

Héraðsdómur Reykjavíkur

Dómur 2.4.2024

Mál nr. E-4040/2023:

A

(Sævar Þór Jónsson lögmaður)

gegn

íslenska ríkinu

(Þorvaldur Hauksson lögmaður)

Dómur

Málsmeðferð og dómkröfur aðila

- Mál þetta, sem var tekið til dóms 6. mars 2024, höfðaði A, með stefnu birtri 26. júní 2023, á hendur íslenska ríkinu.
- Stefnandi gerir aðallega þá kröfu að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda miskabætur að fjárhæð 9.000.000 króna, með vöxtum skv. 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 11. maí 2022 til 1. desember 2022, en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. sömu laga, sbr. 9. gr. laganna, frá þeim degi til greiðsludags. Stefnandi krefst þess jafnframt að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skaðabætur að fjárhæð 619.375 krónur, með vöxtum skv. 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 11. maí 2022 til 1. desember 2022, en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. sömu laga, sbr. 9. gr. laganna, frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda eða að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti.
- Stefndi krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða honum málskostnað samkvæmt mati dómsins.
- Við aðalmeðferð málsins gaf stefnandi skýrslu.

Helstu málsatvik

- Mál þetta á uppruna sinn í ágreiningi stefnanda við barnsmóður sína um umgengni við barn þeirra, sem fætt er í [...] 2009. Fyrir liggur að stefnandi og móðir barnsins hafa aldrei verið í sambúð, en forsjá þess hefur verið sameiginleg og lögheimili þess

hjá móður. Foreldrarnir gerðu samkomulag um umgengni 15. ágúst 2014, sem stefnandi kveður hafa gengið vel framan af. Stefnandi kveðst hafa flutt frá Reykjavík til X árið 2016 og búið þar í fjögur ár. Af þeim sökum hafi orðið breyting á tilhögun umgengni, sem hafi þó verið regluleg. Stefnandi kveður barnið hafa farið að sýna tregðu til að dvelja hjá sér á haustmánuðum 2018, eftir að það flutti aftur til móður eftir tveggja mánaða dvöl hjá stefnanda. Stefnandi flutti til Reykjavíkur í lok árs 2019 og kom sér upp heimili í nágrenni við heimili móður og barns, en þrátt fyrir það kveður stefnandi barnið hafa verið tregt til að umgangast hann. Sumarið 2020 hafi umgengni verið orðin stopul og stutt í hvert sinn.

- 6 Hinn 28. ágúst 2020 óskaði stefnandi eftir því að sýslumaðurinn á höfuðborgar-svæðinu úrskurðaði um umgengni við barnið á grundvelli 47. gr. barnalaga nr. 76/2003. Fyrir liggur að aðilar málsins rituðu undir skjal með yfirskriftina „Samkomulag um umgengni“ 29. desember 2020, en staðfesting sýslumanns á því samkomulagi liggur ekki fyrir. Samkvæmt framlögðu eintaki af því skjali var það mótttekið hjá embættinu 12. janúar 2021. Af gögnum málsins verður ráðið að stefnandi hafi með tölvupósti til sýslumanns afturkallað kröfu sína með fyrirvara um staðfestingu samkomulagsins. Í kjölfar þess hafi stefnanda verið leiðbeint um að foreldrar þyrftu að koma í viðtal til að samkomulagið fengist staðfest hjá sýslumanni. Sömu leiðis verður ráðið af gögnum að móðir barnsins hafi átt fund með sýslumanni í kjölfar þessa og þar upplýst að barnið vildi ekki dvelja hjá föður í samræmi við nefnt samkomulag. Stefnandi kom til fundar hjá sýslumanni vegna málsins 28. janúar 2021 og í kjölfar þess var málið sett í sáttameðferð skv. 33. gr. barnalaga.
- 7 Sáttameðferð þessari, með atbeina sýslumanns, lauk án árangurs 12. nóvember 2021. Í framlögðu sáttavottorði kemur fram að við sáttameðferðina hafi barnið, sem þá var á 13. ári, farið í viðtal hjá félagsráðgjafa og sérfræðingi í málefnum barna. Í skýrslu hans kom fram að barnið vildi eiga föður og vera í góðum samskiptum og samveru við hann. Ítrekað hefði hins vegar komið fram að barnið vildi ekki láta setja niður reglulega umgengni við föður sinn.
- 8 Úrskurður sýslumanns, að kröfu stefnanda, var kveðinn upp 11. maí 2022. Þar hafnaði sýslumaður því að ákveða inntak umgengni stefnanda við barnið með vísan til heimildar 2. mgr. 47. gr. barnalaga nr. 76/2003. Skyldi umgengni föður og barns fara eftir samkomulagi foreldra að höfðu samráði við barnið og úrskurðurinn vera ótímabundinn og óbreyttur þar til nýr úrskurður eða samningur tæki gildi um umgengnina.

