§ 64 skal lyde:

Handsamingsmåten for krav om foreldreansvar etter dødsfall.

Når den som får foreldreansvaret etter § 36 første stykket ikkje budde saman med barnet, eller den av foreldra som får foreldreansvaret etter § 36 andre stykket ikkje hadde foreldreansvaret då den andre døydde, kan andre innan 6 månader etter dødsfallet reise sak med krav om å få foreldreansvaret og få bu fast saman med barnet. Retten kan ta førebels avgjerd etter § 61.

Retten skal avgjere spørsmålet i orskurd, som kan ankast. Retten skal til vanleg kalle inn til munnleg forhandling før det vert teke avgjerd. Det skal leggjast vekt på om den attlevande av foreldra ønskjer foreldreansvaret. Ingen kan få foreldreansvaret utan å oppfylle vilkåra i tredje stykket.

Der ingen lenger har foreldreansvaret for eit barn, jf § 36 tredje stykket, skal dei som ønskjer foreldreansvaret vende seg til herads- eller byretten der barnet bur. Kjem det berre eitt krav om å få foreldreansvaret, skal retten gå med på kravet, utan når det er fare for at barnet ikkje vil få forsvarleg stell og fostring, eller det vil lide skade på annan måte. Avslag på eit krav om foreldreansvaret skal gjerast i orskurd, og kan ankast.

Før retten avgjer saka, skal dei næraste slektningane til barnet eller dei som barnet bur saman med ha høve til å uttale seg. Er barnet fylt 12 år, skal retten høyre kva det meiner. Retten kan sjå bort frå uttaleretten etter dette stykket når særlege grunnar gjer uttale uturvande.

Retten kan la ein person få foreldreansvaret åleine, eller la sambuande mann og kvinne få det saman. Får nokon annan enn attlevande far eller mor foreldreansvaret, skal retten også avgjere om faren eller mora framleis skal ha del i foreldreansvaret. Har foreldra skriftleg gjeve uttrykk for kven dei ønskjer skal ha foreldreansvaret etter at dei er døde, bør det leggjast vekt på dette.

Retten kan setje som vilkår for avgjerda at barnet i ei viss tid ikkje skal kunne flyttast frå heimen der det bur, dersom flyttinga kan vere uheldig for barnet, og det ikkje er rimeleg grunn til å flytte.

Dersom ingen har meldt seg eller retten gjev avslag på alle krav om foreldreansvaret, skal den melde frå til barneverntenesta. Barneverntenesta skal

plassere barnet etter reglane i lov om barneverntenester § 4-14 og § 4-15 første stykket. §§ 4-16, 4-17, 4-18 første stykket og 4-20 gjeld tilsvarende.

Avgjerd etter paragrafen her kan innstemnast på ny for retten av den attlevande av foreldra og endrast dersom særlege grunnar talar for det. § 65 tredje stykket gjeld tilsvarende.

§ 65 skal lyde:

Endring av avtale eller avgjerd om foreldreansvaret o.l.

Foreldra kan gjere om avtale eller avgjerd om foreldreansvaret, kven barnet skal bu hjå fast og samværsretten.

Vert foreldra ikkje samde, kan kvar av dei reise sak for retten, jf § 57. Dom og rettsforlik kan likevel berre endrast når særlege grunnar talar for det. Førrebels avgjerd etter § 61 kan endrast på same vilkår av den domstolen som har hovudsaka.

Dersom det er openbert at det ikkje ligg føre slike særlege grunnar som nemnt i andre stykket, kan retten avgjere saka utan hovudforhandling.

TVANGSFULLFØRING

§ 66 skal lyde:

Tvangsfullføring

Om tvangsfullføring av avgjerd eller avtale om foreldreansvaret og kven barnet skal bu saman med gjeld tvangsfullføringslova "[Økonomiske og administrative konsekvenser](#)" i kap 13. Namsmannen skal likevel krevje inn tvangsbota. Innkrevjing skal berre skje når den som har retten ber om det. Førrebels avgjerd etter § 61 er tvangskraftig endå om avgjerda ikkje er rettskraftig.

Avgjerd eller avtale om samværsrett kan tvangsfullførast ved tvangsbót etter tvangsfullføringslova "[Økonomiske og administrative konsekvenser](#)" i kap 13. Namretten kan fastsetje ei ståande tvangsbót som for ei viss tid skal gjelde for kvar gong samværsretten ikkje vert respektert. Første stykket andre, tredje og fjerde punktum gjeld tilsvarende.

I "[Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene](#)" i kap 7, 8 og 9 i barneloven gjøres følgende endringer:

"[Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene](#)" i Kap 7 blir nytt "[Gjeldende rett](#)" i kap 8

Kap 8 blir nytt "[Kort beskrivelse av enkelte andre avgjørelsesorganer](#)" i kap 9

"[Kort beskrivelse av enkelte andre avgjørelsesorganer](#)" i Kap 9 blir nytt

"[Hvilket avgjørelsesorgan bør behandle barnefordelingssakene?](#)" i kap 10

§ 67 blir som nåværende § 51

§ 68 blir som nåværende § 52

§ 69 blir som nåværende § 53

§ 70 blir som nåværende § 54

§ 71 blir som nåværende § 55

§ 72 blir som nåværende § 56

§ 73 blir som nåværende § 57

§ 74 blir som nåværende § 58

§ 75 blir som nåværende § 59

§ 76 blir som nåværende § 59a

§ 77 blir som nåværende § 60

- § 78 blir som nåværende § 61
- § 79 blir som nåværende § 62
- § 80 blir som nåværende § 63
- § 81 blir som nåværende § 64
- § 82 blir som nåværende § 65
- § 83 blir som nåværende § 66
- § 84 blir som nåværende § 67
- § 85 blir som nåværende § 68
- § 86 blir som nåværende § 69
- § 87 blir som nåværende § 70
- § 88 blir som nåværende § 71

KAPITTEL 16

Forslag til endringer i andre lover

Lov om rettergangsmåten for tvistemål av 13 august 1915 nr 6 (Tvistemålsloven)

§ 205 første ledd skal lyde:

Uten samtykke av den som har krav på hemmelighold, må retten ikke ta imot forklaring av prester i statskirken, prester eller forstandere i registrerte trossamfunn, advokater, forsvarere i *straffesaker*, *leger*, psykologer, apotekere, jordmødre eller sykepleiere om noe som er betrodd dem i deres stilling.

§ 421 nytt tredje ledd skal lyde:

Når spørsmål etter barneloven om felles barn trekkes inn i saken etter første ledd får saksbehandlingsreglene i barneloven kap 7 anvendelse for behandlingen av disse kravene.

Nåværende tredje ledd blir nytt fjerde ledd.

§ 422 skal lyde:

I saker om skilsmisse eller separasjon skal dommeren under saksforberedelsen foreta mekling dersom begge parter kan innkalles til å møte på samme tid. Det samme gjelder i saker om *bidrag* til ektefelle eller barn, om pensjon etter ekteskapsloven og i saker om fordeling eller tildeling av formuen mellom ektefeller eller fraskilte, og i saker etter barneloven, jf barneloven kap 7.

Lov om arv m.m. av 3 mars 1972 nr 5 (Arvelova)

§ 4 første ledd annet punktum skal lyde:

Det same gjeld når farskap fastsett i utlandet blir lagt til grunn i Norge etter barnelova § 84.

Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v. av 4 februar 1977 nr 4 (Arbeidsmiljøloven)

§ 32 nr 5 skal lyde:

Arbeidstaker som har foreldreansvar når den andre av foreldrene dør, eller får tildelt foreldreansvaret i medhold av barneloven §§ 36 og 64 og har hatt mindre samvær enn tilsvarende barneloven § 41 *annet* ledd, har rett til omsorgspermisjon etter reglene i nr 1 og nr 3 fra det tidspunktet omsorgen for barnet overtas.

*Lov om fri rettshjelp av 13 juni 1980 nr 35 (Rettshjelploven)**§ 18 første ledd nr 1 skal lyde:*

1. fra en eller begge parter i saker etter lov om ekteskap, lov om skifte annen del jf "[Samfunnsmessige forhold og utviklingstrekk](#)" i kap. 4 eller barneloven kap 5, 6, 7 og 8, herunder også namsrettsbehandling.

Ny § 19 a skal lyde:

Ved tiltak etter lov av 8 april 1981 nr 7 om barn og foreldre § 62 første ledd nr 1, 2, 4, 5 og 7 skal retten av eget tiltak og uten behovsprøving gi bevilling til fri sakførsel.

*Lov om rettergangsmåten i straffesaker av 22 mai 1981 nr 25 (Straffeprosessloven)**§ 119 første ledd skal lyde:*

Uten samtykke av den som har krav på hemmelighold, må retten ikke ta imot forklaring av prester i statskirken, prester eller forstandere i registrerte trossamfunn, advokater, forsvarere i straffesaker, leger, psykologer, apotekere, jordmødre eller sykepleiere om noe som er betrodd dem i deres stilling.

*Lov om anerkjennelse og fullbyrding av utenlandske avgjørelser om foreldreansvar m v og om tilbakelevering av barn av 8 juli 1988 nr 72 (Barnebortføringsloven)**§ 18 første ledd første og annet punktum skal lyde:*

(1) Bestemmelsene i barneloven 8 april 1981 nr 7 §§ 61 og 66 gjelder for saker om tvangsfullbyrding etter § 6 og tilbakelevering etter § 11. Barneloven § 66 første ledd gjelder også ved tvangsfullbyrding av samværsrett.

*Lov om ekteskap av 4 juli 1991 nr 47 (Ekteskapsloven)**§ 26 skal lyde:*

Ektefeller med felles barn under 16 år, må i saker om separasjon og skilsmisse etter §§ 20 og 22 fremlegge gyldig veiledningsattest eller meklingsattest etter barneloven for å bringe saken inn for retten eller fylkesmannen.

Veiledning etter første ledd kreves ikke når saken allerede er brakt inn for retten med påstand om skilsmisse etter § 23 eller oppløsning etter § 24. Veiledning er heller ikke nødvendig når sak reises av vergen etter § 28 andre ledd.

*§ 26 a oppheves**§ 93 første ledd skal lyde:*

Dersom det pågår sak om kravet eller ekteskapsak som nevnt i tvistemålsloven kap 28, treffes midlertidig avgjørelse etter § 92 av den retten som behandler saken. Ellers kan slik avgjørelse treffes av retten på det stedet der motparten bor eller

oppholder seg, eller i påtrengende tilfeller av retten på det stedet der boligen eller innboet finnes.

Lov om folketrygd av 28 februar 1997 nr 19 (Folketrygdloven)

§ 14-14 annet ledd skal lyde:

Adopsjonspenger ytes også til person som har foreldreansvar når den andre av foreldrene dør, eller får tildelt foreldreansvaret i medhold av barneloven §§ 36 og 64, såfremt vedkommende har hatt mindre samvær enn tilsvarende barneloven § 41 andre ledd.

§ 14-20 annet ledd skal lyde:

Engangsstønad ytes også til person som har foreldreansvar når den andre av foreldrene dør, eller får tildelt foreldreansvaret i medhold av barneloven §§ 36 og 64, såfremt vedkommende har hatt mindre samvær enn tilsvarende barneloven § 41 andre ledd.

§ 15-4 annet ledd pkt b skal lyde:

b) Det er reist sak, og det er gått minst seks måneder siden det forelå begjæring om veiledning etter ekteskapsloven § 26, jf barneloven § 49.

Lov om familievernkontorer av 19 juni 1997 nr 62 (Familievernkontorloven)

§ 1 første ledd tredje punktum skal lyde:

Familievernkontorene skal foreta *veiledning* og mekling etter barneloven §§ 49 og 53.

§ 11 siste ledd skal lyde:

Plikten til å føre journal gjelder ikke ved *veiledning* og mekling etter barneloven §§ 49 og 53.

Lov om kontantstøtte til småbarnsforeldre av 26 juni 1998 nr 41 (Kontantstøtte-loven)

§ 9 annet ledd skal lyde:

Hvis foreldrene ikke bor sammen og skriftlig har avtalt delt bosted i samsvar med barneloven § 35a *første ledd*, kan foreldrene få utbetalt kontantstøtte med en halvpart på hver dersom de er enige om en slik deling.

Vedlegg 1

Lovspeil

Tabell 1.1:

Gjeldende lov:

§ 34 første og annet ledd
tredje ledd første punktum
tredje ledd annet og tredje punktum
tredje ledd fjerde punktum
tredje ledd femte punktum
tredje ledd sjette punktum
tredje ledd sjuende punktum

§ 35 første og annet ledd
tredje ledd
fjerde ledd

§ 35 a første ledd første punktum
første ledd annet punktum
annet ledd

§ 35 b

§ 36 første, annet og tredje ledd
fjerde ledd
femte ledd
sjette ledd
sjuende ledd

§37 første ledd
annet ledd første og annet punktum
annet ledd tredje punktum
annet ledd fjerde og femte punktum
tredje ledd
fjerde ledd
femte ledd
sjette ledd

§ 38 første ledd

Utvalgets forslag:

§ 34 første og annet ledd
§ 57 første ledd
sløyfet
§ 46
§ 57 annet ledd
§ 85
sløyfet

§ 35 første og andre ledd
§ 57 første ledd
§ 35 tredje ledd

§ 57 første ledd
se henvisningene fra gjeldende lov § 34 tredje
ledd
§ 35 a annet ledd

§ 35 b

§ 36 første, annet og tredje ledd
§ 64 første ledd
§ 64 tredje ledd første punktum
§ 64 femte ledd
§ 36 fjerde ledd

§ 64 tredje ledd annet og tredje punktum
§ 64 annet ledd første og annet punktum
§ 46
§ 64 annet ledd tredje og fjerde punktum
§ 64 fjerde ledd
§ 64 sjette ledd
§ 64 sjuende ledd
§ 64 åttende ledd

§ 61 første ledd første og annet punktum

Tabell 1.1:

*Gjeldende lov:**Utvalgets forslag:*

annet ledd	§ 61 første ledd første punktum
tredje ledd første punktum	§ 61 første ledd tredje punktum
tredje ledd annet og tredje punktum	§ 61 annet ledd
tredje ledd femte og sjette punktum	§ 61 tredje ledd
§ 39	§ 65
§ 40	§ 58 første punktum
§ 41	§ 62 første ledd nr 3
	§ 62 første ledd nr 6
§ 41 a	§ 37
§ 42	§ 66 første ledd
§ 43	§ 38
§ 43 a	§ 39
§ 44	§ 40
§ 44 a første ledd	§ 41 første ledd
annet ledd	§ 41 annet ledd
tredje ledd første punktum	§ 57 første ledd første punktum
tredje leddannet og tredje punktum	opphevet
tredje ledd fjerde punktum	§ 46
tredje ledd femte punktum	§ 41 tredje ledd
tredje ledd sjette punktum	§ 57 annet ledd
tredje ledd sjuende punktum	§ 85
tredje ledd åttende punktum	opphevet
fjerde ledd	§ 41 fjerde ledd
femte ledd	§ 41 femte ledd
§ 44 b	§ 42
§ 45 første ledd første punktum	§ 43 første ledd
første ledd annet punktum	opphevet
første ledd tredje punktum	§ 46
annet ledd	§ 43 annet ledd

Tabell 1.1:

*Gjeldende lov:**Utvalgets forslag:*

§ 46 første ledd
annet ledd

§ 61 første ledd
§ 61 første ledd siste punktum
og annet, tredje og fjerde ledd

§ 47 første ledd
annet og tredje ledd

opphevet
opphevet, se merknadene til §§ 40, 41 og 39

§ 48 første punktum
annet og tredje punktum
fjerde punktum
femte punktum
sjette punktum

§ 66 annet ledd første punktum
§ 66 annet ledd siste punktum
§ 66 annet ledd annet punktum
oppheves
§ 66 annet ledd siste punktum

§ 49

§ 44

§ 50

§ 45

§ 51

§ 67

§ 52

§ 68

§ 53

§ 69

§ 54

§ 70

§ 55

§ 71

§ 56

§ 72

§ 57

§ 73

§ 58

§ 74

§ 59

§ 75

§ 59 a

§ 76

§ 60

§ 77

*Tabell 1.1:**Gjeldende lov:**Utvalgets forslag:*

§ 61	§ 78
§ 62	§ 79
§ 63	§ 80
§ 64	§ 81
§ 65	§ 82
§ 66	§ 83
§ 67	§ 84
§ 68	§ 85
§ 69	§ 86
§ 70	§ 87
§ 71	§ 88

Vedlegg 2

Utkast til "Utvalgets undersøkelser vedrørende saksbehandlingstid m v ved domstolene" i kap 5, 6 og 7 i barneloven i fulltekst

*"Utvalgets undersøkelser vedrørende saksbehandlingstid m v ved domstolene" i
Kap 5. Foreldreansvaret og kvar barnet skal bu fast*

§ 30. Innhaldet i foreldreansvaret.

