



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Barne- og likestillingsdepartementet
Postboks 8036 Dep
0030 OSLO

323.00
8/9-08
200802106-67

Deres ref.
200802106-/ ELUS

Vår ref.
200803192- /ÅST

Dato
05.09.2008

**Høring - Barnelovutvalgets forslag til endringer i barneloven - NOU 2008:9 -
Med barnet i fokus**

Vi viser til Barne- og likestillingsdepartementets brev av 9. mai 2008 med vedlegg.

Justisdepartementet har følgende merknader:

Generelle merknader:

NOU 2008: 9 Med barnet i fokus behandler mange viktige spørsmål. Det overordnede hensynet på dette rettsområdet vil alltid være det som er best for barnet. Etter Justisdepartementets syn er det imidlertid også et grunnleggende synspunkt at reglene i barneloven så langt mulig må søke å motvirke konflikter mellom foreldrene.

Barnelovutvalget har behandlet spørsmål som det kan være stor uenighet om, både mellom foreldre som er i konflikt og i samfunnet for øvrig. De mange momentene som skal vurderes før en beslutning fattes oppleves og beskrives med til dels svært ulikt utgangspunkt.

I en del tilfeller er konfliktsituasjonen helt fastlåst, eller den kan utløse straffbare handlinger som krever politiets bistand. Målsettingen må være å redusere antallet slike saker gjennom gode, forebyggende og konfliktdependende tiltak.

Enkelte av de endringer som er foreslått medfører økt risiko for fastlåste situasjoner dersom ikke forhandling eller mekling fører frem. Dette gjelder både forslaget om å kreve enighet om flytting innenlands dersom foreldrene har felles foreldreansvar, og

den praktiske gjennomføringen av delt bosted som ikke er avtalt mellom foreldrene, men pålagt av domstolen.

Domstolene behandler hvert år et stort antall saker etter barneloven. Domstolene har derfor et stort erfaringstilfang som kan bidra til vurderingen av forslag til endringer i barnelovens regler om foreldreansvar og samvær. For den videre behandling av saken er det derfor behov for å sikre innspill fra domstolene og fra Domstoleadministrasjonen, jf. her Domstoleadministrasjonens brev 14. august 2008 til Barne- og likestillingsdepartementet som Justisdepartementet har mottatt kopi av.

Merknader til de enkelte forslagene:

Til barneloven § 30

Justisdepartementet støtter flertallets forslag til endringer i barneloven § 30 fjerde ledd. Vi deler det syn at foreldreansvaret bør vurderes samlet og at det er lite ønskelig med rettslige konflikter knyttet til de enkelte beføyelsene som inngår i foreldreansvaret.

I punkt 7.5 påpeker utvalget at dersom det åpnes for at et barn skal kunne gå i to barnehager eller på to skoler (som følge av delt bosted), bør det klart framgå at dette bare bør skje unntaksvis og kun når det er til barnets beste. Vi ser imidlertid heller ikke grunn til at et krav fra enige foreldre om at barnet skal gå på to skoler, bør etterkommes. Vi kan ikke se at det å gå på to skoler og veksle mellom ulike pedagogiske opplegg, ulike lærere og ulike venner kan fremstå som det beste for barnet. Vi gir derfor vår tilslutning til det refererte synspunktet fra Utdanningsdirektoratet, utredningen punkt 7.5, side 53 første spalte, der det argumenteres for at en slik løsning ikke er forsvarlig.

Til barneloven § 35

Justisdepartementet deler utvalgets syn om at et automatisk foreldreansvar i seg selv ikke er noen garanti for at barnet også får mer kontakt med far jf. utredningen punkt 7.2.3. Reglene om samvær og delt (skiftevis)bosted er her langt mer sentrale. Allerede i dag er reglene slik at en far som er interessert i å ta del i foreldreansvaret, uten større vansker vil få dette. Det vil imidlertid ikke alltid være i barnets interesse at et felles foreldreansvar følger direkte av loven. Far kan for eksempel være en overgriper som utsetter mor eller barn for fare. Det synes også unødvendig at man må reise sak for å frata en i og for seg egnet, men i praksis fraværende, far foreldreansvaret. Justisdepartementet støtter derfor utvalgets flertall som etter en bred analyse konkluderer med at dagens regler bør opprettholdes.

