

Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjaness 27. júlí 2009 í máli nr. E-2802/2009:

K

(Valgerður Dís Valdimarsdóttir hdl.)

gegn

M

(Valborg Þ. Snævarr hrl.)

Mál þetta var höfðað 22. júní 2009 um forsjá barns aðila, X, fædd [...] 2000. Við þingfestingu málsins 24. júní 2009 var lögð fram krafa um bráðabirgðaforsjá barnsins og er sá þáttur málsins hér til úrlausnar.

Sóknaraðili er K, [...], nú búsett í Danmörku. Varnaraðili er M, [...]. Varnaraðili skilaði greinargerð í bráðabirgðaforsjárþættinum 7. júlí sl. Málið var munnlega flutt 21. júlí sl. og tekið til úrskurðar.

Sóknaraðili krefst þess að dómari úrskurði henni forsjá barnsins, X, til bráðabirgða þar til endanlegur dómur gengur í málinu. Þess er einnig krafist að úrskurðað verði að varnaraðila beri til bráðabirgða að greiða sóknaraðila einfalt meðlag með barninu þar til endanlegur dómur gengur í málinu. Auk þess er krafist málskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað og varnaraðila falin forsjá barnsins til bráðabirgða meðan á rekstri málsins stendur. Til vara gerir varnaraðili þá kröfu að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og barnið eigi lögheimili hjá varnaraðila meðan á rekstri málsins stendur. Í báðum tilvikum er gerð krafa um að sóknaraðila verði gert að greiða með barninu einfalt meðlag eins og það ákvarðast af Tryggingastofnun ríkisins hverju sinni frá uppkvaðningu úrskurðar til endanlegs dóms í forsjármálinu. Þá er gerð krafa um málskostnað úr hendi sóknaraðila að mati dómsins og að við ákvörðun þóknunar lögmanns verði tillit tekið til virðisaukaskatts.

I.

Aðilar voru í sambúð er þeim fæddist dóttirin X hinn [...] 2000. Eins og fram kemur í staðfestingu sýslumanns slitu aðilar samvistum [...]. Samkvæmt samkomulagi aðila fara þau sameiginlega með forsjá stúlkunnar og skal lögheimili hennar vera hjá sóknaraðila.

Ekki var gengið frá skriflegu samkomulagi um umgengni varnaraðila við barnið en svo virðist sem samskipti aðila hafi verið góð allt þar til sóknaraðili ákvað á þessu ári að halda til náms í Danmörku. Sóknaraðili hefur búið í [...] ásamt tveimur sonum sínum, fæddum [...] og [...], en X varð eftir á Íslandi hjá eiginmanni sóknaraðila til að ljúka skólaárinu. Varnaraðili er mótfallinn því að stúlkan flytjist til Danmerkur. Samkomulag hefur þó náðst um umgengni í sumar þannig að stúlkan dvaldi hjá sóknaraðila í Danmörku frá 4. júní til 4. júlí sl., en hjá varnaraðila frá þeim tíma til 16. ágúst nk.

II.

Sóknaraðili telur brýnt að úrskurðað verði um forsjá og meðlag til bráða birgða í ljósi allra aðstæðna og þar sem varnaraðili hafi hafnað því að barnið flytji til Danmerkur ásamt sóknaraðila og fjölskyldu hennar. Fyrirhugað sé að stúlkan hefji nám í Danmörku í haust og telur sóknaraðili afar mikilsvert að barnið geti hafið skólagöngu á réttum tíma til að veita henni nauðsynlegan stöðugleika og öryggi. Þar sem fjölskylda stúlkunnar búi í Danmörku sé ljóst að barnið geti ekki orðið eitt eftir á Íslandi. Vegna þeirrar stöðu sem uppi sé hafi borið á miklum vanlíðunareinkennum hjá barninu vegna óvissu um framtíðina og hvað um hana verði. Sóknaraðili telur því brýnt að barnið upplifi öryggi og festu sem fyrst og fái vitneskju um hvar hún mun dvelja á næstunni.

III.

Varnaraðili byggir kröfur sínar á 1. mgr. 35. gr. barnalaga nr. 76/2003 og telur það andstætt hagsmunum barnsins að fallast á kröfur sóknaraðila. Varnaraðili kveður óumdeilt í íslenskum barnarétti að ákvæði 1. mgr. 35. gr. barnalaga skuli beitt með mikilli varúð og eingöngu í þeim tilvikum að brýn ástæða sé til beitingar ákvæðisins. Eigi það sérstaklega við þegar aðilar hafi farið með sameiginlega forsjá samkvæmt samningi eða dómi, eins og í umræddu tilviki.