Barnet har krav på omsut og omtanke frå dei som har foreldreansvaret. Dei har rett og plikt til å ta avgjerder for barnet i personlege tilhøve innanfor dei grensene som §§ 31 til 33 set. Foreldreansvaret skal utøvast ut frå barnet sine interesser og behov.

Dei som har foreldreansvaret, er skyldige til å gje barnet forsvarleg oppseding og forsyting. Dei skal syte for at barnet får utdanning etter evne og givnad.

Barnet må ikkje bli utsett for vald eller på anna vis bli handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa blir utsett for skade eller fare.

Om retten til å ta avgjerd for barnet i økonomiske tilhøve gjeld reglane i verjemålslova 22. april 1927 nr. 3.

§ 31. Rett for barnet til å vere med på avgjerd.

Etter kvart som barnet utviklast og mognast, skal foreldra høyre kva barnet har å seie før dei tek avgjerd om personlege tilhøve for barnet. Dei skal leggje vekt på det barnet meiner. Det same gjeld for andre som barnet bur hos eller som har med barnet å gjere.

Når barnet er fylt 12 år, skal det få seie si meining før det vert teke avgjerd om personlege tilhøve for barnet, herunder i sak om kven av foreldra det skal bu hos. Det skal leggjast stor vekt på kva barnet meiner.

§ 32. Utdanning, medlemskap i foreiningar.

Barn som er fylt 15 år, avgjer sjølv spørsmål om val av utdanning og om å melde seg inn i eller ut av foreiningar.

§ 33. Barnet sin sjølvråderett.

Foreldra skal gje barnet stendig større sjølvråderett med alderen og fram til det er myndig.

§ 34. Foreldreansvaret når foreldra er eller har vore gifte.

Foreldre som er gifte, har foreldreansvaret saman for sams barn.

Foreldre som separerer eller skil seg, kan avtale at dei skal ha foreldreansvaret saman eller at ein av dei skal ha det åleine. Inntil avtale eller avgjerd om foreldreansvaret ligg føre, har dei ansvaret saman.

§ 35. Foreldreansvaret når foreldra ikkje er gifte.

Når foreldra ikkje er gifte, har mora foreldreansvaret åleine.

Foreldra kan likevel etter avtale gje melding til folkeregisteret om at dei skal ha foreldreansvaret saman eller at faren skal ha foreldreansvaret åleine.

Har ugifte foreldre foreldreansvaret saman, men barnet bur fast berre saman med den eine, gjeld reglane i § 35 b.

§ 35 a. Kvar barnet skal bu fast.

Foreldra kan gjere avtale om kven av dei barnet skal bu hjå fast. Dersom dei er samde om det, kan dei avtale at barnet skal bu fast hjå begge.

Er foreldra usamde, må retten avgjere at barnet skal bu fast hjå ein av dei.

Mindretallets forslag til siste punktum:

Er foreldra usamde, må retten dersom ikkje helt særlege høve ligg føre, avgjere at barnet skal bu fast hjå ein av dei.

§ 35 b. Avgjerder som kan takast av den som barnet bur fast saman med.

Har foreldra sams foreldreansvar, men barnet bur fast saman med berre den eine, kan den andre ikkje setje seg mot at den barnet bur saman med, tek avgjerder som gjeld vesentlege sider av omsuta for barnet, m.a. spørsmålet om barnet skal vere i barnehage, kor i landet barnet skal bu og andre større avgjerder om dagleglivet.

§ 36. Foreldreansvaret etter dødsfall.

Døyr den eine av foreldra som har foreldreansvaret saman, får den attlevande foreldreansvaret åleine.

Bur barnet saman med begge foreldra og den eine av dei døyr, får den attlevande foreldreansvaret åleine, jamvel om berre den avdøde hadde foreldreansvar.

Fører dødsfall til at ingen lenger har foreldreansvaret for eit barn, skal lensmannen eller skifteretten få opplysning om det i dødsfallsmeldinga.

For den eller dei som får foreldreansvaret, gjeld reglane i kapitlet her og "[Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett](#)" i kapittel 6.

§ 37. Registrering av foreldreansvaret.

Avtale eller avgjerd om foreldreansvaret skal meldast til folkeregisteret. Avtale om foreldreansvar som ikkje er meldt til folkeregisteret er ikkje gyldig.

§ 38. Flytting med barnet til utlandet.

Har den eine av foreldra foreldreansvaret åleine, kan den andre ikkje setje seg imot at barnet flyttar ut av landet. Dersom foreldra har foreldreansvaret saman, må begge samtykkje til at barnet skal flytte til utlandet.

Er foreldra usamde om kven som skal ha foreldreansvaret eller kven barnet skal bu fast saman med, må barnet ikkje flytte ut av landet før saka er avgjort.

§ 39. Utanlandsferd med barnet.

Den som har sams foreldreansvar eller foreldreansvaret åleine, kan ta barnet med på stuttare utanlandsferder. Har foreldra sams foreldreansvar, kan retten i orskurd setje forbod mot utanlandsferd med barnet, dersom det er uvisst om barnet vil kome attende. Forbodet kan gjelde ei enkelt reise eller ålment, og kan også setjast i ei sak om foreldreansvaret, kven barnet skal bu saman med eller samværsrett. Retten kan ta førebels avgjerd for tida fram til saka er endeleg avgjort.

I sak der det vert nedlagt reiseforbod, skal barnet førast ut av passet til den som vil forlate landet, eller barnet sitt pass skal trekkjast attende, eller barnet kan setjast bort til andre på forsvarleg måte til saka er avgjort.

Dersom det er fare for at barnet ikkje vil kome attende, kan politiet leggje ned førebels utreiseforbod fram til saka kan handsamast av retten. Andre stykket gjeld tilsvarande.

Den av foreldra som ikkje har foreldreansvaret, kan ikkje reise til utlandet med barnet utan samtykke frå den som har foreldreansvaret. Retten kan likevel etter krav frå den som vil reise, gje samtykke til utanlandsferd med barnet når det er openbert at barnet vil kome attende. Første stykket tredje og fjerde punktum gjeld tilsvarande for samtykket.

"Saksbehandlingen i barnefordelingssakene - gjeldende rett" i Kapittel 6. Samværsrett m.m.

§ 40. Barnet sin rett til samvær.

Barnet har rett til samvær med begge foreldra, jamvel om dei lever kvar for seg. Foreldra har felles ansvar for at samværsretten vert oppfylt.

Barnet har krav på omsut og omtanke frå den som er saman med barnet. Den som er saman med barnet, kan ta avgjerder som gjeld omsuta for barnet under samværet.

§ 41. Omfanget av samværet m.v.

Den av foreldra som barnet ikkje bur saman med, har rett til samvær med barnet om ikkje anna er avtala eller fastsett. Omfanget av samværsretten bør avtalast nærare.

Vert det avtala eller fastsett «vanleg samværsrett», gjev det rett til å vere saman med barnet ein ettermiddag i veka, annankvar helg, 14 dagar i sommarferien, og jul eller påske.

Det kan, i avtale eller i dom, setjast vilkår for gjennomføringa av samværsretten.

Den andre av foreldra skal få melding i rimeleg tid føreåt når samværet ikkje kan finne stad som fastsett, eller når tida for samværet må avtalast nærare.

Dersom den som har foreldreansvaret eller som barnet bur hos hindrar at ein samværsrett kan gjennomførast, kan den som har samværsretten krevja ny avgjerd av kven som skal ha foreldreansvaret eller kven barnet skal bu saman med, jf § 65.

§ 42. Reisekostnader ved samvær.

Den av foreldra som skal ha samvær, må bere reisekostnadene til samværet. Dersom særlege grunnar gjer det rimeleg, kan retten fastsette at reisekostnadene skal delast, eller at den andre av foreldra skal bere alle reisekostnadene. Er foreldra samde om det, kan sak om reisekostnadene i staden gå til fylkesmannen. Har barnet fylt 15 år, kan sak om reisekostnader gå til fylkesmannen jamvel om berre ein av foreldra ber om det. Reglane i § 65 gjeld tilsvarande.

§ 43. Samværsrett for andre enn foreldra.

Når den eine av foreldra eller begge er døde, kan slektningane til barnet eller andre som er nær knytte til barnet, krevje at retten fastset om dei skal ha rett til å vere saman med barnet, og kva for omfang samværsretten skal ha.

I sak om samværsrett mellom foreldra, kan ein forelder som vert nekta samvær krevje at avgjerdsorganet fastset om hans eller hennar foreldre skal ha rett til å vere saman med barnet og kva for omfang samværsretten skal ha. Samvær for besteforeldre kan berre fastsetjast på vilkår av at den som er nekta samvær ikkje får møte barnet.

Reglane i "[Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene](#)" i kap 7 gjeld også for desse sakene. Det krevst ikkje at partane har vore til rettleiing før dei går til sak.

§ 44. Rett til å bli høyrd før ei avgjerd om framtida til barnet.

Den som har samværsrett med barnet skal, så langt råd er, få uttale seg før den som har foreldreansvaret tek avgjerder som vil gjere det umogeleg eller vesentleg vanskelegare å utøve samværsretten.

§ 45. Rett til opplysningar om barnet.

Har den eine av foreldra foreldreansvaret aleine, skal denne gje den andre opplysningar om barnet når det blir bede om det. Den andre har også rett til å få opplysningar om barnet frå barnehage, skule, helse- og sosialvesen og politi, om ikkje teieplikta gjeld andsynes foreldra. Slike opplysningar kan nektast gjeve dersom det kan vere til skade for barnet.

Avslag på krav om opplysningar etter første stykket andre punktum kan påklagast til fylkesmannen. Reglane i forvaltningslova kap VI gjeld så langt dei høver, jamvel om avslaget er gjeve av private.

I særlege høve kan fylkesmannen avgjere at den som ikkje har foreldreansvaret, skal tape opplysningsretten etter paragrafen her.

["Utvalgets syn på noen hovedspørsmål vedrørende saksbehandlingsreglene"](#) i Kap 7. Sakshandsaminga i saker om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samvær.

INNLEIANDE FØRESEGNER

§ 46. Det beste for barnet.

Avgjerder om foreldreansvar, kvar barnet skal bu fast og samvær, og handsaminga av slike saker, skal rette seg etter det som er best for barnet.

§ 47. Advokatar.

Advokatar som har saker etter dette kapittel bør vurdere om det er mogeleg for partane å kome fram til ei avtaleløysing. Advokaten skal opplyse foreldra om høvet til mekling.

§ 48. Teieplikt

Den som rettleier, meklar eller gjer teneste etter § 62 første stykket nr 2 har teieplikt etter lov om familievernkontor §§ 5-10. Den som gjer teneste etter § 62 første stykket nr 1, nr 3, nr 4 eller nr 7 har teieplikt om det som kjem fram om personlege forhold i samband med oppdraget. Han kan utan hinder av teieplikta gje oppdragsgjevar dei opplysningane han har fått i samband med oppdraget. Familievernkontorlova §§ 6-10 gjeld tilsvarende.

For den som gjer teneste etter § 62 første stykket nr 5 gjeld tvistemålslova § 205 tilsvarende. Retten kan oppheve teieplikta etter krav frå advokaten/representanten.

RETTLEIING OG MEKLING

§ 49. Rettleiing.

Giftede foreldre med felles barn under 16 år må for å få separasjonsløyve ha møtt til rettleiing på familievernkontor eller hjå annan godkjent meklar, jf ekteskapslova § 26.

Sambuarar med felles barn under 16 år skal ved samlivsbrot møte til slik rettleiing dersom ein av dei krev det. Det same gjeld ektefolk som går frå kvarandre utan å søkje separasjon.

Foreldra pliktar å møte til ein time rettleiing. Dei kan få tilbod om ytterlegare ein time med rettleiing.

§ 50. Føremålet med og innhaldet i rettleiinga.

Føremålet med rettleiinga er å gje foreldra råd om korleis samlivsbrotet kan gjennomførast på ein måte som best tek omsyn til barnet, samt orientere foreldra om verdien av at dei blir samde om tilhøve knytt til barnet. Det skal informerast om dei rettsreglane som vedkjem barn ved samlivsbrot.

Den som rettleier skal hjelpe foreldra å sette opp ei skriftleg avtale om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samværet. Dersom foreldra ikkje er samde om desse spørsmåla, bør dei oppmodast om å møte til meklings. Mekling skal skje med mindre ein av foreldra set seg imot dette, jf § 53. Den som rettleier kan foreta meklingsa.

§ 51. Frammøte.

Foreldra skal møte personleg og samstundes til rettleiing. Den som rettleier kan likevel bestemme at dei skal møte kvar for seg, dersom dette er tenleg. Foreldra kan ikkje møte med medhjelpar, men rettleiaren kan i særlege høve gjere unntak frå dette.

§ 52. Rettleiingsattest.

Etter avslutta rettleiing skal foreldra få ein rettleiingsattest. Rettleiingsattesten er gyldig i seks månader.

§ 53. Mekling.

Foreldra skal få tilbod om 3 timar meklings etter avslutta rettleiing. Dei kan få tilbod om ytterlegare 3 timar meklings dersom meklaren finn at dette kan føre til at partane kan kome til ein avtale.

§ 54. Føremålet med og innhaldet i meklingsa.

Føremålet med meklingsa er å få foreldra til å kome fram til ei skriftleg avtale om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samværet. Meklaren bør leggje fram forslag til løysingar og gje foreldra råd om tvistepunkta mellom dei dersom han finn grunnlag for det.

§ 51 gjeld tilsvarende.

§ 55. Meklingsattest.

Etter avslutta mekling skal foreldra få ein meklingsattest. Er mekling kome i stand etter tilvising frå retten, skal meklaren også sende attesten til retten. Meklingsattesten er gyldig i seks månader.

§ 56. Tvangskraft av avtaler.