Til barneloven § 36

Justisdepartementet støtter utvalgsflertallets forslag om å omformulere regelen i § 36 første ledd om adgangen til å avtale delt (skiftevis) bosted.

Utvalget gir en bred vurdering av om domstolene skal kunne idømme delt (skiftevis) bosted selv om en slik løsning ikke er omfattet av partenes (foreldrenes) påstander. Slik

vi forstår utvalget, legger utvalget til grunn at en slik adgang antakelig vil øke antall rettssaker om barnets bosted. Grunnen til dette er at muligheten for å nå fram med et krav om delt bosted kan synes større enn muligheten for å nå fram med et krav om bytte av bosted fra den ene til den andre forelderen. Når muligheten for å nå fram med et søksmål øker, vil det være å vente at også prosessviljen øker.

Utvalget refererer også forskning, jf. punkt 10.4.3, som etter Justisdepartementets syn trekker i retning av at et pålegg om delt bosted i en familie med konflikt neppe er til det beste for barnet. Den samme forskningen viser også at mange av de familiene som ble pålagt delt bosted, relativt snart fant andre ordninger selv. Det kan derfor synes som om det verken er til barnets beste eller særlig hensiktsmessig å idømme delt bosted i strid med foreldrenes ønsker.

Etter vårt syn stiller saken seg annerledes om foreldre i forbindelse med rettens behandlinger av en tvist – og kanskje etter et visst påtrykk fra dommeren – selv kommer til at en avtale om delt bosted kan tre i stedet for en rettslig avgjørelse. Om det motsatte skjer, og partene fastholder sine påstander, er de etter vårt skjønn neppe egnet til å bli pålagt delt bosted av retten. Delt bosted krever samarbeidsvilje og -evne i de familiene som skal leve med ordningen. Justisdepartementet er derfor av den oppfatning at det ikke vil være et hensiktsmessig tiltak å idømme delt bosted i en konfliktfylt familie. I tillegg er vi enig med utvalget i at det er sannsynlig at forslaget vil øke foreldrenes prosessvilje og derved både antall rettssaker og det konfliktnivået mange barn må leve med. Justisdepartementet støtter derfor mindretallets syn og mener at det ikke er grunnlag for å endre reglene på basis av den kunnskapen vi har i dag.

Til barneloven §§ 37, 40, 48, 51 mv.

Flertallet i utvalget foreslår at avgjørelsen om å flytte barnet legges inn under foreldreansvaret, slik at foreldrene må være enige dersom barnet skal flytte og samvær vil bli vesentlig vanskeligere etter at barnet har flyttet. Det er vanskelig å forutse hvilken innvirkning dette vil få på konfliktnivået i familien og på antall rettssaker. Etter vårt syn kan forslaget dermed slå begge veier.

På den ene siden kan flytting være godt begrunnet og i barnets interesse. Når et samlivsbrudd er et faktum, vil foreldrene måtte reorganisere livene sine og finne nye måter å løse dagliglivets utfordringer på. Kanskje har den barnet bor fast hos, behov for å flytte til et større sted for å få utdanning, arbeid, bedre betalt arbeid eller arbeid med en gunstigere arbeidstid for en aleneforelder. Kanskje vil det være i barnets interesse at familien flytter til et sted der omsorgsforelderen har et bedre nettverk som kan støtte forelderen. På den andre siden er det opplagt at flytting kan være et negativt tiltak foreldrene imellom i en eskalerende konflikt.