Varnaraðili telur að ákvörðun um bráðabirgðaforsjá sóknaraðila myndi fela í sér alvarlega röskun á högum barnsins, enda myndi það fela í sér flutning barnsins úr landi. Ekki sé í neinu sýnt fram á nauðsyn þess að færa forsjá til bráðabirgða til sóknaraðila, enda liggja fyrir gögn sem sýni að barninu líði vel hjá varnaraðila.

Þá telur varnaraðili að slík skipan myndi hindra mjög matsvinnu í forsjármálinu og valda gríðarlegum kostnaði þar sem könnun á högum barnsins yrði að fara fram í öðru landi og aðstæður barnsins því erfðar meðan á matsferli stæði.

Barnið sé í góðum tengslum við varnaraðila og fjölskyldu hans, þ.e. eiginkonu hans og [...] dóttur. Séu tengsl barnsins og eiginkonu varnaraðila mjög rík og milli systranna séu sterk og eðlileg systkinatengsl. Hafi þær systur stundum rætt þann möguleika að fara báðar í [...] þegar yngri stúlkan hefji skólagöngu á komandi hausti.

Varnaraðili telur ljóst að mikill munur sé á aðstæðum aðila til að hafa forsjána á hendi, hvort sem er til bráðabirgða eða til framtíðar. Einu rökin sem tilgreind séu í beiðni um forsjá til bráðabirgða séu þau að sóknaraðili hyggist flytja til Danmerkur. Það geti ekki verið rökstuðningur í sjálfu sér, sérstaklega þegar þannig hátti til að

barninu standi til boða að búa hjá varnaraðila meðan á dvöl sóknaraðila erlendis stendur sem og búseta til framtíðar. Varnaraðili telur sóknaraðila vera að flýja erfiða fjárhagsstöðu á Íslandi og erfiðar félagslegar aðstæður [...]. Varnaraðili kveðst enga trú hafa á því að sóknaraðila takist að aðlagast aðstæðum ytra og því síður að hún ráði við að vera einstæð móðir með þrjú börn og í fullu námi, en svo virðist sem einhverjir erfiðleikar hafi verið í sambandi hennar og manns hennar á árinu, sbr. skráningu í þjóðskrá frá apríl mánuði 2009. Ljóst sé að synir sóknaraðila eigi við mikla erfiðleika að glíma og hljóti aðlögun þeirra í nýju umhverfi, sérstaklega nýju málumhverfi, að taka mikið á.

Varnaraðili segir að barnið sé látið bera mikla ábyrgð á bræðrum sínum, vakna til þeirra á morgnana og sinna ýmsum þeim uppeldisþáttum sem barnið sé allt of ungt til að bera ábyrgð á. Hafi sóknaraðili viðurkennt [...] að barnið þurfi mikið að hjálpa til með drengina. Jafnframt hafi komið þar fram að sóknaraðili hafi sjálf átt við mikil veikindi að glíma og vísar varnaraðili til [...] í því sambandi. Varnaraðili dregur stórlega í efa að sóknaraðili sé hæf til að hafa forsjána á hendi til bráðabirgða, í nýju óþekktu umhverfi og telur að varlega verði að fara í að flytja telpuna úr þekktu málumhverfi sínu á þessu stigi málsins, sérstaklega þegar svo mikil óvissa ríki um raunverulega stöðu sóknaraðila ytra og hvort sú búseta muni endast.

Varnaraðili kveður að þau vanlíðunareinkenni barnsins sem nefnd séu í beiðni sóknaraðila séu væntanlega vegna kvíða barnsins við að þurfa að flytjast úr sínu þekktu umhverfi til annars lands, þar sem hennar bíði aðlögun að nýju tungumáli, nýjum vinum, kippt úr tengslum við föður og föðurfólk sem barnið tengist sterkum böndum og aukin ábyrgð á umönnun yngri bræðra. Barnið sýni engin slík einkenni hjá varnaraðila heldur njóti þess að vera með honum, konu hans og systur enda geti barnið verið þar áhyggjulaust í umhverfi þar sem engin veikindi eða félagslegir erfiðleikar séu til staðar. Allar aðstæður þar séu öruggar og ekki síst stöðugar. Barnið hafi frá því aðilar slitu samvistum búið með móður sinni á níu stöðum og yrði Danmörk tíundi staðurinn sem barnið ætti að aðlagast. Telur varnaraðili að þessi óstöðugleiki hafi verið barninu erfiður og mikilvægt sé, áður en barnið fari á frekara flakk með sóknaraðila, að sérfræðikönnun fari fram á högum barnsins. Barnið gerþekki til á heimili varnaraðila og því myndi búseta hennar hjá honum, meðan á rekstri málsins stendur, ekki fela í sér neina röskun á högum barnsins. Heimili varnaraðila hafi ávallt verið fasti punkturinn í tilveru barnsins í öllum flutningum sóknaraðila.

