

Svar

dómsmálaráðherra við fyrirspurn frá Jóhanni Páli Jóhannssyni um aðfarargerðir og hagsmuni barna.

1. *Hversu oft hefur lögheimili eða forsjá verið komið á með aðfarargerð sl. 10 ár, sbr. 1. mgr. 45. gr. barnalaga, nr. 76/2003, og hver var aldur barnanna í hverju tilvik?*

Ráðuneytið óskaði eftir upplýsingum og umsögn frá Sýslumannaráði vegna fyrirspurnarinnar. Svör við fyrirspurninni byggja m.a. á upplýsingum sem Sýslumannaráð aflaði frá fagráði sýslumanna um aðfarargerðir og um fjölskyldumál, ásamt upplýsingum frá sýslumanns-embættum.

Á síðastliðnum tíu árum hefur lögheimili eða forsjá verið komið á með aðfarargerð tvisvar sinnum. Í þeim tilvikum hafi börnin verið sex, átta og tíu ára.

2. *Var tekið réttmætt tillit til skoðana barnanna og afstöðu þeirra til aðfarargerðarinnar í samræmi við aldur og þroska, sbr. 3. mgr. 1. gr. og 1. mgr. 43. gr. barnalaga, nr. 76/2003, og 1. mgr. 3. gr. og 1. mgr. 12. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, sbr. lög nr. 19/2013?*

Í 43. gr. barnalaga, nr. 76/2003, er fjallað um rétt barns til þess að tjá sig um mál o.fl. Er ákvæðið að finna í VI. kafla barnalaga sem fjallar um dómsmál vegna ágreinings um forsjá eða lögheimili barns. Í 45. gr. barnalaga er fjallað um heimild dómara til að úrskurða að forsjá eða lögheimili barns verði komið á með aðför og hvernig sýslumaður framkvæmir aðförina eftir að úrskurður dómara liggur fyrir. Áður en dómari úrskurðar um beiðni um aðför ber honum að gæta að 43. gr. barnalaga og getur dómari hafnað aðfararbeiðni ef varhugavert verður talið að gerðin nái fram að ganga með tilliti til hagsmuna barns, sbr. 2. másl. 1. mgr. 45. gr. Þannig er það dómara að meta hvort synja eigi aðfararbeiðni ef varhugavert verður talið að gerðin nái fram að ganga með tilliti til hagsmuna barns, sbr. 1. mgr. 45. gr. barnalaga. Það er því ekki í höndum sýslumanns að leggja mat á slíkt en hlutverk hans er að framkvæma ákvarðanir dómstóla á grundvelli laga nr. 90/1989, um aðför, með hliðsjón af viðeigandi ákvæðum barnalaga, nr. 76/2003, hafi niðurstöðu dómstóla ekki verið fylgt. Sýslumanni er hins vegar heimilt að stöðva gerðina telji hann sérstaka hættu á að barn hljóti skaða af framhaldi hennar, sbr. 3. mgr. 45. gr. barnalaga. Ef til þess kemur að framfylgja þurfi ákvörðun dómara og taka barn úr umráðum foreldris og setja í hendur hins foreldris ber að fara eftir ákvæði 3. mgr. 45. gr., þar sem kveðið er á um hvernig sýslumaður skuli standa að framkvæmd aðfarar. Í ljósi þess að slík mál eru alla jafna mjög viðkvæm er mikilvægt að í sérhverju máli sé hugað vel að öllum undirbúningi, samvinnu þeirra sem koma að framkvæmdinni og að hagsmunir barns séu ávallt hafðir í forgrunni.

Í svari Sýslumannaráðs kemur fram að í þeim málum þar sem til aðfarar hafi komið hafi tvö börn í einu máli neitað að fara til hins foreldrisins og hafi verið fallið frá innsetningu hvað þau varðaði að ósk þess foreldris sem lagði fram beiðni um aðför, þ.e. gerðarbeiðanda.

3. *Er stjórnvöldum heimilt að beita barn líkamlegu valdi við framkvæmd aðfarargerðar?*

Ef til þess kemur að framfylgja þurfi ákvörðun dómara og taka barn úr umráðum foreldris og setja í hendur hins foreldris ber að fara eftir ákvæði 45. gr. barnalaga. Í 3. mgr. 45. gr. barnalaga kemur fram að ef til aðfarar kemur skv. 1. mgr. skuli sýslumaður boða fulltrúa barnaverndarþjónustu í umdæmi þar sem aðför fer fram til að vera viðstaddan gerðina og skal hann gæta hagsmuna barns. Þá segir að sýslumaður geti leitað liðsinnis lögreglu við gerðina og sé lögreglu skylt að verða við slíkum fyrirmælum sýslumanns. Lögreglumenn skuli vera óeinkennisklæddir við gerðina. Framkvæmd aðfarar skuli hagað þannig að sem minnst álag verði fyrir barn og er sýslumanni heimilt að stöðva gerðina telji hann sérstaka hættu á að barn hljóti skaða af framhaldi hennar. Sýslumaður verður jafnframt að leggja sjálfstætt mat á það hvort að hann telji sérstaka hættu á að barn hljóti skaða af framhaldi hennar enda er það í höndum sýslumanns að ákveða hvort ástæða sé til að stöðva aðfarargerð, sbr. 3. mgr. 45. gr. barnalaga. Talið er að afstaða fulltrúa barnaverndarþjónustu geti haft hér nokkuð vægi en lögð hefur verið áhersla á að það er sýslumaður sem tekur ákvörðun.