Vi ser det som problematisk at flertallets forslag rent faktisk vil innebære at samværsforelderen i stor grad vil kunne flytte hvor han eller hun vil og etablere seg og

reestablere seg, mens den samme forelderen i stor grad kan bestemme at den forelderen barnet bor hos skal bli boende. Dette vil bety at en samværsforelder etter et samlivsbrudd vil ha langt større frihet til å flytte enn den som har barnet boende fast hos seg. Vi synes at dette er en lite heldig løsning.

Etter vårt syn bør det derfor vurderes å innføre en varslingsregel i stedet for utvalgets forslag. En slik varslingsregel kan utformes etter mønster av den danske regelen i forældreansvarsloven § 18. En varslingsregel bør gjelde begge foreldre og ikke bare den barnet bor fast hos. Å innføre plikt om varsling av flytting for samværsforelderen og, den barnet bor fast hos kan begrunnes ut fra hensynet til barnets beste, og dets krav på samvær med begge foreldre. En slik varslingsregel kan dessuten tenkes å virke konfliktdempende i seg selv, ikkje nødvendigvis ved at flytting hindres, men vel så gjerne ved at det legges til rette for å finne nye avtaler som letter barnets mulighet til fortsatt samvær med begge foreldre.

Til barneloven § 43

Justisdepartementet støtter utvalgets forslag om at samvær kan avtales slik at barnet bor halvparten av tiden hos hver forelder. Det er imidlertid vesentlig at et så omfattende samvær er basert på frivillighet. På samme måte som at vi ikke anbefaler at det idømmes delt bosted, vil vi også være kritiske til en løsning der det kan pålegges det samme under merkelappen "samvær" i strid med foreldrenes vilje. Også dette er en løsning som kan øke konfliktnivået i familiene i strid med barnets interesser. På bakgrunn av rettspraksis og at domstolen har valget mellom mange alternativer, - ikke bare to, for samværets omfang, anser vi det unødvendig å ta inn i loven en særskilt bestemmelse som utelukker dom for 50 % samvær.

Justisdepartementet har tidligere tatt til orde for å beholde en normering av hva som anses som vanlig samvær. Vi tror dette er viktig for å øke det reelle samværet mellom barnet og den forelderen som barnet ikke bor fast hos. Vi har også pekt på at man i den offentlige debatt ofte overser at om lag 25 % av samværsforeldrene i dag har betydelig mindre samvær enn det som vil følge av en ordning med "vanlig samvær". Det er derfor viktig å beholde en norm for "vanlig samvær" og en målsetting om at stadig flere samværsforeldre skal ha minimum vanlig samvær. Dette innebærer også at Justisdepartementet ikke støtter mindretallets forslag om å fjerne definisjonen av vanlig samvær.

I en tid der feriefritiden og verdsettelsen av fritid har økt i samfunnet, mener vi det vil være riktig å utvide definisjonen av vanlig samvær. Justisdepartementet støtter derfor utvalgsflertallets forslag om å utvide definisjonen av vanlig samvær jf. forslaget til endring av barneloven § 43 andre ledd tredje punktum.

Til barneloven § 64 a

Justisdepartementet har forståelse for forslaget til særregel om sakskostnader i saker om foreldreansvar, fast bosted og samvær. Selv om reglene i tvisteloven §§ 20-2 flg. i mange saker vil føre til samme resultat som utvalgets forslag, trass i tvistelovens utgangspunkt om at den vinnende part skal få dekket sine sakskostnader, kan det være en fordel at barneloven gir et klarere uttrykk for rettstilstanden. Men det må nok være rom for flere unntak fra regelen om at hver part bærer sine kostnader enn de eksempler som er nevnt i utredningen s. 90-91, f. eks. der grunnlaget for dommen er at en forelder har begått overgrep eller vanskjøttet barnet. Justisdepartementet vil eventuelt komme nærmere tilbake til spørsmålet om sakskostnader i lys av høringen.

