

# Sýslumannafélag Íslands

*Alþingi*  
*Erindi nr. Þ 135/748*  
*komudagur 4.12.2007*

Allsherjarnefnd Alþingis  
Alþingishúsinu við Austurvöll  
150 Reykjavík

Vík 3. desember 2007

Hér með sendist umsögn Sýslumannafélags Íslands vegna frumvarps til breytinga á barnalögum, 149. þingmál. Lúta breytingarnar að ákvæðum laga 76/2003 um sameiginlega forsjá, lögheimili barns o.fl. Flutningsmaður er Dögg Pálsdóttir.

Sýslumaðurinn í Reykjavík vann umsögn þessa fyrir félagið en þar er mestur fjöldi sifjamál, sem lúta að börnum og mikil reynsla og þekking í meðferð sifjamála. Einnig vísast til umsagnar sýslumannsins í Kópavogi, sem hann hefur sjálfur sent.

## 1. gr. um faðerni

Um réttmæti þeirra breytinga sem hér eru lagðar til eru skiptar skoðanir í hópi sýslumanna, sem annarra. Það eru mikilvægir persónulegir hagsmunir barns að það sé rétt feðrað frá upphafi. Álitamál koma frekar upp varðandi hvenær það sé barni fyrir bestu að vefengja skráð faðerni þess. Dómur þess efnis að sá sem fram til þess hefur verið talinn faðir barns, sé það ekki lengur, heldur annar maður, felur í sér mikla röskun á högum eintaklings á barnsaldri. Af þeim sökum voru í eldri barnalögum settir málshöfðunarfrestir til að koma í veg fyrir að mál sem slík væru ekki höfðuð eftir 5 ára aldur barns, nema í undantekningartilvikum. Þó að málshöfðunarfrestir þessir hafi verið felldir niður með barnalögum 76/2003 er rétt að minnst þess að vefenging á faðerni barns, sem þegar hefur verið feðrað, er alvörumál.

Samkvæmt nágildandi lögum getur sá, sem telur sig vera föður barns, sem þegar hefur verið feðrað, ekki látið reyna á það fyrir dómi. Það gildir hvort sem barnið er fætt innan eða utan hjónabands eða skráðrar sambúðar, með öðrum orðum ekki gerður greinarmunur á því hvort barnið var feðrað með pater est reglunni eða með sérstakri faðernisviðurkenningu þess manns sem var lýstur faðir. Það má benda á þann möguleika að gera þarna greinarmun á, varðandi möguleika á að höfða mál eins og frumvarpið leggur til.

Samkvæmt nágildandi lögum getur skráður faðir barns höfðað mál telji hann sig ekki vera föður þess. Móðir barnsins getur einnig höfðað slíkt mál og loks barnið sjálft. Breytingin sem lögð er til, hefur því sjálfstæða þýðingu í þeim tilvikum þegar barn er þegar feðrað, en hvorki faðir þess, móðir né barnið sjálft viija höfða vefengingarmál. Þá getur sá sem telur sig vera föður þessa barns höfðað mál og krafist þess að verða dæmdur faðir þess. Ekki er samkvæmt frumvarpinu gert ráð fyrir neinum málshöfðunarfrestum, þannig að sá sem telur sig föður feðraðs barns getur höfðað mál hvort sem barnið er eins árs, 10 ára eða 20 ára. Er óhjákvæmlegt að benda á að fullveðja "barn" getur þar ekki rönd við reist, jafnvel þó viðkomandi barn sé því mótfallið að fá úr því skorið hvort feðrun hafi verið rétt. Vaknar hér spurning um hvaða hagsmuni er verið að vernda.

# Sýslumannafélag Íslands

Einnig má benda á að frumvarpið veitir manni sem telur sig föður feðraðs barns heimild til að höfða mál til fá úr því skorið, en tilsvarendi málshöfðunarheimild er ekki veitt feðruðu barni. Samkvæmt núgildandi lögum getur barn farið í vefengingarmál. Ef það reynist á rökum reist getur barnið ekki höfðað mál á hendur þeim sem það sjálft telur vera föður, nema sýnt sé að móðirin hafi bendlað þann mann við faðerni barnsins. Í frumvarpinu er ekki lögð til breyting á þessu.