Þegar kemur að því að framfylgja niðurstöðum dómstóla og taka barn úr umráðum foreldris og setja í hendur hins foreldris ber að líta til framangreinds ákvæðis barnalaga sem og lögreglulaga, nr. 90/1996, eftir því sem við á, auk laga um aðför, nr. 90/1989, og eftir atvikum laga nr. 160/1995, um viðurkenningu og fullnustu erlendra ákvarðana um forsjá barna, afhendingu brottnuminna barna o.fl., ef um er að ræða mál sem rekin eru á grundvelli Evrópusamnings um viðurkenningu og fullnustu ákvarðana varðandi forsjá barna og endurheimt forsjár barna frá 20. maí 1980 eða samnings um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa sem gerður var í Haag 25. október 1980. Samkvæmt framansögðu er lögreglu skylt að verða við fyrirmælum sýslumanns. Lögregla hefur almenna valdbeitingarheimild á grundvelli lögreglulaga en þar er enn fremur lögfest meðalhófsregla sem þýðir að aldrei er gengið lengra þurfa þykir. Ráðuneytið hefur jafnframt ítrekað þau sjónarmið að mikilvægt sé að þeir aðilar sem koma að framkvæmdinni tryggi að meðferð slíkra mála skapi sem minnst álag fyrir börn, eins og kostur er. Áréttá má einnig að samkvæmt 1. gr. barnalaga, nr. 76/2003, er til að mynda óheimilt að beita barn vanvirðandi háttsemi, sbr. einnig 2. mgr. 1. gr. barnaverndarlaga, nr. 80/2002, og samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barns, sbr. lög nr. 19/2013.

4. *Hefur sýslumaður stöðvað aðfarargerð vegna hættu á að barn hljóti skaða af framhaldi hennar, sbr. 4. málsl. 3. mgr. 45. gr. barnalaga, nr. 76/2003? Ef svo er, hversu oft?*

Í svari Sýslumannaráðs kemur fram að ekki hafi komið til aðstæðna sem lýst er í þessum lið fyrirspurnarinnar.

5. *Hvaða aðstæður þurfa að vera uppi til að sýslumaður stöðvi aðfarargerð gagnvart barni á grundvelli 4. málsl. 3. mgr. 45. gr. barnalaga, nr. 76/2003?*

Í svari Sýslumannaráðs kemur fram að aðstæður og atvik hvers máls séu sérstök og ekki sé unnt að mæla fyrir um það með almennum hætti hvaða aðstæður þurfi að vera uppi til þess að gerð verði stöðvuð á grundvelli 4. málsl. 3. mgr. 45. gr. barnalaga, nr. 76/2003.

Leggja ber áherslu á að meginregla barnalaga, um að hafa skuli það sem barni er fyrir bestu að leiðarljósi, á við varðandi beitingu aðfarar sem og í öðrum málum er varða börn. Í 3. mgr. 45. gr. barnalaga, nr. 76/2003, kemur fram að ef til aðfarar kemur skuli sýslumaður boða fulltrúa barnaverndarþjónustu í umdæmi sem aðför fer fram til að vera viðstaddan gerðina og gæta hagsmuna barns. Hlutverk fulltrúa barnaverndarþjónustu er að styðja barnið við gerðina og gæta hagsmuna þess. Almenn er talið að það komi barni best að sem fæstir séu