Til barneloven § 65 første ledd

Justisdepartementet støtter utvalgets mindretall og mener at det ikke bør åpnes for fysisk avhenting av barnet i regi av namsmyndighetene for å gjennomføre samvær. Om en slik regel skal fungere etter hensikten, må det regnes med at et barn skal kunne hentes fysisk flere ganger og sannsynligvis også ofte mot sin vilje. Etter vårt skjønn vil dette være et ikke forsvarlig myndighetsinngrep. Flertallets forslag er her, etter vårt skjønn, i for stor grad preget av de voksnes behov for gjennomføring av avtaler, og i for liten grad basert på hva som er best for barnet. Etter vårt skjønn vil vissheten om en slik sanksjon heller føre til økt konfliktnivå enn det motsatte. Det er også et spørsmål hvordan kvaliteten på samværet blir når samværshelgen innledes med at barnet hentes av namsmannen og bringes til samvær.

I utredningen side 87 peker utvalgets flertall på at barn som har fylt 7 år, har rett til å uttale seg før det blir tatt en avgjørelse. Dette må samtidig bety at barn under 7 år ikke har denne retten. Men spørsmålet om samvær er et spørsmål barn gjerne kan ha klare meninger om fra de er nokså små. Om utvalgets flertall forstås rett, innebærer forslaget at barnets mening ikke skal tillegges vekt de syv første leveårene. Og siden dette bare er aktuelt der den barnet bor fast hos, motsetter seg en frivillig gjennomføring av samværet, fremstår det som desto mer sannsynlig at avhenting av barnet vil oppfattes som et overgrep fra barnets side. Vi ser det som en alvorlig innvending at tvangsassaratet på denne måten i realiteten kan bli satt inn mot små barn som er i en utrygg situasjon.

For barn mellom 7 og 12 år kunne et forslag om tvangsmessig gjennomføring dersom barnet samtykker til dette, gi en viss mening. Motargumentene reduseres av det faktum at tvangsgjennomføring ville kunne begrenses til de tilfellene der barnet ikke motsetter seg avhenting. Men også for disse tilfellene ser vi betydelige betenkeligheter. Barnet vil med et ja eller nei til tvangsmessig gjennomføring måtte ta den belastningen det innebærer å velge mellom to foreldre i konflikt. En annen sak er at det for barn i denne aldersgruppen som selv ønsker samvær, muligens kunne vært behov for en ordning som ga muligheten for å få gjennomført samvær med en forelder som også ønsker samvær. Vi nøyer oss her med å reise spørsmålet.

For barn mellom 12 og 18 år fremstår regler om tvangsmessig gjennomføring som unødvendige. Disse barna er så store at om de ønsker samvær, vil de med samværsforelderens hjelp normalt selv kunne sørge for at samvær blir gjennomført.

Justisdepartementet ser videre grunn til å peke på at det er manglende samsvar mellom beskrivelsen av forslaget i utredningen kapittel 11 og forslaget til ny lovtekst. Mens det i kapittel 11 understrekes at fysisk gjennomføring skal være en siste utvei osv., fremkommer det ingen slike skranker i lovteksten. Slik lovforslaget fremstår fra flertallets hånd, vil det være en vid adgang til å tvangsgjennomføre en avgjørelse uten ytterligere lovfestede skranker.

Etter vårt syn bør man i stedet satse på løsningsbaserte ordninger som styrker samarbeidsklimaet. Dette innebærer at det for eksempel kan vurderes å se på reglene for mekling mv. på nytt når det gjelder mangelfull gjennomføring av samvær. I tillegg til dette er det mulig å vurdere om det er hensiktsmessig å gi samværsforelderens adgang til å begjære bistand fra namsmyndighetene eller barnevernet i forbindelse med samværets start, men uten at dette skal være et tvangsinngrep. En utvidet ordning med samvær med tilsyn kan også være egnet til å få løst opp et fastlåst mønster og skape tillit mellom foreldrene.