Í athugasemdum með 1. gr. frumvarpsins er fullyrt að dómstólar geti stöðvað tilhæfulaus barnsfaðernismál en svo er ekki. Samkvæmt frumvarpinu er karlmanni heimilt að höfða mál sem þetta vegna feðraðs barns ef hann "telur sig föður". Önnur skilyrði eru ekki sett. Málshöfðunin sjálf og málsmeðferðin, jafnvel þó niðurstaðan verði að faðerni barns standi óbreytt, myndi mörgum finnast meiðandi. Það er svo álitamál hvort það séu rök gegn þeirri tillögu sem hér er til umfjöllunar. Þær hugmyndir hafa komið upp að það hafi einhverjar afleiðingar ef málssókn sem þessi reynist tilefnislaus, að viðurlög af einhverju tagi séu við hæfi. Þá kæmi til álita að leyfi þyrfti til málshöfðunar, að eitthvert mat fari fram annaðhvort á vegum dómstóla eða stjórnvalda.

Þegar barn er feðrað, og feðrunin dregin í efa, þá heitir það "véfengingarmál" samkvæmt barnalögum. "Faðernismál" er það síðan kallað þegar skorið er úr um faðerni ófeðraðs barns. Þannig hafa það verið tvö dómsmál sem af því hljóttast þegar leiðréttu þarf faðerni feðraðs barns, fyrst er höfðað vefengingarmál og síðan barnsfaðernismál. Mismunandi reglur eru í barnalögum um aðild varnarmegin eftir því hvort um er að ræða vefengingarmál eða faðernismál. Segja má að málshöfðanir af því tagi sem frumvarpið leggur til, sé ný tegund dómsmála á þessu sviði og ástæða til að fjalla betur um þá nýbreytni sem í því felst. Segja má að þarna sé í einu dómsmáli í senn höfðað vefengingarmál og faðernismál. Væntanlega er ástæða til að gera slíkum málshöfðunum skil í nýrri grein í barnalögum, fremur en á þann hátt sem lagt er til. Fjalla þarf um aðild varnarmegin og t.d. ákveða hvort erfingjar manns sem taldi sig föður geta farið í svona mál. Þá má benda á að þess er ekki getið í frumvarpinu hvort ætlunin er að hin nýja regla gildi um börn sem fædd eða feðruð fyrir gildistöku laganna. Er óhemjubrýnt að semja vandaðar lagaskilareglur þegar breytingar sem þessar eru gerðar á lögum.

## 2. gr. um búferlaflutning innanlands.

Búferlaflutningur barns er til þess fallinn að raska umgengni þegar flutningurinn leiðir til þess að langur vegur verður á milli heimila foreldranna. Þegar þannig stendur á verður umgengni bæði erfiðari og dýrari. Stundum hafa flutningar þær afleiðingar að umgengnin skerðist verulega og bitnar það á hagsmunum barnsins. Að jafnaði er það hagsmunamál fyrir barn að foreldrar þess búi ekki of langt hvort frá öðru en sú skylda er ekki lögð á foreldra samkvæmt barnalögum, heldur er það lagt í hendur foreldra að taka um þetta þær ákvarðanir sem þeir telja bestar. Það er ástæða til að leggja áherslu á að búferlaflutningur lögheimilisforeldris og umgengnisforeldris leiða í þessu efni til sömu niðurstöðu. Það skiptir ekki máli hvort foreldrið flytur búferlum, ef vegalengdin á milli heimilanna lengist. Ef það er nauðsynlegt vegna hagsmuna barnsins, að setja þá reglu sem lögð er til, að lögheimilisforeldri geti ekki flutt með barnið án samþykkis hins, þá er það jafnbrýnt, með tilliti til hagsmuna barnsins, að umgengnisforeldrið geti ekki heldur flutt án samþykkis hins.