Skriftlege avtaler inngått under rettleiing eller mekling er særleg tvangsgrunnlag når foreldra ber om det. Unntak gjeld for avtaler som rettleiar eller meklar nektar å stadfeste fordi det klårt vil vere i strid med interessene til barnet å gje avtalen verknad som tvangsgrunnlag. Foreldra skal gjerast kjent med verknadene av at avtalen er særleg tvangsgrunnlag.

Avtaler som ikkje er inngått i samband med rettleiing og mekling kan sendast familievernkontoret til stadfesting. Første stykket andre og tredje punktum gjeld tilsvarande. Meklar kan samtale med foreldra i samband med spørsmålet om å stadfeste avtalen. Avgjerd om stadfesting treng ikkje grunngjevast, og avgjerda kan ikkje påklagast.

*SAKSHANDSAMINGA FOR RETTEN**§ 57. Vilkår for å reise sak.*

Er foreldra usamde om kven som skal ha foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast eller samværet, kan kvar av dei reise sak for retten. Andre enn foreldra kan reise sak når vilkåra etter §§ 43 eller 64 er oppfylt.

Eit vilkår for å gå til sak etter første ledd er at foreldra kan leggje fram gyldig rettleiingsattest eller meklingsattest.

§ 58. Kvar sak skal reisast.

Sak etter § 57 må reisast for den domstolen der barnet har heimting på den tid da saka vert reist. Dersom saka gjeld søsken med ulikt heimting, kan felles sak for barna reisast der eitt av barna har heimting.

§ 59. Stemnemål og tilsva.

Stemnemålet skal innehalde namn og adresse til foreldra og barna, og skal vise om usemja gjeld foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast eller samværet, samt gje ei kort utgreiing om grunnlaget for usemja og saksøkjars påstand. Rettleiingsattest skal leggjast ved, samt meklingsattest dersom foreldra har vore til mekling. Stemnemålet kan setjast fram på godkjent skjema.

Retten skal forkynne stemnemålet for saksøkte. Tilsvaret skal gjere greie for kva for tvistepunkt det er usemje om og gje ei kort utgreiing om korleis saksøkte ser på saka. I tillegg må tilsvaret innehalde saksøktes påstand. Tilsvaret kan setjast fram på godkjent skjema.

Retten kan be om nærare utgreiing av saka frå partane dersom det trengst for å få saka godt nok opplyst.

§ 60. Sakshandsaminga.

Dommaren skal påskunde saka så mykje som mogeleg.

Dommaren skal på eit kvart trinn i saka vurdere om det er høve for å oppnå forlik mellom partane, og legge tilhøva til rette for dette.

Domstolslova og tvistemålslova gjeld for retten si handsaming av saker etter dette kapittel, så langt ikkje anna følgjer av reglane her.

§ 61. Førebels avgjerd.

Retten kan etter krav frå ein part ta førebels avgjerd om kven av foreldra som skal ha foreldreansvaret, kven barnet skal bu hjå fast og omfanget av samværet. Slik avgjerd kan gjelde for ei viss tid eller til saka er endeleg avgjort. Retten kan også ta førebels avgjerd før saka er reist, dersom særlege grunnar talar for det.

Retten kan samstundes forby den andre av foreldra å kome til den eigedomen eller det bustadhuset der barnet held til. Dersom det ikkje trengst avgjerd straks, skal retten så langt råd er gje den andre høve til å uttale seg.

Når avgjerd er teken før sak er reist, skal retten fastsette ein frist for å reise søksmål. Fristen kan forlengjast ved avgjerd av dommaren. Er det ikkje tatt ut søksmål innan fristen, fell tekne avgjerder bort.

Avgjerdene vert tekne i orskurd. Det er ikkje nødvendig å halde munnleg forhandling på førehand.

§ 62. Avgjerder under saksførebuinga.

Retten fastset tid for hovudforhandling straks eller etter at eitt eller fleire av tiltaka i nr 1-7 nedanfor er gjennomført.

1. Retten kan innkalle partane til eitt eller fleire førebuande møte for mellom anna å klarleggje tvistepunkta mellom dei, drøfte vidare handsaming av saka og eventuelt mekle mellom partane.
Retten kan oppnemne ein sakkunnig til å vere med i dei saksførebuingane. Retten kan jamvel be den sakkunnige ha samtaler med foreldra og gjere undersøkingar for å klarleggje tilhøva i saka, med mindre foreldra set seg i mot dette. Retten fastset kva den sakkunnige skal gjere etter at partane har fått høve til å uttale seg.
2. Retten kan vise partane til mekling hjå godkjend meklar eller annan person med innsikt i dei tvistepunkta saka gjeld. §§ 51, 54 og 56 gjeld tilsvarende. Dersom meklaren finn at partane ikkje kan nå fram til ei avtale gjennom vidare mekling skal han straks melde frå til retten om dette.
3. Retten kan, der det trengst, oppnemne sakkunnig til å uttale seg om eitt eller fleire av dei spørsmåla saka reiser, jf tvistemålslova § 239. Også sakkunnig som har gjort teneste etter nr 1 kan oppnemnast til å gje utgreiing i saka. Retten skal utforme eit mandat for den sakkunnige. Partane bør få høve til å kome med forslag til eller uttale seg om mandatet. Retten kan setje ei kostnadsgrense for arbeidet til den sakkunnige.
4. Dommaren kan gjennomføre samtaler med barnet, jf § 31. Retten kan oppnemne ein sakkunnig eller annan eigna person til å hjelpe seg, eller la ein sakkunnig ha samtale med barnet aleine.
5. Retten kan i særlege høve oppnemne ein advokat eller annan representant til å ivareta interessene til barnet i samband med søksmålet. Den som er oppnemnt kan samtale med barnet og skal gje slik informasjon og støtte som er naturleg. Advokaten/representanten skal få saksdokumenta. Han kan kome med framlegg om handsaminga av saka og skriftleg eller i rettsmøte gje råd om korleis sakshandsaminga best kan ta vare på interessene til barnet. Retten avgjer om og eventuelt kor lenge han skal vere til stades under rettsmøta i saka. Når advokaten/representanten er til stades i rettsmøta kan han stille spørsmål til partar og vitne.

6. Retten kan innhente fråsegner frå barnevernet og sosialtenesta der det trengst.
7. Retten kan gi partane høve til å prøve ut ei førebels avtale for ei nærare bestemt tid. Retten kan oppnemne ein sakkunnig eller annan eigna person til å rettleie foreldra i prøvetida.
8. Retten kan gje dom utan hovudforhandling så framt partane samtykkjer til dette og retten finn det forsvarleg.
Staten ber kostnadene til dei tiltaka som er nemnt i første stykket nr 1, 2, 4, 5 og 7. Departementet fastset reglar om godtgjering til dei som gjer teneste etter paragrafen her.

§ 63. Kjæremål.

Rettens val av tiltak etter § 62 første stykket kan ikkje påkjærast. Unntak gjeld for avgjerd om å nekte å oppnemne sakkunnig etter § 62 første stykket nr 3, og avgjerd å nekte å innhente fråsegner som nemnt i § 62 første stykket nr 6.

§ 64. Handsamingsmåten for krav om foreldreansvar etter dødsfall.

Når den som får foreldreansvaret etter § 36 første stykket ikkje budde saman med barnet, eller den av foreldra som får foreldreansvaret etter § 36 andre stykket ikkje hadde foreldreansvaret då den andre døydde, kan andre innan 6 månader etter dødsfallet reise sak med krav om å få foreldreansvaret og få bu fast saman med barnet. Retten kan ta førebels avgjerd etter § 61.

Retten skal avgjere spørsmålet i orskurd, som kan ankast. Retten skal til vanleg kalle inn til munnleg forhandling før det vert teke avgjerd. Det skal leggjast vekt på om den attlevande av foreldra ønskjer foreldreansvaret. Ingen kan få foreldreansvaret utan å oppfylle vilkåra i tredje stykket.

Der ingen lenger har foreldreansvaret for eit barn, jf § 36 tredje stykket, skal dei som ønskjer foreldreansvaret vende seg til herads- eller byretten der barnet bur. Kjem det berre eitt krav om å få foreldreansvaret, skal retten gå med på kravet, utan når det er fare for at barnet ikkje vil få forsvarleg stell og fostring, eller det vil lide skade på annan måte. Avslag på eit krav om foreldreansvaret skal gjerast i orskurd, og kan ankast.

Før retten avgjer saka, skal dei næraste slektningane til barnet eller dei som barnet bur saman med ha høve til å uttale seg. Er barnet fylt 12 år, skal retten høyre kva det meiner. Retten kan sjå bort frå uttaleretten etter dette stykket når særlege grunnar gjer uttale uturvande.

Retten kan la ein person få foreldreansvaret åleine, eller la sambuande mann og kvinne få det saman. Får nokon annan enn attlevande far eller mor foreldreansvaret, skal retten også avgjere om faren eller mora framleis skal ha del i foreldreansvaret. Har foreldra skriftleg gjeve uttrykk for kven dei ønskjer skal ha foreldreansvaret etter at dei er døde, bør det leggjast vekt på dette.

Retten kan setje som vilkår for avgjerda at barnet i ei viss tid ikkje skal kunne flyttast frå heimen der det bur, dersom flyttinga kan vere uheldig for barnet, og det ikkje er rimeleg grunn til å flytte.

Dersom ingen har meldt seg eller retten gjev avslag på alle krav om foreldreansvaret, skal den melde frå til barneverntenesta. Barneverntenesta skal plassere barnet etter reglane i lov om barneverntenester §4-14 og § 4-15 første stykket. §§ 4-16, 4-17, 4-18 første stykket og 4-20 gjeld tilsvarande.

Avgjerd etter paragrafen her kan innstemnast på ny for retten av den attlevande av foreldra og endrast dersom særlege grunnar talar for det. § 65 tredje stykket gjeld tilsvarande.

§ 65. Endring av avtale eller avgjerd om foreldreansvaret o.l.

Foreldra kan gjere om avtale eller avgjerd om foreldreansvaret, kven barnet skal bu hjå fast og samværsretten.

Vert foreldra ikkje samde, kan kvar av dei reise sak for retten, jf § 57. Dom og rettsforlik kan likevel berre endrast når særlege grunnar talar for det. Førebels avgjerd etter § 61 kan endrast på same vilkår av den domstolen som har hovudsaka.

Dersom det er openbert at det ikkje ligg føre slike særlege grunnar som nemnt i andre stykket, kan retten avgjere saka utan hovudforhandling.

*TVANGSFULLFØRING**§ 66. Tvangsfullføring.*

Om tvangsfullføring av avgjerd eller avtale om foreldreansvaret og kven barnet skal bu saman med gjeld tvangsfullføringslova "*Økonomiske og administrative konsekvenser*" i kap 13. Namsmannen skal likevel krevje inn tvangsbota. Innkrevjing skal berre skje når den som har retten ber om det. Førebels avgjerd etter § 61 er tvangskraftig endå om avgjerda ikkje er rettskraftig.

Avgjerd eller avtale om samværsrett kan tvangsfullførast ved tvangsbot etter tvangsfullføringslova "*Økonomiske og administrative konsekvenser*" i kap 13. Namsretten kan fastsetje ei ståande tvangsbot som for ei viss tid skal gjelde for kvar gong samværsretten ikkje vert respektert. Første stykket andre, tredje og fjerde punktum gjeld tilsvarande.

Vedlegg 3

Spørreskjema: herreds- og byrettene

Tabell 3.1:

NR	SPØRSMÅL	1994	1995	1996
1	Antall innkomne barnefordelingssaker ¹ pr. år. Hvorav saker som gjaldt daglig omsorg m.m. ² Antall saker som bare gjaldt samvær Antall saker som bare gjaldt foreldreansvar			
2	Antall av disse som var endringssaker etter barneloven § 39 annet ledd første og annet punktum (vedr. foreldreansvar og omsorg)			
3	Antall saker hvor det ble benyttet meddommere			
4	Antall saker med rettsoppnevnt sakkyndig ³			
5	Antall saker hvor det ble avholdt saksforberedende møte			
6	Antall saker endt med forlik (totalt) Hvorav antall saker som endte med rettsforlik Hvorav antall saker som endte med utenrettslig forlik			
7	Antall saker endt med rettsforlik allerede i det saksforberedende møte			
8	Antall påankede dommer vedr. barnefordeling			
9	Antall saker om midlertidige avgjørelser ⁴			
10	Antall midlertidige avgjørelser som det er benyttet rettsmidler imot			
11	Gjennomsnittlig saksbehandlingstid vedkommende år for avsluttede saker av denne type ⁵ uansett utfall (trukket, forlik m.v.) Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for saker som endte med dom (alt angitt i antall dager)			

- 1) Med barnefordelingssaker menes her saker etter barneloven om a) foreldreansvar, b) daglig omsorg og c) samvær; herunder midlertidige avgjørelser.
- 2) Gjelder saker om omsorg hvor det også var spm. om foreldreansvar eller samvær
- 3) Angi gjerne om det ble benyttet 1 eller 2 sakkyndige
- 4) Omfatter alle midlertidige avgjørelser uansett om begjæringen om midlertidig avgjørelse kom isolert eller sammen med krav om dom.
- 5) Her menes gjennomsnittlig saksbehandlingstid for denne gruppen av saker.

Hvilke faktorer har etter rettens erfaring størst betydning for tidsbruken/fremdriften i disse sakene:

- a) Rettens kapasitet til straks å avholde saksforberedende møte og senere hovedforhandling?
- b) Prosessfullmektigenes anledning til å møte i saksforberedende møte eller hovedforhandling?
- c) Kapasitet/tilgjengelighet hos eventuelle sakkyndige til å påta seg oppdrag, avgi rapport, samt møte i hovedforhandling.
- d) Andre forhold?

Kommentarer:

Vedlegg 4

Barnet og foreldrenes rettssak

v/ psykolog Terje Galtung

Barn utvikler normalt en tiltro til at foreldrene ordner opp i familiens indre anliggende. Dette gir trygghet og er fundamentet for barnets tilværelse. Grad av følelsesmessig trygghet versus utrygghet kan sies å danne et organiserende prinsipp for barnets fysiologiske, psykologiske og sosiale utvikling (Cummings, 1997).

Når foreldre skilles, vil de fleste med eller uten hjelp fra andre finne fram til løsninger som er best mulig for alle parter, inklusive barnet. Noen foreldre finner ikke fram til en slik løsning selv ved hjelp av meklere og rådgivere. De blir stående med hver sine formeninger om hva som er best for dem selv og for barnet. De (eller en av dem) overlater i stedet avgjørelsen til domstolen.

Hva gjør det med barn at deres foreldre ikke mestrer å løse familiens egne problemer? Hva gjør det med barnet og dets lojalitet at den ene av foreldrene taper og den andre vinner? Hva gjør det med barnets forhold til hver av dem når de ikke kan enes? Hvordan innvirker rettssaken på barnet? Medfører et rettslig resultat at konfliktene skrinlegges, og at det deretter blir gode forhold rundt barnet?

Foreldre som går til rettssak om barnet, vil ofte være mest opptatt av å fokusere på momenter som taler for eget standpunkt, og mindre mottakelige for den andres synspunkter. Tvert imot oppleves det den andre sier ofte som provokasjoner. Slik vil en rettssak kunne føre til økte konflikter og mere negative følelser mellom foreldrene enn det var på forhånd. Barnet på sin side har som oftest ønske om fred og forsoning mellom foreldrene (Wallerstein og Kelly, 1980).