Þá gætu foreldrar óskað endurskoðunar úrskurðarins ef forsendur fyrir honum breyttust verulega eða aðstæður aðila að öðru leyti.

- 9 Stefnandi kærði úrskurð sýslumanns til dómsmálaráðuneytisins 14. maí 2022 og krafðist þess úrskurðurinn yrði felldur úr gildi og að fallist yrði á kröfur hans um umgengni. Sömuleiðis krafðist hann þess að tilgreindir starfsmenn embættis sýslumanns yrðu áminntir í starfi. Til vara krafðist stefnandi þess að lögheimili barnsins yrði flutt frá móður til föður. Áður hafði stefnandi sent ráðuneytinu bréf, dags. 15. febrúar 2022, vegna málsmeðferðar sýslumannsembættisins í umgengnismálinu. Var það erindi sameinað kæru stefnanda, þar sem hið fyrra erindi var talið varða sömu atvik og kæran varðaði.
- 10 Með bréfi, dags. 31. október 2022, krafðist stefnandi, fyrir sína hönd og barnsins, viðurkenningar á bótaskyldu stefnda vegna galla á málsmeðferð sýslumannsembættisins og tjóns sem hann og barn hans hefðu orðið fyrir vegna þess.
- 11 Með úrskurði, dags. 8. desember 2022, staðfesti dómsmálaráðuneytið hinn kærða úrskurð sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu og vísaði frá kröfu stefnanda um flutning lögheimilis barnsins frá móður til hans.
- 12 Kröfu stefnanda um viðurkenningu á bótaskyldu var hafnað með bréfi ríkislögmanns, dags. 21. desember 2022. Stefnandi ítrekað kröfu sína um viðurkenningu á bótaskyldu með bréfi, dags. 12. janúar 2023, og þá vegna málsmeðferðar annars vegar sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu og dómsmálaráðuneytisins hins vegar. Þeirri kröfu var hafnað með bréfi ríkislögmanns, dags. 17. janúar 2023.

Málsástæður og lagarök stefnanda

- 13 Stefnandi byggir mál sitt á því að slíkir hnökror hafi verið á málsmeðferð sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu að varði bótaskyldu úr hendi íslenska ríkisins vegna þess tjóns sem sú ólögmæta og sagnæma málsmeðferð hafi valdið stefnanda. Á þessu tjóni beri stefnandi ábyrgð á grundvelli vinnuveitendaábyrgðar og sakarreglu skaðabótaréttarins.
- 14 Stefnandi byggir á því að sýslumanni hafi borið að ákvarða inntak umgengni í úrskurði sínum en það hafi hann ekki gert, og því brotið gegn rétti stefnanda og barnsins.
- 15 Stefnandi byggir á því að barn eigi rétt til að eiga fjölskyldu, rétt til að umgangast báða foreldra sína og rétt til að hagsmunir þeirra séu ávallt hafðir að leiðarljósi. Vísar