viðstaddir gerð. Ljóst er að umrædd mál eru alla jafna mjög erfið og viðkvæm ef grípa þarf til aðgerða af þessu tagi. Er því mikilvægt að hugað sé vel að öllum undirbúningi og samvinnu þeirra sem koma að málum við framkvæmd aðfarar. Sýslumanni ber að haga framkvæmd aðfarar þannig að álag verði sem minnst fyrir barn. Telji sýslumaður, eftir atvikum að fengnu álit fulltrúa barnaverndarþjónustu, sérstaka hættu á að barn hljóti skaða af framhaldi gerðar er honum heimilt að stöðva hana. Samkvæmt framansögðu verður sýslumaður jafnframt að leggja sjálfstætt mat á það hvort að hann telji sérstaka hættu á að barn hljóti skaða af framhaldi hennar enda er það í höndum sýslumanns að ákveða hvort ástæða sé til að stöðva aðfarargerð, sbr. 3. mgr. 45. gr. barnalaga. Í athugasemdum í greinargerð með frumvarpi til breytinga á barnalögum, nr. 76/2003, sbr. lög nr. 61/2012, kemur m.a. fram að hlutverk fulltrúa barnaverndarnefndar, nú barnaverndarþjónustu, sé fyrst og fremst að fylgjast með framkvæmd aðfarar sem þegar hefur verið ákveðin og gæta þess að við alla framkvæmdina verði tekið tillit til hagsmuna barns í samræmi við aldur og þroska. Hefur því verið litið til þess að fulltrúi barnaverndarþjónustu hafi ekki heimild til að stöðva aðför. Fulltrúi barnaverndarþjónustu verði einnig að meta hvort aðstæður séu þannig að þær kalli á afskipti á grundvelli ákvæða barnaverndarlaga, nr. 80/2002. Ef viðstaddur er fulltrúi annarrar barnaverndarnefndar en þeirrar sem á lögsögu í máli barnsins á grundvelli ákvæða barnaverndarlaga, þá verði sá fulltrúi sem er viðstaddur að grípa til þeirra nauðsynlegru aðgerða sem brýn þörf er á en tilkynna mál einnig tafarlaust til barnaverndarnefndar þar sem barn á fasta búsetu.

Mikilvægt er að mati ráðuneytisins að ávallt fari fram mat á aðstæðum öllum ef til þess kemur að sýslumaður framkvæmi aðför á grundvelli úrskurðar dómstóla og á það við um undirbúning og framkvæmdina sjálfa. Tryggja þarf jafnframt að slík viðkvæm mál hljóti ávallt vandaða málsmeðferð af hálfu allra þeirra opinberu aðila sem koma að þeim.

6. Getur það samrýmt réttindum og hagsmunum barns á táningsaldri að lögheimili eða forsjá sé komið á með líkamlegri valdbeitingu gegn yfirlýstum mótmælum barnsins?

Áður en dómari úrskurðar um beiðni um aðför ber honum, eins og framan greinir, að gæta ákvæða 43. gr. barnalaga, sem kveða á um rétt barns til þess að tjá sig um mál o.fl., og getur dómari hafnað aðfararbeiðni ef varhugavert verður talið að gerðin nái fram að ganga með tilliti til hagsmuna barns, sbr. 2. másl. 1. mgr. 45. gr. barnalaga. Við setningu laga nr. 61/2012, um breytingu á barnalögum, nr. 76/2003, var ákveðið að hnykkja á heimild dómara til að synja beiðni um aðför til að framfylgja ákvörðun um forsjá eða umgengni ef varhugavert þykir með tilliti til hagsmuna barnsins að gerðin nái fram að ganga. Eins og fram kemur í 3. másl. 1. mgr. 45. gr. barnalaga fer um málsmeðferð í þessum málum samkvæmt ákvæðum XIII. kafla laga um aðför, nr. 90/1989. Í 83. gr. þeirra laga er að finna samsvarandi heimild til að synja beiðni um aðför.

Í nefndarálit velferðarnefndar vegna setningar laga nr. 61/2012, um breytingu á barnalögum, nr. 76/2003, kemur m.a. fram að rík áhersla sé lögð á að meginregla barnalaga, um að hafa skuli það sem barni er fyrir bestu að leiðarljósi, eigi við varðandi beitingu aðfarar sem og í öðrum málum er varða börn. Þá kemur fram í nefndarálitinu að af orðalagi 50. gr. og einnig 45. gr. barnalaga megi sjá að dómara sé heimilt að verða við beiðni um aðför en sé það ekki skylt. Þá segir í nefndarálitinu að við mat á beiðni um aðför vegna umgengni beri dómara m.a. að líta til þess hvort aðför hafi farið fram áður í tilviki sama barns og hversu langt sé um liðið síðan staðfestur samningur, úrskurður, dómsátt eða dómur fékkst til grundvallar umgengni. Að auki beri dómara að líta almennt til þeirra þátta sem telja megi að geti verið andstæðir hagsmunum barns hverju sinni. Vísast að öðru leyti til fyrri svara.

7. *Hvaða aldri eða þroska þarf barn að hafa náð til að það teljist ósamrýmanlegt hagsmunum þess að beita það líkamlegu valdi við framkvæmd aðfarar?*

Vísast hér til svars við 3. og 6. tölul. fyrirspurnarinnar.

8. *Telur ráðherra ástæðu til að taka 45. gr. barnalaga, nr. 76/2003, til endurskoðunar?*

Til stendur að barnalög sæti heildarendurskoðun og að frumvarp verði lagt fram á haustþingi 2024. Ekki liggur fyrir að svo stöddu hvort breytingar verði lagðar til á umræddu lagaákvæði í fyrirhugaðri heildarendurskoðun á barnalögum.