For alle parter innebærer en skilsmisse mye smerte. Noen foreldre har et urealistisk håp om at en rettssak ikke bare skal løse et problem, men også skal ta bort smerten. Barnet er den som minst tåler vedvarende smerte. Det kan medføre varig skade for barnet og dets videre utvikling dersom ikke foreldrene forstår betydningen av at de sammen tar ansvar og avlaster barnet for denne smerten (Rønbeck, 1998).

Lite av den foreliggende forskning retter seg spesifikt mot rettssakens betydning. I større grad har en belyst hvordan konflikter mellom foreldrene generelt innvirker på barn, og den konfliktfylte skilsmissens betydning for barn på kort og lang sikt. Den forskning det her hovedsakelig er tale om kommer fra USA og England. En må selvsagt være varsom med å dra direkte paralleller til norske forhold, men på dette området er det sannsynlig at aktuelle problemstillinger er relativt like.

Barns forhold til foreldres konflikter

Foreldrenes konflikter er ikke nødvendigvis skadelige for barn. Innenfor visse grenser er det lite trolig at uoverensstemmelser og sinne mellom voksne skaper store vansker for barn. Selv om det nok vil være ubehagelig mens det pågår, synes det som barn mestrer «normale» grader av sinne i et hjem. Det synes heller ikke som det er noen klar sammenheng mellom mengde av krangel mellom foreldre og negative konsekvenser for barnet. Familielivet kan like fullt være lykkelig for alle parter (Cummings og Davies, 1994).

Konflikter i familier er uunngåelig, de må anses som en del av livet. Det å kjempe seg gjennom disse kan bevirke til økt evne til senere mestring og tilpasning (Emery, 1994). Det er ikke om sinne oppstår som er av betydning for barnet, men

måten det blir uttrykt på og håndtert av de voksne (Madden og Janoff-Bullman, 1981).

Det som synes avgjørende for barns psykiske helse og mentale utvikling, er om dets følelsesmessige trygghet er truet (Davies og Cummings, 1994). Tilknytningen fungerer som et organiserende prinsipp for barns sosiale, følelsesmessige og kognitive utvikling (Sroufe og Waters, 1977 og Cummings og Davies, 1997). De følelsesmessige konflikter som ofte eksisterer mellom foreldrene i separasjonsfasen, gjør den naturlige og trygge tilknytningen til begge foreldrene vanskelig for barnet. Utrygghet og usikker tilknytning kan bli resultatet.

Den økte følelsesmessig konflikt mellom foreldrene kan også medføre reduksjon i omsorg fra foreldrene ved at deres oppmerksomhet er rettet mot konflikten, eller fordi praktiske, økonomiske eller følelsesmessige vansker reduserer foreldrenes omsorgsevne. Det kan være vanskelig for hver av foreldrene å se barnets behov for kontakt med den andre forelderen.

Cummings (1998) argumenterer for å vurdere typer og grader av ekteskapelig konflikt, og de virkninger disse har for barn. Variasjonene i barns reaksjonsformer er preget av hvordan konfliktene utspiller seg mellom foreldrene. Barnets alder og personlighet er også av sentral betydning for hvordan det mestrer og reagerer på en spenningsfylt tilværelse (Johnston og Roseby, 1997; Wallerstein og Blakeslee, 1989). Dertil er det også store individuelle forskjeller.

Selv om kampen mellom foreldrene ikke angår barnet direkte, kan barnets reaksjoner være like sterke. Den måten foreldrene strides på og om de er i stand til å løse sine uenigheter, er viktige faktorer til forståelsen av hvordan konfliktene virker inn på barnet. Vedvarende følelsesmessige og sterke konflikter mellom foreldre kan underminere foreldrenes prioritering av og omsorg for barnet (Emery, 1994).

Det er spesielt to barnerelaterte konsekvenser ved foreldrenes skilsmisse som har vært gjenstand for internasjonal forskning. Det er for det første de ulike psykiske og psykososiale reaksjoner, og for det andre de lojalitetsmessige dilemmaene som barnet kan komme i. Nedenfor vil det bli redegjort for en del forskningsresultater om disse tema.

Hva er det som skjer med foreldrene når de strides?

Vanlige reaksjoner hos foreldre i separasjonsfasen er frustrasjon, sinne, fiendskap, tilbaketrekking, oppgitthet, hjelpeløshet. Praktiske og følelsesmessige problemer hopper seg opp, og mange finner ikke løsninger på problemene, men skyver i stedet vanskene foran seg (Jacobsen og Margolin, 1979).

For mange blir resultatet sterkt negative følelser preget av frustrasjon og av å være misforstått. Den type kommunikasjon som blir igjen mellom de voksne, blir preget av deres gjensidig negative og fiendtlige tanker om og opplevelser av hverandre (Gottman, 1994). Dette kan medføre at en bekymrer seg - med rette eller ikke - om hva som skjer med barnet når det er hos den andre. I ekstreme tilfelle kan grunnløse beskyldninger om f.eks. incest eller vold bli brakt på bane (Gardner, 1992). Det kan medføre at barnet føler seg fanget i en lojalitetskonflikt mellom sine foreldre (Emery, 1994 og Mitchell, 1985).

Deltakere i sterke og vedvarende spenninger og konflikter vil som regel bruke mye av sine krefter og oppmerksomhet nettopp på disse tema. Resultatet kan bli at omsorgen for barnet, og foreldrenes øvrige fungering, svekkes. Noen foreldre blir mer inkonsistente og ineffektive, andre blir fortere utålmodig og tvingende, atter andre blir mindre oppmerksomme overfor sine barn. Konsekvensene kan bli at den følelsesmessige ivaretagelsen av barnet blir dårlig (Stevenson-Hinde, 1990). Den

videre konsekvens er ofte at barnet selv utvikler ulike problemer (Wallerstein og Blakeslee, 1989).

Barnet og foreldrenes skilsmisse

Tidligere var det allment antatt at barns ulike negative reaksjoner etter foreldres skilsmisse først og fremst var en reaksjon på det å miste den ene forelderen i dagliglivet. I de senere år har den internasjonale forskningen omkring barns forhold til foreldrenes skilsmisse i økende grad sentrert seg om hva slags samarbeid, kommunikasjon og konflikt foreldrene har (Schaffer, 1990).

En har funnet at barn blir sterkt skadelidende av vedvarende sterke uoverensstemmelser mellom foreldre. Dette gjelder uavhengig av om samlivet fortsetter eller opphører (Block et al., 1986). Tap av en forelder, f.eks. ved dødsfall, synes barn i langt større grad å kunne tåle uten å få alvorlige problemer (Dunn, 1994).

De konflikter som kommer til uttrykk mellom foreldrene i forbindelse med en rettssak om barnet, er oftest ikke av ny dato. Det kan ha vært åpne eller mer skjulte problemer og uoverensstemmelser i familien i lang tid før det ender med brudd. Det har vært registrert særtrekk hos skilsmissebarn så tidlig som 11 år forut for bruddet (Block et al., 1988). En må regne med at mange barn har tatt inn over seg spenningsene mellom foreldrene lenge før foreldrene selv tror det skjer.

En del foreldre mener at de klarer å skjule sine ekteskapelige konflikter for barnet. Det er fra forskerhold reist alvorlig tvil om dette er mulig dersom spenningene er alvorlige og langvarige (Cummings et al. 1989).

Sinne uttrykt gjennom fysiske slåsskamper mellom foreldrene er klart skadelig for barn å være vitne til. Også mange andre former for stridigheter mellom foreldrene påvirker barn negativt. Noen barn kan bli sterkt påvirket av mindre dramatiske konflikter mellom foreldrene. Det underliggende fiendtlige budskap - mer enn de konkrete tema i konfliktene mellom foreldrene - synes å være sentralt for hvordan barn blir påvirket (Hughes og Luke, 1998).

Barn i høkonflikthjem kan få ulike problemer

Barn reagerer ulikt på foreldres stridigheter. Noen barn skriker, andre blir fastlåst stille, noen får ansiktsuttrykk som uttrykker sterkt ubehag og smerte, noen dekker ørene, forlater stedet osv. Barn kan reagere fysiologisk og psykosomatisk med puls, blodtrykk, søvn- eller spiseproblemer o.l. Slike kroppslige reaksjoner kan en se helt ned i spedbarnsalderen (Cummings et al., 1981; Shred et al., 1991) og fram til voksen ungdom. Noen barn blir aggressive, andre innadvendte. Noen involverer seg sterkt i foreldrenes konflikt med meklings, andre tar mer aggressivt avstand fra foreldrenes stridigheter. (Cummings og Davies, 1994; Harold et al., 1997; Katz og Gottman, 1995)

Følelsesmessig kan barn reagere på ulike måter: De kan bli sinte, triste, lei seg eller redde. Noen trekker seg tilbake, andre blir aggressive overfor foreldrene eller andre. Noen intervensjoner i foreldrenes konflikter, forsøker å få foreldrenes oppmerksomhet bort fra det vonde. Noen barn blir stille, hjelpsomme meklere, de tar på seg ansvaret for å få foreldrenes forhold til å bli bedre, og mange foreldre tillater (evt. oppmuntrer) barnet til å innta en slik rolle. Slike barn kan ha en tendens til å forbli overansvarlige også i sine senere relasjoner til andre (Johnston og Roseby, 1997; Wallerstein & Blakeslee, 1989).

Større barn og unge kan reagere med skoleskulk og kriminell aktivitet. Noen kan bli dysfunksjonelle på andre måter og evt. gå inn i negative interpersonlige forhold til andre. Mange får ulike sosiale problemer, med bl.a. feiltolking av andre. En

del får store konsentrasjons- og lærevansker, og kan bli underyttere (Hetherington, 1989; Hetherington et al., 1992; Wallerstein og Kelly, 1980; Wallerstein og Blakeslee, 1989). Barn i familier hvor foreldrene strides sterkt seg imellom i forbindelse med samlivsbruddet, har mer atferdsproblemer enn der hvor stridighetene avtar (Long et al., 1988).

Jo større konflikten er mellom foreldrene, desto mer føler barn seg fanget mellom dem. Jo sintere og mer fysisk kampen er, jo sterkere reagerer barnet følelsesmessig (Buchanan, 1991).

Barn kan også reagere med kombinasjoner av ulike atferdsformer. Det finnes ingen symptomer som er spesifikke tegn på den belastende livssituasjonen. Barns reaksjoner vil være sterkt avhengig av hvor alvorlig, intens og varig konflikten er mellom foreldrene (Grych og Fincham, 1990; Kerig, 1996). Barns reaksjonsform synes å bli bestemt både av barnets personlighet og av type konflikt i familien (Hetherington, 1989; Wallerstein og Kelly, 1980).

Kitzmann og Emery (1994) påviste at barnas problemer etter skilsmisse først og fremst varierte med graden av konflikt mellom foreldrene, mer enn av hvordan barnefordelingen ble forhandlet fram.

Johnston og Roseby (1989) har studert familier hvor foreldrene også etter skilsmissen fortsetter å utsette barna for sin fiendtlighet mot hverandre. 100 familier ble av domstolen pålagt ulike bostedsløsninger for sine barn fordi de selv ikke hadde blitt enige. Ved oppfølgingen, gjennomsnittlig 4 1/2 år etter separasjonen (2 1/2 år etter domstolsbeslutningen), ble familiene undersøkt igjen. De foreldre som hadde de sterkeste konflikter i forbindelse med domstolsbehandlingen, var de samme som var i sterkest konflikt ved oppfølgingen, selv om intensiteten avtok noe over tid. Jo mer konflikt og jo hyppigere samvær, desto større var risikoen for at barna ble trukket inn i foreldrenes stridigheter. Barna hadde funnet mange ulike måter å tilpasse seg overfor sine foreldre. Noen manøvrerte aktivt mellom foreldrene eller trakk seg bort fra deres konflikter, andre forsøkte å være rettferdig til begge sider, og var konfliktfylt i sine lojaliteter. Svært mange forsøkte å stille opp for en eller begge de stridende foreldre. Generelt syntes barna både å oppleve seg som viktige for foreldrene fordi de var i sentrum for foreldrenes strid, og sårbare fordi de fryktet å bli avvist eller forlatt. De ble belastet med foreldrenes krav om støtte eller omsorg. Det oppsto gjerne en ond sirkel ved at barnas plager og symptomer kunne fyre opp under striden mellom foreldrene. De eldre barna hadde en spesiell tendens til å bli mer involvert i foreldrenes konflikter. Deres foreldre oppfattet dem ofte som mer modne, og forventet mer støtte fra dem.

Barn opplever foreldrenes stridigheter på *sin* måte, og barnet legger *sin* mening i den. Den vekt og betydning barnet opplever, baserer seg på barnets egen vurdering av om konfliktene truer familien og dem selv. Hva foreldrene selv legger i striden, hvor sterk og alvorlig den er og dens konsekvenser, har således underordnet betydning i forhold til barnets egen opplevelse av om situasjonen synes truende eller ei. Avgjørende for barnets reaksjoner vil være om det opplever situasjonen eller framtiden som truende for familien og seg selv. Denne vurderingen vil barnet foreta på grunnlag av sine tidligere erfaringer og hva som skjer i den daglige tilværelsen. Jo tryggere barnet er fra før, og jo flere gode erfaringer det har med at foreldrene kommer godt igjennom sine stridigheter, desto mindre sannsynlig er det at barnet vil oppleve en strid som truende. Men dersom barnet på forhånd har dårlige erfaringer med hva konflikter kan føre til, vil dets trygghets-system alarmeres raskt, og øve sin påvirkning på barnets ulike funksjoner, sosialt, følelsesmessig, kognitivt, atferdsmessig og fysiologisk. Jo mer vedvarende konfliktene og spenningene er, jo mer innstiller barnet seg på at det er slik. Barnet blir økende sårbart jo flere belast-

ninger det har vært utsatt for tidligere (Cummings og Davies, 1994; Rutter, 1981; Schaffer, 1990).

Lojalitetskonflikter

Cummings og Davies (1994) skiller mellom tre ulike måter barnet forholder seg til foreldrenes konflikter: Bekymring, sinne/ambivalens og fravær av reaksjon. Den første er den vanligste, den siste minst vanlig. Det er de bekymrede barna som blir trukket inn i foreldrenes stridigheter og lidelse.

Det er ulike måter barn kan bli trukket inn som «part» i foreldrenes konflikter. Mange barn engasjerer seg når de opplever at den ene eller begge foreldre trenger bistand. Andre barn blir trukket aktivt inn av foreldrene selv. Barn kan allerede i 1-2 årsalderen svare på foreldres fortvilelse (Zahn-Waxler et al, 1979). De kan trøste, intervenere, søke å avlede stridende foreldre, eller på annen måte engasjere seg i foreldrenes konflikter (Cummings et al., 1981). Jo mer følelsesmessig truet barnet opplever situasjonen å være, desto mer har det tendens til å intervenere i foreldrenes stridigheter (Emery, 1989).

Slik hjelp fra barn i vanskelige tider for foreldrene, kan overfladisk oppfattes som positivt, og den enkelte forelder vil selv kunne føle tilfredshet med slik støtte. Men barn kan påta seg for mye ansvar, mer enn de tåler, noe som kan medføre senere fungeringsproblemer hos barnet (Main, Kaplan og Cassidy, 1985; Wallerstein og Blakeslee, 1989).