- stefnandi í því sambandi til sammings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, sbr. lög nr. 19/2013, barnalög nr. 76/2003 og barnaverndarlög nr. 80/2002.
- 16 Þá hvíli sameiginleg skylda á foreldrum til að tryggja rétt barns til reglulegrar umgengni við það foreldri sem það býr ekki hjá, sbr. 1. mgr. 46. gr. barnalaga. Auk þess beri því foreldri sem barn býr ekki hjá skylda til að rækja umgengni við barn sitt, sbr. 2. mgr. 46. gr. barnalaga, og því foreldri sem barn býr hjá sé skylt að stuðla að umgengni við hitt foreldrið.
 - 17 Stefnandi kveðst ósáttur við að ábyrgð á umgengni sé sett í hendur barnsins sem hafi búið við umgengnistálmanir í nokkur ár. Sér í lagi byggir stefnandi á að barnsmóðir hans hafi beitt foreldrafirringu eða foreldraútilokun og að það sé ástæða þess að umgengni barnsins við hann hafi verið lítil sem engin síðustu ár. Til þess að koma á umgengni þurfi að ákveða hvernig henni sé háttað og tryggja reglulega umgengni. Úrskurður sýslumanns sé ekki í samræmi við meginreglur barnaréttar hvað það varðar að tryggja hagsmuni barnsins í þessu sambandi.
 - 18 Þá byggir stefnandi á því að sýslumaður hafi ekki kannað hvort andstaða barns við umgengni sé raunverulegur vilji þess eða hvort afstaðan mótist að einhverju leyti af andstöðu þess foreldris sem barnið býr hjá og það þrátt fyrir ábendingar stefnanda þess efnis.
 - 19 Þá byggir stefnandi á því að þau úrræði sem eru til staðar hér á landi hafi brugðist barninu og honum. Hann og barnsmóðir hans hafi gert samkomulag um umgengni sem barnsmóðir hafi hætt að fara eftir og stefnandi því leitað löglegra leiða í því skyni að barnið fengi notið umgengni við hann, þ.e. með ósk um úrskurð sýslumanns í ágúst 2020. Málsmeðferð sýslumanns hafi verið verulega ábótavant og ekki tekið tillit til ábendinga stefnanda.
 - 20 Við málsmeðferð hjá sýslumanni hafi ekki verið farið að rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Vísar stefnandi þar til tilkynningar frá heimilislækni barnsmóður til barnaverndar sem hafi talið barnið í hættu á heimilinu. Aðstæður á heimilinu hafi ekki verið kannaðar og málið því ekki verið rannsakað nægilega. Þá vísar stefnandi til þess að fleiri tilkynningar til barnaverndar hafi komið fram, m.a. 6. febrúar 2023.
 - 21 Þá hafi móðirin sett barnið í hollustuklemmu með framferði sínu og sýslumaður hafi ekki gætt að því, eða tómlæti hennar í málinu, sem t.d. skilaði ekki greinargerð til sýslumanns. Sýslumaður hafi ekki innt hana eftir rökstuðningi í málinu. Þá byggir

stefnandi á því að hann hafi orðið fyrir mismunun á grundvelli kynferðis vegna framferðis sýslumanns í málsmeðferðinni, sér í lagi vegna framangreinds. Sýslumaður hafi við málsmeðferðina brotið gegn jafnréttisreglunni, sem sé ein af grunnhugmyndum mannréttinda og njóti verndar 65. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 11. gr. stjórnarsýslaga nr. 37/1993. Kynbundin mismunun hafi átt sér stað við málsmeðferðina hjá sýslumanni þar sem ólíkt hafi verið komið fram við stefnanda og barnsmóður og engar hlutlægar eða málefnalegar ástæður hafi legið þar að baki.

- 22 Stefnandi vísar um miskabótakröfu sína til 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Stefnandi leggur áherslu á að sökum þess að sýslumaður hafi ekki úrskurðað um inntak umgengni sé umgengnin enn í sama fari sem samrýmist ekki framangreindum lögum og markmiðum þeirra. Margar samverustundir hans og barnsins séu nú glataðar og ekki von á að þær verði reglulegar úr því sem komið sé. Byggir stefnandi á að sýslumaðurinn á höfuðborgarsvæðinu beri ábyrgð á því andlega tjóni sem bæði hann sjálfur og barnið hafi orðið fyrir vegna málsins. Framganga sýslumanns hafi valdið stefnanda miklu sálarangri og miskatjóni. Miskabætur beri að ákvarða eftir því sem sanngjarnt þyki hverju sinni en við mat á fjárhæð beri m.a. að líta til umfangs afleiðinga tjónsins. Stefnandi kveðst hafa átt erfitt uppdráttar og það hafi m.a. bitnað á starfi hans. Hann hafi búið við mikla vanlíðan sem beri að taka tillit til við ákvörðun bóta.
- 23 Kröfu sína um skaðabætur vegna fjárhagslegs tjóns byggir stefnandi á því að hann hafi misst úr vinnu sökum andlegs ástands vegna málsins, jafnframt hafi hann leitað til lögmanna, sálfræðings og félagsráðgjafa til að fá ráðgjöf og til að sinna hagsmunagæslu. Markmið skaðabóta sé að gera tjónþola fjárhagslega eins settan og ef hann hefði ekki orðið fyrir tjóni. Af þeirri meginreglu leiði að hann eigi rétt á greiðslu vegna þess fjárhagslega tjóns sem hann hafi orðið fyrir sökum málsins úr hendi þess sem bótaábyrgð ber. Um fjárhæð bótanna vísar stefnandi til framlagðra reikninga sem hann hafi greitt vegna þessa, samtals að fjárhæð 619.375 krónur.