Varnaraðili telur engin rök koma fram í gögnum málsins sem leitt geti til að þess að sóknaraðili fái forsjá barnsins til bráðabirgða, en telur þvert á móti öll rök hníga til þess að honum verði falin forsjáin meðan á rekstri málsins stendur eða að minnsta kosti að barnið eigi lögheimili hjá honum.

Varnaraðili bendir á að af hálfu sóknaraðila sé ekki gerð krafa um að forsjá verði áfram sameiginleg, með óbreyttu lögheimili hjá sóknaraðila, og geti því dómurinn ekki komist að slíkri niðurstöðu. Varnaraðili telur því óþarft að fjalla um slíkt enda verði nýrri kröfu ekki komið að í málinu, sbr. 41. gr. barnalaga, en þar sé eingöngu fjallað um nýjar málsástæður og ný andmæli. Hafi heimild til að bera fram nýjar kröfur verið felld niður við setningu barnalaganna árið 2003.

IV.

Með hliðsjón af atvikum í máli þessu og ágreiningi málsaðila er ljóst að þeir geta ekki farið sameiginlega með forsjá X. Verður því úrskurðað um forsjá stúlkunnar til bráðabirgða eftir því sem henni er fyrir bestu, sbr. 1. mgr. 35. gr. barnalaga nr. 76/2003.

Engin könnun hefur farið fram á hæfni aðila til að fara með forsjá stúlkunnar, en lögmaður sóknaraðila hyggst leggja fram beiðni um að dómkvaddur verði sérfróður matsmaður til að meta forsjárhæfni aðila, tengsl þeirra við stúlkuna og annað það sem máli skiptir við ákvörðun um forsjá. Verður á þessu stigi ekkert fullrytt um forsjárhæfni aðila og er ósannað að sóknaraðili sé ekki hæf til að fara með forsjá stúlkunnar.

Ekki er ástæða til að ætla annað en að aðstæður varnaraðila séu góðar. Stúlkun hefur dvalið í umgengni á heimili hans og eiginkonu og þar á hún systur. Sóknaraðili hefur greint frá því að aðstæður hennar í Danmörku séu góðar. Hún býi í fjögurra herbergja íbúð og þar eigi stúlkun tvo bræður sem hún hefur alist upp með. Í sömu götu býi vinkonur X frá [...] og þær muni fara í sama skóla. X dvaldi hjá sóknaraðila í Danmörku í sumar í einn mánuð og er umhverfið henni því ekki með öllu ókunnugt. Sóknaraðili mótmælir því að hún sé að flýja land og að hún sé einstæð móðir. Eiginmaður hennar sé á leið til Danmerkur og að hann hefji nám í haust og liggur fyrir staðfesting skólans á því.

Hvort sem fallist verður á kröfu sóknaraðila eða varnaraðila, um forsjá til bráðabirgða, mun það hafa röskun í för með sér fyrir stúlkuna, annað hvort með því að hún þarf að flytja til sóknaraðila til Danmerkur eða í annað sveitarfélag til varnaraðila. Þannig þyrfti hún í báðum tilvikum t.d. að aðlagast nýjum skóla. Líta verður til þess að aðilar slitu samvistum þegar barnið var mjög ungt að aldri og hefur barnið búið hjá sóknaraðila eftir það, en varnaraðili haft umgengni við barnið sem virðist lengst af hafa verið hefðbundin umgengni um helgar og í sumarleyfum. Barnið er enn nokkuð ungt að árum, eða tæplega níu ára. Sjónarmið varnaraðila um að búseta stúlkunnar í Danmörku myndi gera matsvinnu erfiðari og valda kostnaði getur ekki ráðið niðurstöðu hér. Að öllu þessu virtu þykir hagsmunum barnsins að svo stöddu best borgið með því að sóknaraðili fari með forsjána þar til leyst verður úr forsjá barnsins með dómi.

Eftir kröfu sóknaraðila skal varnaraðili greiða sóknaraðila einfalt meðlag með barninu, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Í þessum þætti málsins hafa aðilar ekki gert kröfu um að úrskurðað verði um umgengni við barnið, en ástæða er til að leggja áherslu á að mikilvægt er að barnið haldi góðum tengslum við varnaraðila á meðan forsjármálið er til meðferðar.

Rétt þykir að ákvörðun um málskostnað bíði efnisdóms.

Úrskurð þennan kveður upp Sandra Baldvinsdóttir héraðsdómari.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sóknaraðili, K, fari til bráðabirgða með forsjá barnsins, X, þar til leyst hefur verið úr um forsjá með dómi.

Varnaraðili, M, greiði einfalt meðlag með barninu frá 1. ágúst 2009.

Ákvörðun um málskostnað bíður efnisdóms.

Sandra Baldvinsdóttir