Vedvarende omsorgssvikt i form av at foreldrene ikke tilstrekkelig ivaretar barnets behov, kan gradvis forvrengte barnets opplevelse og forståelse av seg selv og sitt forhold til andre. Dette kan medføre at barnet opplever seg som maktesløs og verdiløs (Janoff-Bulman, 1985; Jehu, 1988; Peterson og Seligman, 1983).

Barns videre utvikling påvirkes av foreldrenes vedvarende konflikter

Barns problemer varer minst så lenge som de konfliktfylte forhold mellom de voksne vedvarer, men de kan også komme til å prege barnet i mange år etter at forholdene og konfliktene synes avklaret. Økende mengde dokumentasjon peker i retning av at foreldres konflikter og splid har negativ virkning på barnets videre utvikling. Barn som utsettes for foreldres vedvarende uoverensstemmelser, kan få betydelige problemer følelsesmessig, atferdsmessig og sosialt (Emery, 1994; Hetherington, 1993; Schaffer 1990; Wallerstein og Blakeslee, 1989).

Kombinasjonen av mange barns negative atferdsmønstre i forbindelse med foreldrenes konfliktfylte skilsmisse, og nedsatt omsorgsfunktering fra foreldrenes side, kan ofte føre til en ond sirkel. Barnets atferd blir stadig mer negativ, foreldrenes omsorg blir mer tvangspreget, og barnet blir enda vanskeligere (Patterson, Capaldi og Bank, 1990).

Vedvarende sinne og konflikter mellom foreldrene har spesielt sterk innvirkning på barn. Slike opplevelser kan på helt avgjørende måter virke inn på barns opplevelse av det følelsesmessige klima i familien. Videre virker slike opplevelser inn på barnets kapasitet til å regulere egne følelser og egen atferd. Det synes å «lære» måter å håndtere konflikter og spenninger, måter som i det lange løp ikke er heldig for dets videre mentale og relasjonelle utvikling (Cummings og Davies, 1994; Grych og Fincham, 1990).

Foreløpig er det likevel ikke klar forskningsmessig dokumentasjon for i hvilken grad slike belastninger i barndommen gir seg utslag overfor den neste generasjon, men så langt synes det sannsynlig at slike sammenhenger er tilstede (Dunn, 1994; Glenn og Kramer, 1985; Wallerstein og Blakeslee, 1989).

Det er store individuelle forskjeller i barns ulike måter å håndtere påkjenninger innen familien. Ved siden av alder, kjønn, temperament, bakgrunn, andre støttepersoner, er det fortsatt mye ukjent om årsakene til hvorfor noen barn åpenbart lider sterkt under foreldrenes konflikter mens andre barn mestrer det at foreldrene strides. Men selv fravær av reaksjoner, bør ikke forlede foreldre og andre til å tro at slike stridigheter ikke påvirker barnet negativt på lengre sikt.

Konfliktreduksjon og utvikling av samarbeid ved mer kunnskap

Katz og Gottman (1997) fant at barn ble beskyttet mot foreldrenes konflikter når foreldrene - i det minste en av dem - viste en varm omsorg, ga barnet mye positiv støtte, og unnlot å avvise barnet. Dessuten syntes barns fungering å avhenge av hva slags oppfatninger foreldrene hadde om sine egne følelser og holdninger til barnets følelsesuttrykk.

Barns opplevelse av ubehag letter når de ser at foreldrene løser sine stridigheter (Reiter og El-Sheikh, 1996). Barnas bekymringer blir redusert når de blir forklart at foreldrenes konflikter ikke har langvarige eller alvorlige konsekvenser, selv om konfliktene ikke blir løst (Cummings og Wilson, 1997).

De aller fleste foreldre har de beste ønsker for sine barn. Det er derfor sannsynlig at økt kunnskap og oppmerksomhet på barnas behov, kan bevirke til en økt omsorgsfungering fra foreldres side selv om de er i konflikt med hverandre. I USA er det i de senere år igangsatt mange informasjons- og opplæringstiltak for foreldre i forbindelse med deres skilsmisse (Salem et al, 1996, Blaisure og Geasler, 1996, Arbuthnot et al, 1997, Kramer et al, 1998; Peterson og Steinman, 1994).

Ved Kirkens familierådgivning i Asker og Bærum har en utviklet en modell for å kunne bistå foreldre som sliter med fastlåste samværskonflikter om sine barn (Kirkens familierådgivning, 1995).

Konklusjoner

Barn kan bli sterkt og smertelig belastet av sine foreldres vedvarende konflikter og stridigheter. En rettssak mellom foreldrene medfører ofte at konfliktene mellom foreldrene forsterkes, og reduserer omsorgen for barnet.

Dersom barnet blir tynget av foreldrenes problemer over lengre tid, kan dette medvirke til skjevutvikling hos barnet. Slike utviklingsforstyrrelser kan gi seg utslag på ulike områder. Konsekvensene kan nedfelle seg varig i barnets personlighet.

Mange barn får lojalitetsproblemer overfor sine foreldre dersom foreldrene ikke aktivt fritar dem for slikt ansvar.

Ved en aktiv ansvarsbevisst holdning fra foreldrenes side kan barnet bli lettet for denne byrden. Informasjon til og opplæring av foreldre kan i mange tilfelle bidra til at foreldrene raskere blir i stand til å ivareta barnets behov.

Vedlegg 5

Delt bosted

v/psykolog Terje Galtung

De siste 20-30 årene har delt bosted for barn etter foreldrenes skilsmisse vært praktisert i en del familier. Ordningen har vært mye diskutert både offentlig og i faglige kretser. Ideologisk bygger ordningen først og fremst på ønsket om mest mulig samlet og hverdagspreget foreldrekontakt på tross av ulike bosteder for hver av foreldrene. Vi vet foreløpig relativt lite om hvordan denne ordningen virker på lengre sikt for de enkelte familiemedlemmer, deriblant barnet. De som praktiserer en delt bostedsløsningen uttrykker seg overveiende positivt. Dette dokumenteres i flere undersøkelser. Spørsmålet er om det er selve ordningen eller kvaliteter ved familiemedlemmene og deres innbyrdes forhold som forårsaker de fornøyde resultatene. Dette vil være av sentral betydning når en vurderer å pålegge foreldrene en slik livsform mot den ene eller begge uttrykte ønsker.

Hva er delt bosted?

Med delt bosted mener vi en ordning hvor barnet har fast bosted to steder, både hos sin mor og sin far når foreldrene ikke bor sammen. Barnet bor (omtrent) like mye hos hver av foreldrene med skifte av bosted ukentlig, månedlig eller årlig. Det mest vanlige er ukentlige skiftinger (Haaland, 1988).

Begrepet «delt bosted» er synonymt med det tidligere vanlige begrepet «delt omsorg». I engelsk og amerikansk språkbruk benyttes begrepet «joint physical custody». I enkelte sammenhenger brukes også «shared parenting». I denne oversikten benyttes konsekvent begrepet «bosted».

I tillegg til delingen av bosted for barnet innebærer en slik ordning også at foreldrene i større grad må ta beslutninger vedrørende barnet i fellesskap. Dette er i mindre grad studert annet enn som en bivirkning av bostedsløsningen.

Det er i denne oversikten ikke skilt mellom den forskjell i avgjørelsesmyndighet som forskjellen mellom opptil 50% samvær og delt bosted innebærer. Det er her utelukkende bostedsordningen som er omtalt.

I litteraturen fremgår det oftest ikke hvor mye barnet faktisk har bodd hos hver av foreldrene. Haaland (1988) bruker 40/60% som en grense. Det er mulig at enkelte av de ordninger som blir betegnet som «shared parenting» egentlig innebærer ordninger vi i Norge vil kalle utvidet samværsordning. Det er få norske og nordiske undersøkelser på dette området. Det er derfor nødvendig å benytte forskning fra andre land, først og fremst USA. En skal være varsom med å overføre amerikanske erfaringer til norske forhold, da vi ikke har tilstrekkelig god oversikt over virkninger av kulturelle forskjeller. Men det er sannsynlig at det er såvidt mange likhetspunkter at slike erfaringer kan være nyttige i våre vurderinger her.

Hvordan virker delt bosted for barnet?

Det er mange faktorer som er medvirkende til hvordan det går med barn etter foreldrenes skilsmisse (Kelly, 1993). Skilsmissebarn har en større hyppighet av psykiske problemer enn andre barn, uten at vi klart kan påvise årsaksforholdene. Derfor er det av betydning både å finne fram til hva som bevirker problemutvikling, og iverksette tiltak som kan redusere de negative konsekvensene.

Så langt er det ikke påvist noen enkelt bosteds- og samværsordning som klart er mer gunstig for barnet enn andre ordninger (Lamb et al. 1997). Det finnes en del sammenlignende studier av barn som har ulike bostedsløsninger etter foreldrenes skilsmisse. Nedenfor er noen av disse referert. En generell vurdering av hva slags bostedsløsning som er best for barn, vil likevel være forbundet med store usikkerhetsmomenter fordi det er mange faktorer som virker sammen, og som det ikke lar seg gjøre å skille fra hverandre.

Det er ulike aspekter ved bostedsordninger og flere måter å studere virkninger på barnet. Hva barnet selv forteller om hvordan det er / har vært å leve slik, hvordan det innvirker på barnets utvikling på ulike områder på lengre sikt sett fra foreldres og læreres side, hvordan barnets forhold til hver av foreldrene utvikler seg osv. I tillegg vet vi at foreldrenes opplevelse av sin egen tilværelse har stor innvirkning på hvordan de fungerer som foreldre, og hvordan barnet opplever sin egen situasjon (Kelly, 1993).

Haaland (1988) har gjennomført en intervju-undersøkelse av 30 norske familier som selv hadde valgt delt bosted for sine barn etter samlivsbrudd. Øberg og Øberg (1987) foretok en sammenligning av 30 svenske familier som hadde valgt delt bosted med 30 andre som hadde valgt ett fast bosted for sine barn. I begge disse undersøkelsene fant en at barna i all hovedsak uttrykte tilfredshet med en delt bosteds-ordning. De fant seg godt til rette, var fornøyd med at de beholdt kontakten med begge sine foreldre (Haaland, 1988). Noen klagde på praktiske vansker, som at det kunne være brysomt å huske på å ta med seg eiendeler i den stadige flytteprosessen (Øberg & Øberg, 1987).

Både de norske og de svenske forskerne konkluderer med en betinget positiv holdning til delt omsorg. En forutsetning for at delt bosted skal være en god løsning, er at foreldrene bor i nærheten av hverandre slik at barnet ikke har store vansker med å beholde sitt vennemiljø når det flytter mellom foreldrene. De mener videre at de voksne må være enige om ordningen, de må respektere hverandre som foreldre, ha tillit til hverandre, kunne samarbeide, være fleksible, kunne justere de avtalte ordningene når uforutsette momenter dukker opp, og kunne forholde seg til hverandres eventuelle nye partnere. I tillegg bør barnet selv ønske det (dersom det er gammelt nok til å ha en mening). Barnet må kunne være fleksibelt, robust og trygt nok til å kunne tilpasse seg begge steder og deres skikker. Dette var momenter som foreldrene selv la vekt på. (Øberg & Øberg, 1987, Haaland, 1988).

I Haalands (1988) undersøkelse ga både foreldrene og barna uttrykk for at de selv tilhørte en delt familie. Noen av barna opplevde også at de levde i en større familie med en mor og en far på to forskjellige steder. Enkelte av de større barna ga uttrykk for ønske om å bo ett sted med begrunnelse i praktiske hensyn. Dette ble også løsningen etter hvert for en del av de større barna i denne undersøkelsen. P.g.a. den gode kommunikasjonen mellom foreldrene ble dette konfliktfritt for barna. Hun fremhever at det viktigste for barna syntes å være at de kjente frihet til å beholde et godt forhold til begge foreldrene (Haaland, 1988).

Så lenge foreldrene bor sammen ivaretar foreldrene ved direkte kommunikasjon barnas opplevelse av familien som en enhet. Ordningen med delt omsorg gir grunnlag for barns forsøk på å vedlikeholde denne opplevelsen. Men når den direkte kommunikasjonen mellom foreldrene opphører eller blir hovedsakelig negativ, vil dette føre til et ensomt og frustrerende slit for barnet.

Haaland (1988) fremhever at helheten må vurderes som god av alle familiemedlemmene for at delt omsorg skal kunne anses som en god løsning. En forutsetning så ut til å være at alle parter aksepterte at ordningen innebar en utvidelse av familien. Ulikheter i oppdragelsesformer må mer ha preg av supplement enn krig. Haaland mener at en delt bostedsordning ikke er god dersom dette først og fremst

er et kompromiss for å unngå å miste kontakten med barnet, og for å «løse» konflikten. Stridigheter mellom foreldrene eller uro hos barnet, førte i et par tilfelle til at barnet etter en tid fikk fast bosted hos en av foreldrene. Evnen til å lytte til hverandres behov og forholde seg til disse var en forutsetning (Haaland, 1988).

Øberg og Øberg (1987) angir i hovedsak de samme forutsetninger for delt omsorg som Haaland. De poengterer tillitsforholdet mellom foreldrene, fraværet av uoppklarte konflikter, at de må være venner. Foreldrene må kunne samarbeide og planlegge med hverandre og med hverandres eventuelle nye partnere. Det er også en forutsetning at familiene bor nær hverandre slik at barnet slipper lange reisestrekninger.

Undersøkelser utenom Norden

Det er spesielt i USA forskningen vedrørende delt bosted er gjennomført. En del tidlige studier (bl.a. Luepnitz, 1980, Nunan, 1980, Welsh-Osga, 1981, Cowan, 1982, Livingston, 1983, Shiller, 1984, Handley, 1985, Wolchik, 1985, Isaacs et al, 1987) viser at barn og foreldre i delt bosted er fornøyd med ordningen, at barna hadde et bedre forhold til begge sine foreldre enn de som hadde mindre kontakt med sin samværsforelder. Barna hadde etter to år en bedre personlighetsutvikling. Størst var forskjellen for barn over fire år.

Gutter i delt bosted syntes å være mer lik gutter i intakte familier enn gutter med ett bosteds-ordning (Pojam 1982). Ved gjengifte uttrykte delt-bosteds-foreldre en større grad av tilfredshet med sine barn enn foreldre som hadde barnet boende fast hos seg (Bredefeld 1985). Granite (1985) fant at foreldre som hadde barnet boende fast hos seg brukte mer tvang for å kontrollere sine barn enn foreldre med delt-bosteds barn.

Steinman og medarbeidere (1985) fant at delt bosted kunne fungere bra for barn selv i familier der det var stor konflikt mellom foreldrene. Forutsetningen var at foreldrene hadde gjensidig respekt for hverandre, at de klarte å skille mellom sine personlige følelser og barnas behov, og at de holdt sitt parforhold atskilt fra foreldrerollen.

Luepnitz (1986) undersøkte skilte familier, som hadde valgt ulike omsorgsløsninger, gjennomsnittlig 3,5 år etter skilsmissen. Hennes hovedkonklusjon var at når delt bosted fungerte som best, var det en bedre ordning enn ett bosted. Hun påpeker at der samværshyppigheten er høy, evt. delt bosted blir praktisert, vil barnet inngå i dagliglivet i sine respektive to familier mer enn der barnet har sjeldnere samvær. Foreldre som praktiserte delt bosted hadde mindre konflikter seg imellom. Men i de familier hvor det var slike konflikter, hadde barna oftere dårligere tilpasning.