Málsástæður og lagarök stefnda

- 24 Stefndi krefst í fyrsta lagi sýknu af kröfum stefnanda þar sem skilyrði skaða- og miskabótaréttar séu ekki fyrir hendi. Stefndi mótmælir að annmarkar hafi verið á málsmeðferð sýslumanns sem valdi því að skilyrði sakarreglunnar um ólögmeta og saknæma háttsemi séu uppfyllt. Verði talið að háttsemi sýslumanns hafi verið

- ólögmæt og sagnæm er samt sem áður byggt á því að skilyrði miskabótaréttar skv. b-lið 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 séu ekki fyrir hendi en í samræmi við lögskýringargögn og réttarframkvæmd verður gáleysi að hafa verið verulegt til að ákvæði stafliðarins eigi við.
- 25 Stefndi vísar til þess að skv. 2. mgr. 47. gr. barnalaga getur sýslumaður hafnað því að ákveða inntak umgengnisréttar ef slík úrlausn þykir barni fyrir bestu. Samkvæmt 2. mgr. 1. gr. barnalaga skuli nefnt sjónarmið ávallt hafa forgang þegar teknar eru ákvarðanir um málefni barns, sbr. einnig 3. mgr. 76. gr. stjórnarskrárinnar og 1. mgr. 3. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, sbr. lög nr. 19/2013. Við mat á því hvað barni er fyrir bestu beri sýslumanni m.a. að líta til vilja barns að teknu tilliti til aldurs og þroska þess, sbr. 1. mgr. 47. gr. og 4. mgr. 71. gr. barnalaga.
- 26 Með vísan til þess sem kom fram um afstöðu barnsins, sem og aldurs og þroska þess, í sáttavottorði, dags. 12. nóvember 2021, og skýrslu sérfræðings, dags. 4. mars 2022, sé á því byggt að sýslumanni hafi skv. 2. mgr. 47. gr. barnalaga verið rétt að hafna því að ákveða umgengni stefnanda við barnið. Stefndi telur ekkert fram komið sem gefur annað til kynna en að niðurstaða þessi hafi verið barninu fyrir bestu enda m.a. í samræmi við eindreginn vilja þess, auk þess sem barnið var talið hafa aldur og þroska til að greina frá honum.
- 27 Stefndi mótmælir því að sjónarmið um svokallaða foreldrafirringu hafi átt að girða fyrir framangreinda niðurstöðu eða hafa önnur áhrif á málsmeðferð sýslumanns. Ekkert í málinu gefi til kynna að barnsmóðir stefnanda eða barnið hafi verið andvíggt umgengni hans við barnið, heldur hafi móðirin og barnið fyrst og fremst verið þeirrar skoðunar að stefnandi tæki ekki nægilegt tillit til þeirrar einörðu afstöðu barnsins að ekki yrði ákveðin regluleg umgengni. Þá byggir stefndi á að sýslumaður hafi rannsakað nægjanlega hvort þessi viðhorf barnsins lituðust af afstöðu barnsmóður enda hafi sérfræðingi í málefnum barna verið falið að meta það sérstaklega, sbr. 74. gr. barnalaga. Það samræmist því ekki gögnum málsins, sem stefnandi byggir sjálfur á, að sýslumaður hafi ekki kannað hvort afstaða barnsins mótaðist að einhverju leyti af afstöðu barnsmóður stefnanda. Sjónarmið af hálfu stefnanda um svokallaða foreldrafirringu séu máli þessu því óviðkomandi, enda krafðist barnsmóðir stefnanda þess ekki að umgengnisrétti yrði hafnað og barnið lýsti sig ekki andsnúið umgengni.
- 28 Hvað sem framangreindu líður mótmælir stefndi þó enn fremur öllum málsástæðum stefnanda sem byggjast á umræddri kenningu um foreldrafirringu sem röngum og

ósönnuðum. Ekkert liggi fyrir sem renni stoðum undir staðhæfingar stefnanda um „innrætingu og heilabvott“ barnsins af hálfu barnsmóður gagnvart stefnanda. Þá hafi verið gerðir margvíslegir fyrirvarar á alþjóðavettvangi sem og hér á landi við téða kenningu.