Búferlaflutningur um skamman veg raskar ekki umgengni en þó er lagt til að samþykki þurfi vegna slíks. Regla sú sem lögð er til í 2. gr. hefur það í för með sér að lögheimilisforeldri getur ekki flutt

# Sýslumannafélag Íslands

---

lögheimili sitt og barnsins innanlands, án samþykkis hins. Gildir einu hvort það færir nær eða fjær hinu foreldrinu. Foreldrið sem barnið er ekki með lögheimili hjá, getur hinsvegar flutt án hindrunar. Í þeim tilvikum sem barn er með lögheimili hjá báðum foreldrum, yrði þó jafnræði, hvorugt þeirra gæti flutt lögheimili sitt án samþykkis hins. Spyrja má hvort sú regla sem hér er lagt til að verði lögfest, verði til að tryggja þá hagsmuni barns að ekki sé langur vegur milli foreldra eða hvort hún muni ekki síður tryggja rétt annars foreldris til afskipta af einkahögum hins.

Ástæða er til að skoða hvernig bregðast á við ómálefnalegri neitun gegn búferlaflutningi. Er ástæða til að lögheimilisforeldri geti látið reyna á synjunin með öðrum hætti en þeim að höfða forsjármál og krefjast þess að hafa alfarið forsjá? Er foreldrum heimilt að bera ágreining sinn á þessu sviði undir dómstóla eða stjórnvöld?

Varðandi sameiginlega forsjá er litið svo á að meiriháttar ákvörðunum varðandi barn þurfi báðir foreldrar að standa að. Í 4. mgr. 28. gr. barnalaga segir m.a. að í forsjá felist að ákvarða búsetustað barns. Þetta hefur verið túlkað svo að eftir að foreldrar með sameiginlega forsjá hafa gert með sér samning um hjá hvoru þeirra lögheimili er, þá megi sá aðili flytja innanlands með barnið. Í raun er verið að leggja til að lögfest verði sú regla að það teljist alltaf vera meiriháttar ákvörðun að flytja lögheimili barns.

Rétt er að benda á að tillaga frumvarpsins er um að flutningur lögheimilis barns sé óheimill án samþykkis beggja foreldra en sú regla kemur ekki í veg fyrir að fólk flytji búferlum, án þess að færa lögheimili sitt.

Einn valkostur í þessum efnun er sá að foreldrum verði samkvæmt barnalögum heimilað að semja um að búseta beggja, eða barnsins, verði innan tiltekins svæðis, tímabundið eða ótímabundið, og ekki megi flytja út fyrir það afmarkaða svæði, án samþykkis beggja.

### 3. gr. um forsjá eftir andlát.

Fullyrða má að núgildandi regla barnalaganna um að við andlát foreldris, sem fer eitt með forsjá, fari forsjá til stjúpforeldris, sé því til að dreifa, er ekki í samræmi við réttarvitund almennings. Sýslumenn verða í störfum sínum mjög varir við gagnrýni foreldra á þessa reglu. Almenn virðist fólk þykja eðlileg sú regla sem lögð er til í frumvarpinu, þ.e. að látist foreldri sem fer eitt með forsjá, þá fari forsjá til hins kynforeldrisins, án tillits til þess hvort stjúpforeldri sé til að dreifa eða ekki. Segja má að sú regla sem frumvarpið leggi til feli í sér að forsjá stjúpforeldris falli niður við andlát foreldris sem er eitt með forsjá.

### 4. gr. um tvöfalt lögheimili.

Færst hefur í vöxt að foreldrar semji um að barn búi hjá þeim á víxl, oft viku og viku. Ekki er reiknað með í frumvarpinu að skráning á tvöföldu lögheimili barns eigi aðeins við í slíkum tilvikum. Þannig væri hægt að skrá barn með lögheimili hjá báðum foreldrum, jafnvel þó búseta væri alfarið hjá öðru foreldrinu og búseta foreldra væri í sitt hvorum landshluta.

# Sýslumannafélag Íslands

---

Þar sem lögheimili barns er oft fyrirstaða, þrátt fyrir að foreldrar hafi samið um alla aðra hluti, þætti ekki óeðlilegt, ef á annað borð á að leyfa tvöfalda lögheimilisskráningu, að foreldrar sem fara með sameiginlega forsjá barns geti samið um að barnið eigi lögheimili hjá þeim báðum að því tilskildu að gerður hafi verið skriflegur umgengnissamningur, staðfestur af sýslumanni.