McKinnon og Wallerstein (1986) fulgte i 1 til 4 år 25 familier som søkte hjelp i forbindelse med sin delte bostedsløsning. Barna var i alderen 1 til 5 år ved separasjonen. De fant at der begge foreldrene var opptatt av å gjøre det som var best for barnet, ga barnet en varm og følsom omsorg og beskyttet barnet mot konflikter mellom dem, hadde barnet en god fungering. I de tilfelle der barnet fungerte som en erstatning for en tapt ektefelle, var barnets videre utvikling truet. Noen av de minste barna hadde en god fungering tidlig, deretter gradvis dårligere. Dette syntes å variere med foreldrenes konflikt, mangelfulle omsorg og at foreldrene ikke i tilstrekkelig grad kompenserte for virkningen av de stadige forandringer som delt bosted medførte for barnet.

The Joint Custody Project i USA er en kombinasjon av forskning og tiltak. I dette gis foreldre et seks ukers opplærings- og støttetiltak, tolv meklings timer, samt utredning av barna med sikte på en omsorgsplan. Familien følges opp i minst ett år, og må deretter svare på et spørreskjema. Familier kan søke hit selv eller bli henvist

av en domstol. En undersøkelse herfra (Brotsky et al, 1988) beskriver 48 familier med 67 barn i alderen 1-15 år. De barn som ved første undersøkelse fungerte bra, fungerte fortsatt uten alvorlige problemer 1 1/2 år etter. De foreldre som ved skilsmissem - evt. med bistand - hadde funnet fram til ordninger seg imellom, hadde også bedre fungerende barn. De som derimot hadde hatt en mer konfliktfylt skilsmisse, og som ikke fant fram til gode løsninger, hadde barn med større problemer i sin daglige fungering. I tillegg hadde flere av de barna som kom fra middels problemfylte familier, en bedre fungering, og disse foreldrene var mest fornøyd med sin situasjon. Mange av dem hadde klart å finne fram til en samarbeidsløsning som fungerte for dem. Flere av de mest belastede familiene hadde forandret løsning for barnet slik at det nå bodde hos en av foreldrene. Forskerne konkluderer med at barn synes å kunne fungere godt med delt bosted. Det viktige var en stabil ordning, at hjemmene ga støtte til barnets utvikling, at foreldrene klarte å minimalisere sine konflikter, støttet hverandre, utvekslet informasjon, og ivaretok barnets behov generelt. Bistand i forbindelse med den vanskelige separasjonen syntes å forsterke mulighetene for at den delte bostedsløsningen fungerte godt. De som ikke dro nytte av bistanden i forbindelse med skilsmissem hadde fortsatt en konfliktfylt kontakt 1 1/2 år senere, og barna var tydelig lite lykkelige.

Crosbie-Burnett (1989) fant at delt bosted var assosiert med bedre relasjoner til steforeldre og mer familiesamhold. Der det var fiendtlighet mellom foreldrene var det sterkere lojalitetskonflikter og økte psykiske og psykosomatiske problemer hos barna.

Kline og medarbeidere (1989) fant ingen forskjeller i barns tilpasning og fungering i de to bosteds-ordningene (henholdsvis delt bosted og en mer vanlig samværsordning) så lenge det var godt samarbeidsforhold mellom foreldrene. Det som syntes å påvirke barnets fungering, var bl a foreldrenes psykiske tilstand og deres konflikter seg imellom.

The Stanford Custody Project i USA undersøkte familier i flere år etter separasjonen (Maccoby et al, 1990). Med utgangspunkt i at barn som lever i konfliktfylte omgivelser vil ha en økt risiko for å utvikle psykososiale problemer, var de opptatt av å studere hvordan konfliktene utviklet seg ved ulike omsorgsløsninger. I de tilfeller hvor familien praktiserte delt bosted for barnet, opprettholdt foreldrene en høyere grad av kommunikasjon enn de andre familiene gjorde. Men graden av konflikt viste seg å være like stor. Graden av konflikt varierte med intensiteten i den tidligere ekteskapelige konflikt mellom foreldrene. Graden av konflikt i den første tiden etter separasjonen predikerte samarbeidsmønsteret 18 måneder senere. De som hadde konflikter på et relativt lavt nivå ved første tidspunkt, samarbeidet senere, eller hadde lite kontakt. De som hadde et høyt konfliktnivå i utgangspunktet, forsøkte senere å unngå å snakke sammen, og når de gjorde det, kranglet de ofte. De fant ikke fram til samarbeid om samvær, og de saboterte hverandres foreldreskap. Foreldre med delt bostedsløsning snakket generelt mer med hverandre enn andre, men kommunikasjonsformene var preget av kvaliteten i det tidligere forholdet. De som i utgangspunktet samarbeidet godt, fortsatte med det, og de som hadde sterke konflikter, fortsatte å strides. Dersom de ved separasjonen var sterkt uenige om omsorgen evt. hadde store konflikter, var det lite sannsynlig at de hadde et godt samarbeid om barnet 1 1/2 år senere. De konfliktpregete foreldrene som praktiserte delt bosted for sine barn, snakket lite med hverandre, fiendskapet fortsatte og manifesterte seg i gjensidig vanskeliggjøring av samværene. Delt bosted syntes derfor verken å mildne eller forsterke slike konflikter i løpet av de første 11/2 årene.

Maccoby og medarbeidere (1990) fant at 1128 familier som i stor grad delte på omsorgen kunne inndeles i tre grupper m.h.t. hvordan de forholdt seg til hverandre 1 1/2 år etter separasjonen: noe mindre enn 1/3 hadde et godt samarbeidende forhold

hvor de sørget for å holde sin konflikter atskilt fra det direkte samarbeidet, omtrent 1/3 fortsatte å krangle og motarbeide hverandre med den konsekvens at barnet kom i krysspress og lojalitetskonflikt, og nesten 1/3 hadde fjernet seg fra hverandre, hadde lite kommunikasjon og konflikt og barnet bodde i atskilte tilværelser. De resterende praktiserte ulike kombinasjoner av disse.

De samme forskerne fulgte opp de samme familiene noen år senere (Maccoby et al 1993). Foreldre som fortsatt praktiserte delt bosted for barnet, rapporterte oftere at de stolte på hverandre, opplevde den andre som forståelsesfull og støttende, og de fant lettere tid til å leke og prate med barnet. Fedrene brukte mer tid på barnet jo mer barnet bodde hos dem. Ungdommer som bodde skiftevis hos hver av foreldrene, hadde vel så god tilpasning som de som bodde fast hos en av foreldrene. Barnet hadde en tendens til å miste kontakten med sin far når det bodde fast hos moren, selv om det var etablert en samværsordning. Foreldre som tidligere hadde mye aktiv konflikt og lite kontakt med hverandre, fortsatte med sine stridigheter.

Little (1992) viser i en 6 års oppfølgingsundersøkelse at delte bostedsformer ofte gradvis går over til at barnet blir boende hos moren, men med mer involvering fra farens side enn der en slik ordning ikke var utgangspunktet.

Irving og Benjamin (1992) undersøkte tilfredsheten hos kanadiske foreldre som praktiserte forskjellige bostedsformer flere år etter skilsmissen. De fant at delt bosted innebar flere fordeler for de som hadde liten grad av ekteskapelig konflikt før skilsmissen. Dette krevde at de begge var «barne-orienterte» i sin foreldrefunksjon, hadde en gjensidig respekt for hverandres beslutninger, og var motivert for å akseptere og overkomme de daglige knipetak og komplikasjoner som kunne oppstå. De uttrykte at disse faktorene skiller mellom de som bør og ikke bør velge delt bosted for sine barn. De anbefalte i tillegg at foreldre som overveier å velge denne løsningen, bør få grundig informasjon og evt. opplæring før de starter. En må regne med en tilpasningsperiode på opp til flere år for å få innarbeidet en god praksis. Underveis vil det oppstå mange uforutsette problemer og muligheter for konflikter. Mange vil også trenge profesjonell støtte i lang tid. Det kan lett utvikle seg onde sirkler med konflikter og beskyldninger som bevirker at ordningen mislykkes.

Familier der delt bosted er fastsatt av domstolen

Johnston og medarbeidere (1989) har studert 100 familier der foreldrene ikke kunne enes om bosted og samvær, og fikk en ordning med delt bosted etter at de gikk til retten med saken. Ved oppfølgingen, gjennomsnittlig 4 1/2 år etter separasjonen (2 1/2 år etter domstolsbeslutningen), ble familiene undersøkt igjen. Da praktiserte 35 familier fortsatt en delt bostedsordning. De øvrige hadde på egen hånd funnet fram til andre bostedsløsninger for barnet. Resultatene viste at jo mer konflikt mellom foreldrene og jo hyppigere samvær, desto større var risikoen for at barnet ble trukket inn i foreldrenes stridigheter. De barn som hadde mest samvær med begge foreldre, var følelsesmessig og atferdsmessig mest forstyrret. De var mer deprimerte og tilbakeholdende, hadde mer somatiske plager, var mer aggressive ifølge sine egne foreldre. Det syntes altså ikke som samliv med begge foreldre bedret barnas ubehag ved foreldrenes konflikter.

Barn i familier med delt bosted og hvor foreldrene hadde hatt en opprivende skilsmissesak, syntes å ha flere symptomer etter å ha levet med flyttingene mellom hjemmene selv om foreldrene ikke sloss. Barna hadde funnet mange ulike måter å tilpasse seg overfor sine foreldre. Noen manøvrerte aktivt mellom foreldrene eller trakk seg bort fra deres konflikter, andre forsøkte å være rettferdig til begge sider, men var konfliktfylt i sine lojaliteter. Svært mange forsøkte å stille opp for en eller begge de stridende foreldre. Generelt syntes barna både å oppleve seg som viktige

for foreldrene fordi de var i sentrum for foreldrenes strid, og sårbare fordi de fryktet å bli avvist eller forlatt. De ble belastet med krav om støtte eller omsorg fra sine foreldre. Det oppsto gjerne en ond sirkel ved at barnas plager og symptomer kunne fyre opp under striden mellom foreldrene. De eldre barna hadde en spesiell tendens til å bli involvert i foreldrenes konflikter. Deres foreldre oppfattet dem ofte som mer modne, og forventet mer støtte fra dem.

Johnston og hennes medarbeidere (1989) konkluderte at foreldre som brakte sin barnefordelingssak for retten syntes på viktige områder å være annerledes enn de som selv fant fram til en ordning. Derfor kunne ikke resultater fra frivillige ordninger overføres til de rettspålagte. De frarådet derfor delt bosted eller hyppig samvær i tilfelle der foreldrene heller ikke med rådgivnings- og meklingshjelp klarte å finne fram til en løsning.

Resymé- og vurderings-artikler

Emery (1994), Kelly (1993) og Bender (1994) har oppsummert og vurdert forskningen. De mente alle at en delt bostedsordning kunne være en gunstig ordning på flere måter for barn. Emery og Kelly frarådet delt bosted dersom det var et høyt konfliktnivå mellom foreldrene, og påpekte at slike konflikter syntes å være skadelig for barns helse og utvikling. Emery hevdet at delt bosted kunne være den beste og den verste løsningen for barn. Bender på sin side mente at delt bosted også burde kunne gjennomføres for familier med høyt konfliktnivå fordi kontakten over tid ville kunne bevirke til en reduksjon av konfliktnivået.

Reduseres konflikten mellom ektefellene over tid?

Enkelte hevder at begge foreldre med en formalisert lik praktisk omsorg for sitt barn vil bli mer ansvarsbevisste og samarbeidsorienterte enn foreldre som praktiserer ett bosted (Bender, 1994). Det er ikke usannsynlig at praktisk ansvar medvirker til mer ansvarlig tenkning og handling (Seligman 1991). Fedre som i en studie (Patrician 1984) ble spurt om sine holdninger til samarbeid og konflikt ved barnefordeling, mente at en mer rettferdig og delt bostedsordning ville redusere konfliktnivået, gjøre dem mindre selvopptatte og mer samarbeidsorienterte. Det er rimelig å tolke dette resultatet i retning av at opplevelsen av utestengelse er medvirkende til å fastholde uenighet.

Blau (1993) fant i sin undersøkelse at foreldre i løpet av en fem-års periode etter skilsmissen gradvis ble vennligere stemt overfor hverandre, og kunne samarbeide til beste for barna.

På den annen side synes foreldre som ved separasjonen hadde alvorlige konflikter, å fastholde disse over flere år selv om de delte på omsorgen for barnet (Johnston 1989; Maccoby, 1993).

Ekeland m fl (1997) har foretatt en av de få norske undersøkelsene på dette området. De så på utviklingen av konflikten mellom foreldrepar som inngikk avtale om barna under meklingen. De fant at de foreldre som valgte delt bosted hadde hatt størst nedgang i konfliktnivået i løpet av året etter at avtalen ble inngått. Rett før meklinga var disse foreldrene blant dem med høyest konfliktnivå. Forskerne fant også at de foreldre som hadde valgt «vanlig samvær» hadde omtrent samme konfliktnivå på avtaletidspunktet som ett år etter, mens de som avtalte mindre samvær enn dette hadde en markert økning i konfliktnivået i løpet av det etterfølgende året.

Ekspertisen summerer

I desember 1994 deltok en større gruppe amerikanske eksperter (psykologi, sosiologi, sosial omsorg og jus) i en konferanse med sikte på å oppsummere den eksisterende kunnskap vedrørende barn og foreldrenes skilsmisse. Gruppen har oppsummert sine synspunkter i en artikkel av Lamb og andre (1997). Dens konklusjoner var bl.a. at begge foreldre fortsatt bør dele ansvaret for barnet, og at foreldrenes eget velbefinnende må ivaretas. Det vil være av betydning at de begge fortsetter å ha et omfattende nok og kvalitativt godt regelmessig samvær med barnet, slik at de er deltakere i barnets dagligliv. Kvaliteten i samhandlingen vil i så måte være av større betydning enn mengden i tid. Samtidig er fleksibilitet i forhold til barnets skiftende behov og omstendighetene for øvrig av betydning å ivareta. Dessverre blir altfor mange fedre gradvis mer perifere for barnet. Gruppen mener at noe av årsaken til dette kan ligge i at det samværet som besluttes ikke passer den kontaktformen som faren hadde med barnet. På den annen side kan konfliktforholdene mellom foreldrene være så gjennomgripende at fordelene ved et samvær blir ødelagt av foreldrenes fiendtligheter seg imellom. Det er fare for barnets psykiske utvikling dersom det over tid utsettes for destruktive og uløste konflikter mellom foreldrene, spesielt dersom disse konfliktene gjelder barnet. Mellom 5 og 10% av foreldre vil aldri kunne legge konfliktene såvidt bak seg at de kan etablere et godt samarbeid om felles barn. Det finnes også foreldre som klart er uskikket til å ta hånd om barn.

De fleste barn blir etter skilsmisse boende sammen med sine mødre. Derfor er den meste kunnskapen om skilsmissebarn knyttet til denne løsningen. Vi vet derfor mindre om hva det innebærer å bo med sine fedre eller en ordning med delt bosted. Den kunnskapen vi har om barn som lever i en delt bostedsordning, baserer seg på at foreldrene selv har valgt denne løsningen. Det er usikkert hvordan tilsvarende ordninger pålagt ved dom vil fungere for barn, og det er tvilsomt om en i særlig grad kan overføre erfaringer fra frivillige ordninger til pålagte i så henseende (Lamb et al. 1997).

