

Høringsuttalelse fra Bergen Overformynderi

Vedr. forslag til lovendringer for å gi barn bedre beskyttelse mot vold og overgrep, fra Det kongelige barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet 12.10.12

Bergen overformynderi er landets nest største overformynderi. Bergen overformynderi behandler saker etter vergemålsloven, lov om umyndiggjøring og en rekke særlover innen arv/ skifte, barnerett, barnevernsrett, fast eiendom, forsvunne personer, lov om kommunale helse- og omsorgstjenester, pasientrettigheter etc.

Overformynderiet oppnevner verger og hjelpeverger, fører tilsyn med disse og forvalter midler for umyndige og hjelpetrengende. Vergen handler på den umyndiges vegne i formuessaker og ivaretar den umyndiges anliggender.

Overformynderiet i Bergen har fast formann som er jurist, og to andre jurister, samt økonomer og merkantile, til sammen 12 årsverk. Juristene ved overformynderiet i Bergen har politifaglig og barnerettsfaglig bakgrunn.

Bergen overformynderi har til enhver tid ca 3000 aktive saker, herunder umyndige (barn under 18 år og de som er umyndiggjort) og hjelpetrengende (de som er over 18 år, men som på grunn av medisinske forhold trenger en hjelpeverge). I tillegg oppnevner overformynderiet setteverge ved dommeravhør og evt videre straffesak der barn skal avhøres som fornærmet eller vitne. Overformynderiet oppnevner hjelpeverge i de tilfeller der en eller begge foreldreverger ikke er i stand til å utføre vergefunksjonen, og overformynderiet har hjemmel til å fatte beslutninger etter vergemålsloven § 3, siste ledd til å treffe avgjørelse på fomesrettens område hvis noen som er verger i fellesskap ikke blir enige.

Den myndighet som overformynderiene har i dag, er ihht ny vergemålslov overført til Fylkesmennene. Den nye loven trer etter det opplyste i kraft fra 01.07.13.

Merknader fra Bergen overformynderi:

Bergen overformynderi har valgt å fokusere på de deler av endringsforslaget der overformynderiet som sådant har relevant erfaring innen vårt myndighetsområde.

Til kap 2: Bostedsforelders rett til å beskytte barnet mot vold og overgrep

I dette avsnittet reises problemstillingen hvorvidt bostedsforelder kan nekte samvær der han eller hun frykter at barnet utsettes for vold eller overgrep hos samværsforelder.

Og som en forlengelse av dette om bostedsforelder kan risikere at samværsnekt kan komme han eller henne til skade i en eventuell senere rettssak om hvor barnet skal bo fast, dersom retten ikke legger til grunn at det har skjedd overgrep.

Til dette vil overformynderiet i Bergen bemerke: Gjennomgående kommer overformynderiet ikke inn i disse sakene før etter at det er blitt en politisak og det er reist mistanke om familievold eller andre overgrep. Barna skal i disse tilfellene avhøres ved dommeravhør, og overformynderiet oppnevner som oftest en setteverge fordi foreldrene med foreldreansvar er involvert i saken og således inhabil til å ivareta barnets interesser i forbindelse med avhøret og evt videre straffesak.

Generelt er overformynderiet i Bergen enig med Departementet om at bostedsforelder etter gjeldende rett kan og skal nekte samvær dersom det foreligger en reell frykt for at barnet utsettes for vold og overgrep hos samværsforelder. Det kan likevel synes som om det er behov for en presisering her, og en støtter departementets forslag om endringer i barneloven § 43, 1.ledd og 2.ledd, 2.pkt, samt en ytterligere presisering i barneloven § 43, 5.ledd, siste pkt.

Det reises også spørsmål om rettens mulighet for å treffe midlertidig avgjørelse etter barneloven § 60 om samvær, foreldreansvar og fast bosted. Overformynderiet i Bergen erfarer at tingretten er restriktiv med å bruke adgangen de har etter gjeldende rett til å treffe midlertidig avgjørelse, og ser at det er behov for å presisere rettens ansvar dersom det er risiko for vold eller overgrep og en av partene krever det. Overformynderiet erfarer i saker etter barneloven § 63, der barnet etter dødsfall ikke har foreldre med foreldreansvar, at tingretten bare i liten utstrekning benytter adgangen de har til å fatte midlertidig avgjørelse etter § 60. I slike tilfeller har barnet som oftest etablert omsorg gjennom barnevernet, slik at det ikke nødvendigvis er en løpende risiko for overgrep. Overformynderiet vurderer det slik at retten bør bruke adgangen til å treffe midlertidig avgjørelse desto mer i risikosaker som beskrevet overfor.

Det bør i den forbindelse presiseres, evt i forarbeid, hvor stor risiko som kreves, jf lovforarbeidene i Ot.prp nr 103 (2004-2005) og rettens vurderinger i sak Rt 1990 s 239 og Rt 1994 s 940 om at det «overhodet ikke kan tas noen risiko i et slikt forhold.»