Samkvæmt 4. gr. er það ekki gert að skilyrði fyrir tvöfaldri lögheimilisskráningu að forsjá sé sameiginleg. Í 11. gr. þar sem lögð er til breyting á lögum um lögheimili er gert ráð fyrir að foreldrar með sameiginlega forsjá barns ... geti ákveðið að lögheimili barnsins verði hjá þeim báðum. Samkvæmt því er tvöföld lögheimilisskráning bundin við að foreldrar hafi sameiginlega forsjá. Það er ákveðið ósamræmi að gera ekki sameiginlega forsjá að skilyrði einnig í 4. gr.

Orðinu "lengur" í tillögu um breytingu á lögum um lögheimili í 11. gr. frumvarpsins sýnist vera ofaukið, með því gefið til kynna að aðeins foreldrum sem hafa búið saman, sé kleift að hafa tvöfalda lögheimilisskráningu.

Það er nokkuð um að foreldrar deili um hjá hvoru þeirra lögheimili barns eigi að vera skráð, jafnvel þó þau hafi gert með sér samkomulag um búsetu barnsins, forsjá, umgengni og meðlag. Skráning lögheimilis barns hjá foreldri gefur því foreldri stöðu einstæðs foreldris og kann því að að vera skiljanlegt að báðir foreldrar sækist eftir þeirri aðstöðu, enda geta þar verið verulegir fjárhagslegir hagsmunir í húfi. Sú regla sem frumvarpið leggur til veitir foreldrum ákveðna útgönguleið í þessum efnum, þau geta einfaldlega bæði haft lögheimili barnsins. Í framhaldi af lagabreytingu eins og hér er lögð til, eða samhliða, kann að vera tilefni til að skilgreina upp á nýtt hvað felst í stöðu einstæðs foreldris þegar lögheimili barns er hjá báðum foreldrum.

Hvorki er í frumvarpinu né í athugasemdum fjallað um tilhögun meðlags við þær aðstæður að barn hafi lögheimili hjá báðum foreldrum sínum. Óhjákvæmilegt er að fjalla um það. Barnalögin ganga út frá því að það foreldri sem barn er ekki með lögheimili hjá, sinni framfærslu sinni með greiðslu meðlags, sem ekki getur orðið lægra en svokallað einfalt meðlag. Það hvort meðlag eigi að vera hærra, veltur á högum foreldra og þörfum barns. Þannig er reiknað með, þegar einföldu meðlagi sleppir, að foreldrar leggi til framfærslunnar í samræmi við efnahag og þarfir barns. Það er ekki regla gildandi barnalaga að foreldrum beri að framfæra barn að jöfnu.

Þá sýnist nauðsynlegt að svara þeirri spurningu hvaða sveitarfélagi barn teljist tilheyra sem hefur lögheimili hjá báðum foreldrum.

## 5. gr. um dómsmál vegna forsjár.

Engin ástæða er til annars en að stíga það skref að dómari geti dæmt að forsjá skuli áfram vera sameiginleg. Lög 69/2006 lýsa þeirri afstöðu löggjafans að sameiginleg forsjá sé æskileg eftir skilnað og sambúðarslit foreldra og því skýtur skökku við að dómari geti ekki, að athuguðu máli, dæmt á þann veg, telji hann það barni fyrir bestu.

Ekki er í frumvarpinu gert ráð fyrir að dómari geti í forsjármáli ákveðið hina nýju skipan lögheimilis, þ.e. að barn hafi lögheimili hjá báðum foreldrum, jafnvel þó dómari ákveða að barn búi á víxl hjá foreldrum. Þegar foreldrar hafa samið um að hafa lögheimili hjá báðum, en annað vill breyta því

# Sýslumannafélag Íslands

---

fyrirkomulagi, gæti forsjármál verið sú leið sem valin yrði í ljósi þess að ekki verði dæmt lögheimili hjá báðum.