Konklusjoner

- Forskningen kan ikke gi noe entydig svar om hva slags bostedsform som er best for barn. Både delt bosted og ett fast bosted synes å kunne fungere bra for mange barn og familier.
- Delt bosted krever gjensidig respekt, hyppig kontakt, fleksibilitet og godt samarbeid mellom foreldrene.
- Alvorlige og vedvarende konflikter mellom foreldrene kan bevirke at de ikke i tilstrekkelig grad samarbeider til beste for barnet. Delt bosted og hyppig samvær synes i slike tilfelle å være forbundet med problemer hos barnet. Det er ulike erfaringer m.h.t. i hvilken grad fiendtligheter avtar med årene. 1-5 år med langsom nedtrapping i foreldrenes stridigheter må anses som lang tid i et barns liv.
- Det synes ikke tilrådelig å anbefale pålegg om delt bosted til familier der konfliktene er store, og foreldrene ikke selv eller ved hjelp av mekler har kommet fram til en avtale om delt bosted.

Vedlegg 6

Litteraturliste til vedlegg 4 og 5

- Arbuthnot, J. & Gordon, D.A., Does mandatory divorce education for parents work? *Family and Conciliation Courts Review*, 34, 60-81, 1996
- Bender, W. N., Joint custody. *Journal of Divorce and Remarriage*, 21, 115-131, 1994
- Blaisure, K.R. & Geasler, M.J, Results of a survey of court-connected parent education programs in U.S. counties. *Family and Conciliation Courts Review*, 34, 23-40, 1996
- Blau, M., *Families apart*. NY: Perigee, 1993
- Block, J.H., Block, J. & Gjerde, P.F, The personality of children prior to divorce. *Child Development*, 57, 827-840, 1986
- Block, J., Block, J.H. & Gjerde, P.F, Parental functioning and the home environment in families of divorce. *Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry*, 27, 207-213, 1988
- Brederfeld, G. M, Joint custody and remarriage. Doctoral thesis. California school of professional psychology, Fresno. UMI no 85-10926., 1985
- Brotsky, M. Steinman, S. & Zimmelman, S., Joint custody through mediation. *Conciliation Courts Review*, 26, 53-58, 1988
- Buchanan, C.M., Maccoby, E.E. & S. Dornbusch, Adolescent and their families after divorce. *Journal of Research on Adolescence*, 1997
- Buchanan, C.M., Maccoby, E.E. & S.M. Dornbusch, Caught between parents. *Child Development*, 62, 1008-1029, 1991
- Cowan, D.B., Mother custody versus joint custody. Doctoral thesis. University of Washington, UMI no. 82-18213, 1982
- Crosbie-Burnett, M., Impact of joint versus sole custody and quality of co-parental relationship on adjustment of adolescent in remarried families. *Behavioural Sciences and the Law*, 9, 439-449, 1989
- Cummings, E.M., Marital conflict, abuse, and adversity in the family and child adjustment. Wolfe, D.A., McMahon, Peters, R.DeV.: *Child abuse*. Thousands Oaks: Sage, 1997
- Cummings, E.M., Children exposed to marital conflict and violence. Holden, G.W., Geffner, R. & Jouriles, E.N. (Eds.): *Children Exposed to Marital Violence*, Washington: American Psychological Association, 1998
- Cummings, E.M. & Davies, P., *Children and Marital Conflict*. NY: Guilford, 1994
- Cummings, E.M. & Davies, P., Emotional security as a regulatory process in normal development and the development of psychopathology. *Development and Psychopathology*, 8, 123-139, 1996
- Cummings, E.M., Vogel, D., Cummings, J.S., & El-Sheikh, M., Children's responses to different forms of expression of anger between adults. *Child Development*, 60, 1392-1404, 1989
- Cummings, E. M. & Wilson, A.G., Contexts of marital conflict and children's emotional security. Cox, M. & Brooks-Gunn, J. (Eds.) *Formation, functioning, and stability of families*. Mahwah, NJ: Erlbaum, 1997
- Cummings, E.M., Zahn-Waxler, C. & Radke-Yarrow, M., Young children's responses to expressions of anger and affection by others in the family. *Child Development*, 52, 1274-1282, 1981

- Davies, P.T. & Cummings, E.M., Marital conflict and child adjustment: An emotional security hypotheses. *Psychological Bulletin*, 116, 387-411, 1994
- Dunn, J., Family Influences. Rutter, M. & Hay, D.(Eds.): *Development Through Life*. 112-133. Oxford: Blackwell Science, 1994
- Ekeland, Tor-Johan og Vidar Myklebust, Foreldremekling, brukarperspektivet, forskningsrapport nr 23, Volda 1997.
- Emery, R.E., Family violence. *American Psychologist*, 44, 321-328, 1989
- Emery, R.E., Cummings, E.M. & Davies, P., *Children and Marital Conflict*. NY: Guilford, 1994
- Gardner, R.A., *The parental alienation syndrome*. Creskill, NJ: Creative Therapeutics, 1992
- Glenn, N.D. & Kramer,, K.B., The psychological well-being of adult children of divorce. *Journal of marriage and the family*, 47, 905-912, 1985
- Glover, R. J. & Steele C., Comparing effects on the child of post-divorce parenting arrangements. *Journal of Divorce*, 12, 185-201, 1989
- Gottman, John, *Why Marriages Succeed or Fall*, NY: Fireside, 1994
- Granite, B.H., An investigation of the relationships among self-concept, parental behaviours, and the adjustment of children in different living arrangement following a marital separation and / or divorce. Doctoral thesis. University of Pennsylvania, UMI no 85-23424, 1985
- Grych, J.H. & Fincham, F.D., Marital conflict and children's adjustment. *Psychological Bulletin*, 434-454, 1990
- Handley, S., The experience of the child in sole and joint custody. Doctoral thesis. California graduate school of marriage and family therapy, 1985
- Harold, G.T, Fincham, F.D, Osborne, L.N & Conger, R.D., Mom and dad are at it again. *Developmental psychology*, 33 - 333-350, 1985
- Hetherington, E.M., Coping with family transitions: Winners, losers, and survivors. *Child Development*, 60, 1-14, 1989
- Hetherington, E.M., Long-term outcomes of divorce and remarriage. Masen, A.S. (chair): *Family processes and youth functioning during the early adolescent years*. Symposium conducted at the meeting of the society for research in child development. New Orleans, LA, 1993
- Hetherington, E.M., Clingempeel, W.G., Anderson, E.R., Deal, J.E., Hagan, M.S., Hollier, E.A. & Lindner, M.S., Coping with marital transitions, *Monographs of the Society for research in child development*, 57 (1-2, serial no 227), 1992
- Hughes, H.M. & Luke, D.A., Heterogeneity in adjustment among children of battered women. Holden, G.W., Geffner, R. & Jouriles, E.N. (Eds.): *Children Exposed to Marital Violence*. Washington: American Psychological Association, 1998
- Haaland, K. R., *Familien etter skilsmissen*, Oslo 1988
- Isaacs, M.B., Leon, G.H., Kline, M., When is a parent out of the picture? *Family Process*, 26, 101-110, 1987
- Irving, H. H. & Benjamin M., Shared and sole-custody parents. Folberg, J. (Ed.) *Joint Custody*, NY: Guilford, 1992
- Jacobson, N.S. & Margolin, G., *Marital therapy: Strategies based on social learning and behaviour exchange principles*. NY: Brunner/Mazel, 1979
- Janoff-Bulman, B., The aftermath of victimization. Figley (Ed.) *Trauma and its wake*. NY: Brunner/Mazel, 1985
- Jehu, D., *Beyond sexual abuse*. Chichester, UK: Wiley, 1988
- Johnston, J., Children's adjustment in sole custody compared to joint custody families and principles for custody decision making. *Family and Conciliation Courts Review*, 33, 415-425, 1995

- Johnston, J.R. & L.E. Campbell, Parent-child relationships in domestic violence families disputing custody. *Family and Conciliation Courts Review*. 31, 282-298, 1993
- Johnston, J. R., Kline, M. & Tschann J.M., Ongoing post-divorce conflict in families contesting custody. *American journal of orthopsychiatry*, 59, 576-592. (Folberg, J (Ed.) (1991): *Joint custody & shared parenting*, 177-184, NY: Guilford.), 1989
- Johnston, J.R. & Roseby, V., *In the Name of the Child*. The Free Press, New York, 1997
- Katz, L.F., & Gottman, J.M., Vagal tone predicts children from marital conflict. *Development and Psychopathology*, 7. 83-92, 1995
- Katz, L.F. & Gottman, J.M., Buffering children for marital conflict dissolution. *Journal of Clinical Child Psychology*, 26. 157-171, 1997
- Kelly, J., Current research on children's postdivorce adjustment. *Family and Conciliation Courts Review*, 31.29-49, 1993
- Kerig, P., Assessing the links between interparental conflict and child adjustment. *Journal of Family Psychology*, 10, 454-473, 1996
- Kirkens Familierådgivning, Prosjekt: barn i fastlåste samværssaker, Bærum 1995
- Kitzmann, K. M. & Emery, R.E., Child and family coping one year after mediated and litigated child custody disputes. *Journal of Family Psychology*, 8, 150-159, 1994
- Kline, M., Tschann J. M., Johnston J. R & Wallerstein J. S., Children's adjustment in joint and sole physical custody families. *Developmental Psychology*, 25, 430-438, 1989
- Kramer, K.M, Arbuthnot, J., Gordon, D.A., Rousis, N.J. & Hoza, J., Effects of skill-based versus information-based divorce education programs on domestic violence and parental communication. *Family and conciliation courts review*, 36, 9-31, 1988
- Lamb, M. E., Sternberg, K.J. & Thompson, R.A., The effects of divorce and custody arrangements on children's behaviour, development, and adjustment. *Family and conciliation courts review*, 4, 393-404, 1997
- Little, M.A., The impact of custody plan on the family. *Family and conciliation courts review*, 30, 243-251, 1992
- Livingston, J.A., *Children after divorce*. Doctoral thesis. University of Vermont. UMI no. 83-26981, 1983
- Long, N., Slater, E., Forehand, R., & Fauber, R., Continued high or reduced interparental conflict following divorce. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, 56, 467-469, 1988
- Luepnitz, D. A., *Maternal, paternal and joint custody*. Doctoral thesis. State University of New York at Buffalo. UMI no. 80-27618, 1980
- Luepnitz, D. A., A comparison of maternal, paternal, and joint custody. *Journal of Divorce*, 1986
- Madden, M.E. & Janoff-Bullman, R, Blame, control, and marital satisfaction. *Journal of marriage and the family*. 43, 663-674, 1981
- Maccoby, E.E. Buchanan, C. Mnookin R.H. & Dornbusch, S.M., Postdivorce roles of mothers and fathers in the lives of their children. *Journal of Family Psychology*, 7, 24-38, 1993
- Maccoby, E. E., Depner C.E. & Mnookin, R.H., Co-parenting in the second year after divorce, *Journal of marriage and the family*. 52, 157-170, 1990
- Main, M., Kaplan, N. & Cassidy, J. (1985);, Security in infancy, childhood, and adulthood. Bretherton, I. & E Waters (Eds.): *Growing points of attachment research*. Monographs of the Society for research in child development, 50, 66-

- 104, 1985
- McKinnon, R. & Wallerstein J.S., Joint custody and the preschool child. *Behavioural sciences & the law*, 4, 169-183, 1986
- Mitchell, A., *Children in the Middle*. Tavistock, London 1985
- Nelson, R., Parental hostility, conflict and communication in joint and sole custody families. *Journal of Divorce*, 13, 145-157, 1989
- Nunan, S.A., Joint custody versus single custody effects on child development. Doctoral thesis. California school of professional psychology, Berkeley, UMI no 81-10142, 1980
- Patrician, M.R., The effects of legal child-custody status on persuasion strategy choices and communication goal of fathers. Doctoral thesis. University of San Francisco. UMI No 85-14995, 1984
- Patterson, G.R., Capaldi, D., & Bank, L., An early starter model for predicting delinquency. Pepler, D. & Rubin, K.H. (Eds.), *The development and treatment of childhood aggression*, 139-168. Hillsdale, NJ: Erlbaum, 1990
- Peterson, C. & Seligman, M.E.P., Learned helplessness and victimization. *Journal of social issues*. 39, 103-116, 1983
- Peterson, C. & Steinman, S.B., Helping children succeed after divorce: A court-mandated educational program for divorcing parents. *Family and conciliation courts review*, 32, 27-39, 1994
- Pojan, E.G., Emotional adjustment of boys in sole and joint custody compared with adjustment of boys in happy and unhappy marriages. Doctoral thesis. California graduate institute, 1982
- Reiter, S. & El-Sheikh, M., Does the resolution of interadult conflict ameliorate children's arousal and distress across covert, verbal, and physical disputes? Manuscript submitted for publication (Cummings, E.M. (1998). *Children exposed to marital conflict and violence*. I: Holden, G.W., Geffner, R. & Jouriles, E.N. (Eds.): *Children Exposed to Marital Violence*, Washington: American Psychological Association), 1996
- Rutter, M., *Maternal deprivation reassessed*. Penguin, Middlesex 1981
- Rønbeck, K., *Personlig medelelse*, 1998
- Salem, P., Schepard, A. & Schlissel, S.W., Parent education as a distinct field of practice. *Family and conciliation courts review*, 34, 9-22, 1996
- Schaffer, H.R., *Making decisions about children*. Blackwell, Oxford 1990
- Shiller, V, Joint and maternal custody. Doctoral thesis. University of Delaware, UMI no. 85-11219, 1984
- Seligman, M.E.P., *Learned optimism*. NY: Knoph, 1990
- Shred, R, McDonnell, R.M., Church, G., & Rowan, J., Infants cognitive and emotional responses to adults angry behaviour. Ikke-publisert manuskript, 1991
- Sroufe, L.A. & Waters, E., Attachment as an organisational construct. *Child Development*, 48, 1184-1199, 1977
- Stevenson-Hinde, J., Attachment within the family system. *Infant Mental Health Journal*, 11, 218-227, 1990
- Steinman, S.B., Zimmelman S.E. & Koblauch T.M., A study of parents who sought joint custody following divorce. *Journal of the American academy of child psychiatry*, 24. 554-562, 1985
- Wallerstein, J.S. & Kelly, J.B., *Surviving the Breakup*. NY: Basic Books, 1980
- Wallerstein, J.S. & Blakeslee, S., *Second Chances*. NY: Ticknor & Fields, 1989
- Welsh-Osga, B., The effects of custody arrangements on children of divorce. Doctoral thesis. University of South Dakota. UMI no. 82-6914, 1981
- Wolchik, S.A., Braver, S.L. & Sandler, I.N., *Journal of clinical psychology*, 14, 5-10, 1985

- Zahn-Waxler, C., Radke-Yarrow, M., & King, R.A., Child rearing and children's prosocial initiations toward victims of distress. *Child Development*, 50, 319-330, 1979
- Öberg, B & Öberg G., *Skiljas men inte från barnen*, Stockholm: Natur och kultur, 1987

Vedlegg 7

Mekling etter ekteskapsloven og barneloven

v/avdelingsdirektør Tove Friisø

Da den nye ekteskapsloven trådte i kraft 1993, ble den tidligere ordningen med ekteskapsbevarende mekling som vilkår for separasjon avløst med en ny meklingsordning for foreldre med barn under 16 år. Formålet med meklingen er å hjelpe foreldrene å komme fram til en avtale om foreldreansvar, barnets bosted og samvær. Foreldre med barn under 16 år har plikt til å møte til mekling før søknad om separasjon etter ekteskapsloven § 20 eller skilsmisse etter § 22 kan bringes inn for fylkesmann eller domstol. Det følger av barneloven §§ 34 og 44 at partene skal møte til mekling før sak blir reiset for retten eller hos fylkesmann.