Utover dette er det vår oppfatning at reglene om begrenset rettskraft for slike avgjørelser i seg selv som oftest er en tilstrekkelig sanksjon. Fordelen ved å åpne for en ny avgjørelse vil være at man kan komme fram til løsninger som viser seg mer gjennomførbare. Det faktum at det kan besluttes at barnet skal flyttes permanent, vil jo også normalt bedre samarbeidsviljen. I en ny sak vil den barnet bor fast hos, også ha anledning til å komme med reelle argumenter knyttet til at samværet eventuelt ikke bør gjennomføres eller at det bør gjennomføres på en annen måte. I tillegg til dette har man allerede i dag regler om tvangsmulkt. Fordelen med disse reglene kontra fysisk avhenting av barnet er at de ikke rammer barnet direkte.

Om økonomiske og administrative konsekvenser

Som utvalget peker på vil flere av forslagene, medføre en økning i domstolenes arbeidsmengde. Dette gjelder særlig forslaget om at domstolene skal ha kompetanse til å ta stilling til om et barn skal flytte når foreldrene har felles foreldreansvar. Dette er en svært praktisk sakstype, og endringen vil nok medføre en økning i saker for domstolene selv om man etter dagens regelverk nok har en del saker om den daglige omsorgen som er utløst av flytting. Dette vil gi merkostnader for domstolene.

Som en konsekvens av at forslagene vil medføre at domstolene får flere saker til behandling vil også kostnadene til rettshjelp etter lov om fri rettshjelp i forbindelse med domstolsbehandlingen av slike saker øke.

Når det gjelder utvalgets forslag til ny § 30 fjerde ledd i barneloven bemerker vi at ordlyden ikke gir noen klar anvisning på hva domstolens vurderingstema vil være i

disse sakene. Det er vel rimelig å tro at utvalget mener at domstolen skal vurdere om aktuelle undersøkelser er formålstjenelige eller om en aktuell medisinsk behandling er nødvendig, jf. første punktum i bestemmelsen, og dette burde i så fall fremgått av ordlyden i annet punktum.

Justisdepartementet forutsetter at de økonomiske og administrative konsekvensene for domstolen konkretiseres nærmere i forbindelse med utarbeidelse av en eventuell odelstingsproposisjon, og at loven ikke trer i kraft før eventuelle merutgifter for domstolene kompenseres fullt ut.

Til forskrift om nærare føresegner om oppnemning av tilsynsperson, utøving av tilsynet og godtgjering for dette

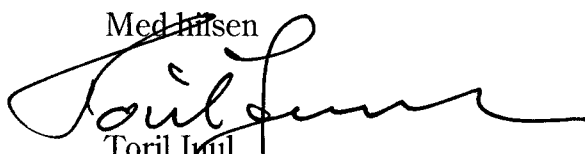
Justisdepartementet støtter forslaget om å øke antall timer en kan få oppnevnt samvær med tilsyn. Dette er etter vårt skjønn et godt tiltak for å kunne øke samværet i situasjoner der dette ellers ville være vanskelig.

Til endringer i arveloven

Det foreslås endringer i arveloven § 4 første ledd. I dag henviser bestemmelsen til farskap som blir "fastsett" etter reglene i barnelova. På bakgrunn av endringene av barneloven i forbindelse med vedtakelsen av felles ekteskapslov, er fastsettelse av morskap blitt en realitet. Men å hevde at barnelovens definisjon av hvem som ellers er mor er en "fastsettelse" av morskap, blir etter vårt skjønn å trekke det for langt.

Om forslaget skal følges opp, bør det derfor søkes å unngå begrepet "fastsettelse" siden dette bare blir treffende i en del av tilfellene. Det er mulig at det kan gjøres så enkelt som å bruke formuleringen "[a]rverett etter kapitlet her gjeld berre morskap eller farskap som følger av reglane i barnelova".

Med hilsen



Toril Jøul
seniorrådgiver



Åshild Tveit
Førstekonsulent

Vedlegg