Til kap 3: Barneverntjenestens rolle ved mistanke om vold og andre overgrep under samvær

Det reises her problemstillingen om hvorvidt barneverntjenesten bør bistå bostedsforelder i å gjennomføre en sak om endring av foreldreansvar eller samvær etter barneloven. Hovedmomentet er å hindre at barnet utsettes for vold og overgrep, og at bostedsforelder ikke alltid vil ha ressurser til å fremme en slik sak.

Etter gjeldende rett er det bare en snever adgang til dette etter tvisteloven § 15-7 (1) b, begrenset til de tilfeller der saksutfallet angår de særskilte interesser som det offentlige organet ivaretar. Dette vil antagelig ikke være tilfellet i saker om et konkret barn, og foreldreansvaret, bosted for eller samvær med dette.

Overformynderiet i Bergen er restriktiv med å anbefale en særskilt hjemmel for at barnevernstjenesten skal være partshjelper. Barnevernstjenesten skal ivareta barnets beste og være en nøytral part mellom foreldrene.

Hvis de skal være partshjelper vil dette påvirke både deres eget vitneutsagn og mulighetene for en nøytral og god veiledning av begge foreldrene i etterkant av saken.

Det bør finnes andre løsninger for å ivareta en ressurs svak forelder som ikke makter å reise sak om endring av bosted, samvær eller annen kontakt med en forelder der det er risiko for vold og overgrep.

Overformynderiet vil i denne sammenheng vise til mulighetene for å vurdere en setteverge etter vergemålsloven § 15, alternativt vurdere en hjelpeverge etter vergemålsloven § 16.

Etter dagens vergemålslov § 15 kan det oppnevnes en setteverge i vergens sted dersom en verge er *«ugild»* til å handle for den umyndige. Ugild er en verge når han selv eller hans ektefelle eller forlovede eller en slektning eller besvogret i nedstigende linje eller i første sidelinje eller noen som han representerer *«har en interesse som strider mot den umyndiges»*.

Denne hjemmelen blir bla. brukt i dag i de tilfeller der barn er f.eks vitne eller fornærmet i en sak om familievold. En av foreldre er kanskje overgriper eller voldsutøver og den andre forelder har status som vitne i saken. I disse tilfellene anses begge foreldre som inhabile til å ivareta barnets interesser i saken, og det blir oppnevnt en setteverge ifbm dommeravhøret og evt videre straffesak, bruk av rettsmidler m.m.

Det vil kunne tenkes tilfeller der en ressurs svak forelder må anses for å være inhabil til å ivareta barnets interesser pga egen tilknytning til saken. I disse tilfellene er det hensiktsmessig å bruke en advokat som setteverge, og denne vil da kunne reise søksmål i foreldrenes sted.

Overformynderiet må her få en henvendelse fra barnevernet før det blir vurdert setteverge. Foreldrene vil motta varsel etter forvaltningsloven.

Etter dagens vergemålslov § 16 kan det oppnevnes hjelpeverge dersom en verge (forelder med foreldreansvar) «antas å ikke kunne ivareta den umyndiges tarv for en viss tid eller for visse saker.»

Bestemmelsen brukes i dag f.eks i tilfeller der mor eller far med foreldreansvar ikke kan ivareta vergesfunksjonen for et barn, pga egen sykdom, rus eller lignende.

Betegnelsen *«ivareta den umyndiges tarv»* favner vidt. Lødrup skriver i sin kommentarutgave til vergemålsloven (2008) s 122 flg at vervet kan begrenses i sak eller tid, og at bestemmelsen gir adgang til å «hjelp» vergen dersom denne ikke selv kan, eller ikke, uten store vanskeligheter eller kostnader, kan ivareta den umyndiges interesser.

Bestemmelsen vil etter vårt syn kunne brukes i en sivil sak, og der det av ulike grunner er behov for en hjelpeverge som trer inn i foreldrenes sted.

En vurderer det slik at det kan være behov for setteverge ifht den forelder der det er mistanke om vold eller overgrep, og hjelpeverge ifht den forelder som ikke vil foreta seg noe og/eller er passiv.

Etter den nye vergemålsloven blir både setteverge og hjelpeverge betegnet som midlertidig verge. Se ny vergemålslov § 27, jf §34.

Til kap 4: Tap av samværsrett og/eller foreldreansvar som stilt krav i en straffesak

Det reises her spørsmål om hvorvidt det skal kunne fremmes krav om tap av foreldreansvar og/eller samværsrett som sivilt rettskrav i en straffesak etter straffeprosessloven kap 3, der en forelder som har samværsrett blir siktet, tiltalt eller dømt for vold eller overgrep mot egne barn eller tidligere partner. Særlig der bostedsforelder ikke har vilje eller evne til å nekte samvær eller reise sak etter barneloven for domstolen.