I 1997 ble det meklet i 10 519 saker, hvorav 7403 saker var etter ekteskapsloven og 2 357 saker etter barneloven. I 756 saker ble det ikke utstedt meklingsattest. Meklingsattest utstedes når partene er kommet til enighet, eller når det har vært meklet i minst 3 timer, og en av partene krever meklingsattest selv om det ikke er oppnådd enighet. Meklingsattest skal utstedes etter fire timer. I de tilfellene meklingsattest ikke er utstedt, kan dette f.eks. skyldes at partene flytter sammen igjen, at de heller ønsker par-terapi, eller at de ikke ønsker å fortsette prosessen mot en rettssak. Meklingsattest kan også utstedes selv om den ene part har unnlatt å møte til mekling etter gjentatte innkallinger. Det offentlige dekker mekling inntil fire timer pr sak.

Tidsbruken pr utført mekling er noe i overkant av to timer (2,1). Denne tidsbruken har holdt seg relativt konstant gjennom flere år. Tall for 1997 som er innhentet av departementet fra fylkesmennene viser at det utstedes meklingsattest etter første meklingstime i 37% av sakene, i 26% etter to timer, og 23% etter tre timer. I 14% av tilfellene velger partene å ha en fjerde time før meklingsattest utstedes. Departementet har ikke statistikk over hvor mange som kommer fram til en avtale under meklingen.

Når det gjelder den tiden foreldrene må vente fra de henvender seg til en meklingsinstans til de får første meklingstime, varierer dette noe fra sted til sted, og det er også noen variasjoner fra år til år. I 1993 da denne ordningen begynte, var det f.eks. 11% som hadde en ventetid på mer enn tre uker, mens i 1997 var det hele 22% som måtte vente tilsvarende lenge. I 1997 viser gjennomsnittstallene innhentet fra fylkene at i 54% av sakene går det inntil 2 uker fra begjæring om mekling til første time finner sted. I 24% av tilfellene går det to til tre uker. Ventetiden kan skyldes manglende kapasitet hos meklerne eller det kan skyldes partene selv.

I 31% av sakene ble det utstedt meklingsattest i løpet av to uker fra begjæring om mekling. Samme antall par fikk meklingsattest de neste to ukene. I 18 % av sakene gikk det fra fire til seks uker før attest ble utstedt, mens det i 20% av tilfellene gikk mer enn 6 uker fra begjæring til attest forelå.

I 64% av sakene foretas meklingen ved et familievernkontor. Sosial/helseinstitusjoner mekler i 17 % av sakene. 7% bruker advokater som mekler, 5% prester, 6% PP-tjenesten og i 1% av sakene er mekleren en privatpraktiserende psykolog.

Det vises for øvrig til Regjeringens forslag til statsbudsjett for Barne- og familiedepartementet (St prp nr 1) under kap 841 det hvert år legges fram statistikk vedrørende meklingsordningen.

Meklingsordningen har vært evaluert av Møreforskning, på oppdrag av Barne- og familiedepartementet. Prosjektet «Evaluerings av foreldremekling etter ny

ekteskapslov» er presentert i to rapporter: Ekeland, T-J. & Myklebust V. «Foreldremekling. Meklarperspektivet» Forskningsrapport nr 12 1996 og «Foreldremekling. Brukarperspektivet» Forskningsrapport nr 23 1997.

Som metode i forskningen er det benyttet spørreskjemaer og intervjuer. Data fra 456 meklinger nærmere analysert (335 etter ekteskapsloven, 100 etter barneloven som prosessforutsetning for rettssak, 21 «frivillige» meklinger på grunn av oppløst samboerforhold). Svarprosenten fra foreldre var 52% rett før mekling, 34% rett etter, mens 29% svarte også ett år etter meklingen hadde funnet sted.

I det følgende gjøres det kort rede for enkelte av om funnene:

- Hvem er meklerne: Meklingskorpsset utgjør ca 500 meklere. Flest er ansatt ved familievernet, moderat overrepresentasjon av kvinnelige meklere, og som utdanningsbakgrunn er sosionomer overrepresentert.
- Hvem er brukerne: I utvalget er kvinnene noe overrepresentert (56%). Aldersgjennomsnitt 35 år. Samlivets lengde var 11,8 år ved ekteskapsmekling, mens ca 16 år for dem som meklet etter barneloven.
- 43% av partene hadde fremdeles felles bosted på meklingstidspunktet. Av de som hadde flyttet fra hverandre, var dette i gjennomsnitt 8 uker siden for ekteskapsmeklingene og frivillig mekling, mens tilsvarende var 65 uker for obligatorisk barnelovsmekling. Det mest typiske for de som nylig hadde flytta, var at de hadde bodd fra hverandre to uker.
- Informasjon: Informasjonsmaterieil er utarbeidet av departementene (BFD/JD) til bruk i meklingssituasjonen. 90% av de som møtte til mekling hadde fått informasjon på forhånd om mekling. 79% hadde fått tilsendt brosjyren om foreldreansvar og samværsrett, 63% brosjyren om det økonomiske forholdet mellom ektefeller. Familiekontorene er flinkere enn eksterne meklere til å sende ut informasjonsmaterieil forut for meklingen. Kvinner er mer informert og bedre forberedt enn mennene.
- Forventninger og motivasjon: Partene sine forventninger er i hovedsak i samsvar med intensjon og forskrift når det gjelder spørsmål om barna. 51% venter også hjelp til å få oversikt over den økonomiske situasjonen, 27% venter hjelp til å drøfte hvorfor det ble samlivsbrudd, og 19% om samlivet kan reddest. Meklerne undervurderer partene sine forventninger til meklingen - f eks mente meklerne at det var 18% av partene som hadde spesielle forventninger med hensyn til økonomi.
- 60% av de som kom til barnelovsmekling hadde gjort et bevisst valg med hensyn til valg av mekler, mens dette gjaldt i 33% av sakene generelt. 45% av alle i utvalget som kom til mekling ønsket av saken ble løst under meklingen, og 44% trodde dette var realistisk.
- Partene sin motivasjon for mekling: 57% av foreldrene sa rett før meklingen at de ville gå til mekling dersom dette var et frivillig tilbud. Av de som kom til tvungen barnelovsmekling svarte 71% at de ville ha nytt et frivillig tilbud om mekling, mens det er 55% av de som kom til mekling etter ekteskapsloven som ville ha gjort det samme.
- Tidsbruken for meklingene i undersøkelsen varierte fra 20 minutter til 735 minutter. I ekteskapslovsmeklingene hadde 55,9% kun ett frammøte, mens tilsvarende var 23% ved den obligatorisk barnelovsmekling. I gjennomsnitt hadde en ved mekling etter ekteskapsloven 1,6 frammøte, og gjennomsnitt ved mekling etter barneloven var 2,4. Mens meklingene etter ekteskapsloven i gjennomsnitt varte i 120 minutter, varte obligatorisk mekling etter barneloven i gjennomsnitt 174 minutter og frivillige meklinger etter barneloven i 198 minutter. Den gruppa foreldre som av mekler ble vurdert til å ha et så godt samarbeid at de trolig ville ha klart seg like godt uten mekling, brukte i gjennomsnitt 90

minutter i mekling, mens den gruppe foreldre som hadde et så høyt konfliktnivå at meklingen av det grunn ikke greidde å påvirke situasjonen, brukte i gjennomsnitt 189 minutter til mekling.

- Hvem møter til mekling: I 85% av sakene møter begge parter, i 9% møter bare kvinnen, og ved 4% møter bare mannen. (Ved barnelovsmeklingen møter mannen alene i 11% av tilfellene). I 2% av tilfellene i utvalget hadde partene møtt separat. Ved første frammøte møter 91%, mens det f.eks. er 68% ved fjerde frammøte.

Når det gjelder tema i meklingen, hvilke avtaler foreldrene gjorde, konfliktnivået, foreldrenes adferd i meklingen, foreldrenes syn på mekling og mekler, meklers nøytralitet, foreldresamarbeid etter ett år, informasjon til barna, og behov for frivillig bruk av mekling, og forskernes synspunkter og anbefalinger til oppfølging vises det til rapportene, og til de enkelte kapitlene foran.

Litteraturliste

- Allen, Denis, A structure for the Family Court, the report of the British Agencies for Adoption & Fostering Family Courts Working Party, London 1986
- Backer, Inge Lorange, Barneloven, Oslo 1982
- Dahl, Anne-Blanca, Barnefordelingssaker bør løses utenfor domstolene, Dyade 1996 nr 4, Oslo 1996
- Danielsen, Svend, Skilsmisssaken - skandinaviske synsvinkler, København 1989
- Danielsen, Svend, Lov om forældremyndighed og samvær, Jurist- og økonomforbundets forlag, København 1997
- Dege, Jan Tormod, Arbeidsgivers styringsrett, Bind II, Oslo 1997
- Dickey, Antony, Family Law 2nd ed, Sydney 1990
- Ekeland, Tor-Johan og Vidar Myklebust, Foreldremekling, meklarperspektivet, forskningsrapport nr 12, Volda 1996
- Ekeland, Tor-Johan og Vidar Myklebust, Foreldremekling, brukarperspektivet, forskningsrapport nr 23, Volda 1997
- Webb, Dick, m fl, Family Law in New Zealand, 8th edition, Butterworths, Wellington 1997
- Haugli, Trude, Delt omsorg for felles barn ved samlivsbrudd. Institutt for rettsvitenskap ved Universitetet i Tromsø, skriftserie nr 26, Tromsø 1994
- Haugli, Trude, Samværsrett i barnevernssaker, Oslo 1998
- Hoggett, Brenda, Family courts or family law reform - which should come first? Legal studies Volume 6 no 1, London 1986
- Holmøy, Vera og Lødrup, Peter, Ekteskapsloven, Oslo 1994
- Høyland, Jon, Saksbehandlingen i fylkesnemnda for sosiale saker, Oslo 1997
- Haaland, K.R, Familien etter skilsmisssaken - erfaringer med delt omsorgsordning, Oslo 1988
- Jensen, An-Magritt, Det vaklende faderskapet, NIBR-rapport 1992:2, Oslo
- Jensen, An-Magritt og Clausen, Sten-Erik, Barns Familier, NIBR-rapport 1997: 21, Oslo
- Jensen, An-Magritt og Clausen, Sten-Erik, Samvær og fravær, NIBR-notat 1997: 103, Oslo
- Johnston, J.R., Kline, M & Tschann J.M., Ongoing post-divorce conflict in families contesting custody. American journal of ortopsychiatry, 59. (Gjengitt i Folberg, J, Joint custody & shared parenting s 177-184, New York 1991.)
- Kline, M m fl, Childrens adjustment in Joint and Sole Physical Custody Families, Development Psychology, 1989

- Leff, R, Joint custody: Implications for Women, Journal of the Phillips Graduate Institute, Vol 4., 1995
- Lindboe, Knut, Barnevernrett. Juridisk håndbok i barnevern, 3 utgave, Oslo 1998
- Maxwell & Robertson, Moving apart. An overview of the findings and their policy implications, Wellington 1993
- Nielsen, Vorstrup, Rasmussen, Taksøe-Jensen, Familieretten, 2 utgave, København 1997
- Ofstad, Kari og Skar, Randi, Barnevernloven, kommentarutgave, 2. utgave, Oslo 1995
- Parkinson, Lisa, Family Mediation, London 1997
- Sandberg, Kirsten, Barnets beste, Oslo 1990
- Sandberg, Kirsten, Karnov kommenterte lover, Barneloven, Oslo 1997
- Schei, Tore, Tvistemålsloven med kommentarer, Oslo 1990
- Sheridan & Cameron, EC Legal systems. An introductory guide, London 1992
- Schiratzki, Johanna, Vårdnad och vårdnadstvister, Stockholm 1997
- Skoghøy, Jens Edvin A., Tvistemål, Oslo 1998
- Smith, Lucy, Foreldremyndighet og barnevern, Oslo 1980
- Smith, Lucy og Lødrup, Peter, Barn og foreldre, Oslo 1998
- Smith, Lucy, Barn, foreldre og menneskerettigheter, Jussens Venner, Oslo 1991
- Tjersland, Odd Arne, Samlivsbrudd og foreldreskap, Oslo 1992
- Tjomsland, Steinar (red), Barnevern og omsorgsovertakelse, Oslo 1997
- Wallerstein, J.S. og Blakeslee, S., Second chances, Men, Women and Children a Decade After Divorce, New York 1989
- Öberg og Öberg, Skiljas - men inte från barnen, Stockholm 1987
- Aall, Jørgen, Rettergang og menneskerettigheter, Bergen 1995

Offentlige publikasjoner

- NOU 1977:35, Lov om barn og foreldre. Barneloven.
- NOU 1995: 23, Barnefaglige sakkyndighetsoppgaver.
- NOU 1996: 13, Offentlige overføringer til barnefamilier.
- Ot prp 5 (1966-67) Om lov om anke til Trygderetten og lov om endringer i lov av 17 juni 1966 om folketrygd og andre trygde- og pensjonslover
- Ot prp 59 (1984-85), Om lov om utmarkskommisjonen for Nordland og Troms.
- Ot prp 44 (1987-88), Om lov om endring i barneloven (underholdsbidrag, samværsrett m v).
- Ot prp 28 (1990-91) Lov om ekteskap
- Ot prp 29 (1990-91) Om lov om sosiale tjenester (sosialloven)
- Ot prp 44 (1991-92), Om lov om barneverntjenester (barnevernloven)
- Ot prp 104 (1992-93) Endringer i lov 17 juli 1992 nr 100 om barneverntjenester (barnevernloven)
- Ot prp 6 (1996-97) Om lov om familievernkontor
- Ot prp 56 (1996-97), Om lov om endringer i lov 8 april 1981 nr 7 om barn og foreldre (barnelova).
- Ot prp 3 (1998-99), Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
- St melding 23 (1991-92), Om bekjempelse av kriminalitet.
- Innst O 71 (1990-91) Innstilling fra Justiskomiteen om lov om ekteskap.
- Innst O 100 (1996-97), Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i lov av 8 april 1981 nr 7 om barn og foreldre (barnelova) m.v.
- Aktuelle befolkningstall fra Statistisk sentralbyrå 9/97.

SOU 1995: 79, Vårdnad, boende, umgänge. Vårdnadstvistutredningen, Stockholm
Regjeringens proposition 1997/98: 7, Vårdnad, boende och umgänge, Stockholm
Betænkning afgivet af Justisministeriets forældremyndighedsudvalg. Betænkning
nr 1279, Fælles forældremyndighed, samværsvanskeligheder, børnesagkyndig
rådgivning, København 1994
Department of Justice, New Zealand, Deciding about children after separation: a
client's perspective on the contribution of the Family Court, Wellington 1997
Department of Justice, New Zealand, Family court custody and access research,
Report 8, Wellington 1997
Family Court of Australia, Annual report 1996-97, Canberra
A Law Reform Commission consultation paper on Family Court, Dublin 1994
A Law Reform Commission Report on Family Court (LRC 52-1996), Dublin 1996
Review of the Department of Justice, Report of the Court services, review commit-
tee. Report 1-3, Wellington 1995.