## 6. gr. um forsjá til bráðabirgða á meðan forsjármál er rekið.

Rétt er að benda á að dómari getur, samkvæmt núgildandi barnalögum ákveðið að sameiginleg forsjá verði áfram óbreytt á meðan forsjármál er til meðferðar og getur einnig ákveðið að barn dvelji á víxl hjá foreldrum undir rekstri slíks forsjármáls, sjá 1. og 2. mgr. 35. gr. barnalaga.

Vakin er athygli á að lagt er til að "skýrir" hagsmunir barns þurfi að vera fyrir hendi til að sameiginlegri forsjá verði slitið til bráðabirgða en síðar í greininni þar sem fjallað er um skilyrði fyrir að ákveða að barn búi í 7 daga af hverjum 14 hjá hvoru foreldri er aðeins talað um "hagsmuni" barns. Það er viðurkennd grundvallarregla í barnarétti að úr máli skuli ávallt leyst eftir því sem barninu er fyrir bestu. Sú regla gildir jafnt um ákvarðanir dómara um niðurfellingu sameiginlegrar forsjár sem um ákvarðanir um umgengni. Færi ágætlega á því að segja í barnalögum að dómara bæri að taka ákvarðanir sínar um forsjá, forsjá til bráðabirgða, lögheimili, umgengni, meðlag o.s.frv. á grundvelli þess sem er barninu fyrir bestu.

## 7. gr. - um kostnað við umgengni.

Samkvæmt núgildandi lögum er meginreglan sú að kostnaður við umgengni greiðist af þeim sem umgengni nýtur. Hægt er að semja um annað og einnig er hægt að gera kröfu um að sýslumaður úrskurði um aðra skiptingu kostnaðarins. Slík erindi til sýslumanna eru fátíð. Má spyrja hvort sú staðreynd geti bent til að almennt telji foreldrar núgildandi meginreglu sanngjarna, öfugt við það sem fullýrt er í athugasemdum.

Í frumvarpinu er lögð til ný meginregla, að foreldrar greiði kostnað að jöfnu, en jafnframt hægt að semja um annað sem og að leggja fram kröfu hjá sýslumanni um aðra skiptingu. Reyndar segir í lok athugasemda með 7. og 8. grein að sýslumaður skuli, við úrskurð um þetta atriði, jafnan miða við að kostnaður þessi skiptist að jöfnu. Vandséð er hvaða þýðingu það á að hafa að leggja ágreining þennan undir sýslumann þegar svo skýr fyrirmæli eru gefin um niðurstöðuna. Við úrlausn ágreinings um kostnað við umgengni samkvæmt núgildandi lögum er litið til fjárhags foreldra sbr. athugasemdir með 46. gr. barnalaga.

Það hvort umgengni raskist alvarlega af því að foreldrar búi langt frá hvort öðru getur ráðist töluvert af efnahag þeirra. Verði meginreglu um kostnað af umgengni breytt svo sem hér er lagt til, er rétt að taka fram að við úrlausn ágreiningsmála um ferðakostnað beri sýslumanni að taka tillit til efnahags foreldra og því hvaða tilhöggun greiðslu ferðakostnaðar sé best til þess fallin að greiða fyrir umgengni og samrýmist þar með best hagsmunum barnsins.

Í athugasemdum er á það bent að ósanngjarnt sé að sá sem umgengni nýtur þurfi að borga allan kostnað af umgengni, ekki síst í ljósi þess að viðkomandi hafi oft á tíðum ekkert val um hvar barnið býr. Skal tekið undir þetta en jafnframt bent á að langur vegur milli foreldra og aukinn kostnaður við umgengni getur allt eins hlotist af breyttri búsetu þess foreldris sem nýtur umgengninnar. Ræður

# Sýslumannafélag Íslands

---

lögheimilisforeldrið þar engu um. Ekki verður því séð að sú regla sem frumvarpið leggur til, leiði endilega til þess að útrýma óréttlæti á þessu sviði.

Mikilvægt er, verði þessi breyting gerð, að tilgreina að það sé ferðakostnaður barns sem eigi að skiptast milli foreldra. Væntanlega ekki ætlunin að skipta öðrum kostnaði af umgengni.