Etter gjeldende rett kan dette gjøres etter straffeprosessloven § 3 for det tilfellet at kravet er utløst av den straffbare handlingen og at det er påført en fysisk eller juridisk person skade eller tap. kravet kan rettes mot siktede, i noen tilfeller også siktedes foreldre eller et forsikringsselskap. Det er ikke et vilkår om at siktede finnes skyldig i straffesaken, jf Karmøysaken.

Overformynderiet i Bergen vil også her be Departementet merke seg muligheten til at barnet kan få oppnevnt en hjelpeverge/ setteverge dersom bostedsforelder ikke har vilje eller evne til å reise sak etter barneloven for domstolen. For øvrig er en enig med Departementet i at det er prosessøkonomiske fordeler ved en løsning som åpner for å fremme sivilt krav om tap av samværsrett og eventuelt foreldreansvar pådømt i en straffesak.

Overformynderiet i Bergen erfarer derimot at politiet ikke har nok kunnskap om de juridiske termene «daglig omsorg» og «foreldreansvar» langt mindre besitter kunnskap barnefaglig. Dette utgjør en svakhet rettsikkerhetsmessig for barna, og gjør at vi er skeptisk til å la et spørsmål om fast bosted bli behandlet som et sivilt krav i en straffesak.

Til kap 5: Barns deltagelse

Departementet reiser problemstillingen om høring av barn i saker etter barneloven. Etter barneloven § 31 er aldersgrensen satt til 7 år. Det kan stilles spørsmål ved om hvorvidt barns rettigheter etter FNs barnekonvensjon er tilstrekkelig ivaretatt ved denne aldersgrensen. Adopsjonsloven § 6 og barnevernloven § 6-3 fastsetter at også yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg.

Overformynderiet har myndighet og behandler saker etter vergemålsloven. I denne lovs § 40 fastsettes det en aldersgrense på 14 år - over dette skal vergen «høre hva den umyndige har å si før han eller hun treffer avgjørelse om den umyndiges økonomiske forhold. Om den umyndiges medbestemmelsesrett i personlige forhold gjelder reglene i barneloven § 31»

Etter den nye vergemålsloven er tilsvarende aldersgrense satt til 12 år, se ny vergemålslov § 17, 4.ledd.

Overformyndieriet sin erfaring er at barna kan tilføre saken nye opplysninger, og at det er nødvendig å høre deres mening om alle sider av saken.

Overformyndieriet mener det er nødvendig å involvere barnefaglige personer til denne vurderingen, både mht om yngre barn er i stand til å danne seg egne meninger og hvordan disse skal formidles, samt også tilbakemeldingen til barnet i etterkant.

Til kap 6: Opplysnings- og meldeplikt for dommere

Det reises her spørsmål ved om domstolene bør ha adgang og plikt til å melde fra til barnevernet dersom de gjennom sin saksbehandling etter barneloven får kunnskap om bekymringsverdige omsorgssituasjoner for involverte barn.

Etter gjeldene rett har noen yrkesgrupper en slik «meldeplikt» til barnevernet: offentlige myndigheter og organisasjoner etter barnevernloven § 6-4 annet ledd og noen yrkesgrupper etter barnevernloven § 6-4 tredje ledd. Meldeplikten inntreder dersom man har eller får opplysninger som gir grunn til å tro at et barn blir mishandlet i hjemmet eller at det foreligger andre former for alvorlig omsorgssvikt.

Det er usikkert om domstolene omfattes av begrepet «offentlig myndighet.»

Det er Bergen overformynderi sin erfaring i slike saker at Barnevernsvakten er en viktig samarbeidspartner for å kartlegge situasjonen til barnet, og evt vurdere tiltak. En må anta at også saker etter barneloven som *ikke er innom* forvaltningen også kan ha behov for en slik varslingsplikt for de involverte.

En er enig med Departementet i en lovendring hvor det klargjøres at også dommere, uavhengig av taushetsplikten, har en rett og plikt til å melde fra til barneverntjenesten.

Til kap 7: Saksbehandlingen i barnelovssaker for domstolene – saker med volds- og overgrepssproblematikk

Det reises her en rekke problemstillinger knyttet til saksbehandlingsreglene når saker med volds- og overgrepssproblematikk skal gå for domstolene.

Bergen overformynderi vil bemerke at det for spørsmålet om hvem som ivaretar barnets interesser og behov i rettsprosessen bør vurderes å gjøre en henvisning fra barneloven § 61 (1) nr 5 til vergemålsloven §§ 15 og 16 (ny vergemålslov § 27 og 34).

Barnets foreldre vil fort bli å anse som inhabile i saker med høyt konfliktnivå.

Til kap 8: Økonomiske og administrative konsekvenser

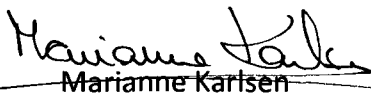
Ingen merknader.

Til kap 9: Likestillingsmessige konsekvenser

Ingen merknader.

Bergen, 28.11.12

Med vennlig hilsen



Marianne Karlisen

Overformynder



Turid E. Oltedal Lunde

Juridisk rådgiver