## 8. gr. - um umgengni í 7 daga af hverjum 14.

Lagt er til í 8. gr. frumvarpsins að sýslumaður geti úrskurðað að umgengni verði í 7 daga af hverjum 14, enda þyki slíkt fyrirkomulag samræmast hagsmunum barns. Ekki er vikið að rökum fyrir tillögu þessari í athugasemdum með frumvarpinu þó hér sé um veigamikla breytingu að ræða en kemur þó fram að þarna yrði fylgt dönsku fordæmi.

Vakin er athygli á að tillaga um að sýslumanni eða dómstóli sé heimilt að ákveða skipta búsetu barns, er ekki bundið við að foreldrar hafi sameiginlega forsjá barnsins. Hægt er að ákveða að barn dvelji til jafns hjá foreldri án forsjár.

Foreldrar geta í dag samið um að búseta barns sé hjá þeim til skiptis. Það sem lagt er til í frumvarpinu er að hægt sé að ákveða slíkt fyrirkomulag, af sýslumanni, eða dómara ef svo ber undir, gegn mótmælum annars foreldrisins. Fyrirkomulag jafnrar búsetu hlýtur eðli málsins samkvæmt að krefjast mikillar og góðrar samvinnu foreldra, ef ekki á að koma niður á hagsmunum barnsins. Það hlýtur því að orka tvímælis að koma slíku fyrirkomulagi á með ákvörðun stjórnvalds eða dómstóls.

Ef barn á að búa til skiptis hjá foreldrum, er eðli máls samkvæmt nauðsynlegt að þau búi nálægt hvort öðru. Mikilvægt er að daglegri rútfna barns sé sem minnst raskað af því hjá hvoru foreldri það heldur til. Verður dómstóli eða sýslumanni heimilt að gera áframhaldandi búsetu foreldra í nágrenni hvort við annað að skilyrði fyrir ákvörðun um að skipta búsetu barns? Verður við það miðað að forsendur bresti ef annað foreldrið flytur út fyrir til tekið svæði? Skólaganga barns sem býr hjá báðum foreldrum er sérstakt umfjöllunarefni, ástæða er til að taka af vafa um að gengið sé út frá því að barn gangi í einn skóla / leikskóla.

Ekki er um það kunnugt að rannsakað hafi verið hér á landi hvernig fyrirkomulag jafnrar búsetu reynist börnum, við hvaða aðstæður það reynist vel og hvenær síður. Ástæða er til að slíkar rannsóknir eigi sér stað áður en skref þetta er tekið. Viðhorf hérlendis til þessa fyrirkomulags þarf að kanna sem og reynslu foreldra og barna af fyrirkomulaginu.

Mikilvægt er að þær reglur sem settar eru um forsjá og umgengni séu til þess fallnar að draga úr togstreitu og ágreiningi milli foreldra um börn sín, að reglurnar ýti ekki undir fjölgun ágreiningsmála, fremur að úr þeim dragi.

Álitamál kanna að vera hvort kalla eigi það "umgengni" þegar barn er hjá foreldrum til skiptis. Hvort foreldra hefur þá umgengni við barnið?

Ekki virðist endilega reiknað með því að tvöföld skráning lögheimilis fylgi þeirri niðurstöðu sýslumanns eða dómara að barn skuli búa til jafns hjá foreldrum.

# Sýslumannafélag Íslands

---

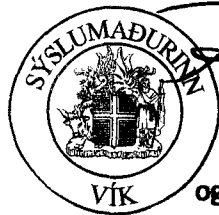
**9. gr. - um upplýsingar um barn.**

Sú breyting sem í frumvarpinu er lögð til sýnist vera eðlileg.

**10. gr. - um gildistöku.**

Áður hefur verið að því vikið og verður það ítrekað að vandaðra lagaskilareglna er þörf.

Stjórn félagsins leggst gegn samþykkt laganna að óbreyttu. Stjórnin telur að fram þurfi að fara frekari umræður um efni breytinga þessara m.a. á vettvangi þeirra sem vinna við meðferð þessara mála þ.á.m. sýslumanna og dómara



*Anna Birna Þráinsdóttir*  
Anna Birna Þráinsdóttir  
sýslumaður í Vík  
og form. sýslumannafélags Íslands