- 29 Með vísan til framangreindrar afstöðu barnsins og ítarlegrar málsmeðferðar sýslumanns kveðst stefndi mótmæla því að tilefni hafi verið til að rannsaka atvik málsins nánar en raun ber vitni, sbr. 72. gr. barnalaga. Hvorki málsatvik né sjónarmið stefnanda við meðferð þess hafi gefið tilefni til frekari rannsóknar. Þá er því mótmælt að það hafi verið annmarki á málsmeðferð sýslumanns að barnsmóðir stefnanda hafi ekki skilað greinargerð sem hún fékk frest til að skila til 11. apríl 2022. Vandséð sé hvort og þá hvernig það megi teljast ólögmæt og saknæm háttsemi af hálfu sýslumanns að umræddri greinargerð hafi ekki verið skilað.
- 30 Stefndi telur málsástæður stefnanda um annars vegar ætlaða mismunun á grundvelli kynferðis og hins vegar að úrræði hér á landi hafi brugðist honum svo vanreifaðar að verulegum vandkvæðum sé að fjalla frekar um þær. Af þeim sökum telur stefndi að dómur verði ekki reistur á þeim. Í öllu falli er báðum málsástæðum mótmælt. Í samhengi við hið síðarnefnda áréttar stefndi að við framkvæmd barnalaga, þar á meðal þegar þess er freistað að koma á umgengni við barn, skuli ákvörðun ávallt tekin eftir því sem barni er fyrir bestu, auk þess sem minnt er á að stefnandi féll frá upphaflegri kröfu sinni um álagningu dagsekta skv. 48. gr. barnalaga til að koma á umgengni samkvæmt þágildandi samkomulagi.
- 31 Í ljósi þess sem rakið hefur verið telur stefndi að skilyrði skaða- og miskabótaréttar um ólögmæta og saknæma háttsemi séu ekki fyrir hendi. Verði talið að þessi skilyrði bótaábyrgðar séu uppfyllt í málinu byggist sýknukrafa stefnda á að ósannað sé að ætlað tjón stefnanda sé að rekja til háttsemi sýslumanns eða að það sé sennileg afleiðing hennar.
- 32 Stefndi áréttar að í úrskurði sýslumanns hafi því aðeins verið hafnað að ákveða inntak umgengnisréttar stefnanda. Eftir sem áður leiði af ákvæðum 46. gr. barnalaga að barnið á rétt á að umgangast stefnanda og honum er rétt og skylt að rækja umgengni við það. Úrskurður sýslumanns hafi engin lagaleg áhrif á þessi réttindi enda verði að gera skýran greinarmun á heimild sýslumanns skv. 2. mgr. 47. gr. barnalaga og heimild hans á grunni niðurlags 1. mgr. sömu greinar til að ákveða að umgengnisréttar njóti ekki við. Að framangreindu virtu verði ekki annað ráðið en að

ætlaðan miska stefnanda vegna takmarkaðri umgengni við barnið en hann hefði kosið sé fyrst og fremst að rekja til samskipta stefnanda við barnið og afstöðu þess og eftir atvikum samskipta hans við barnsmóður fremur en málsmeðferðar og úrskurðar sýslumanns.

- 33 Stefndi tekur fram að úrskurður sýslumanns hafi verið staðfestur af hálfu dómsmálaráðuneytisins og þannig orðið efnislegur hluti af úrskurði þess. Þar sem stefnandi byggir ekki á að annmarkar hafi verið á málsmeðferð eða úrskurði ráðuneytisins sé vandséð hvernig litið verði svo á að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni vegna málsmeðferðar sýslumanns, jafnvel þótt talið yrði að hún hefði verið háð annmörkum. Samkvæmt almennum reglum stjórnarsýsluréttar hafi ráðuneytið, sem æðra stjórnvald gagnvart sýslumanni, enda haft verulegt svigrúm til að bæta úr annmörkum sem kynnu að hafa verið á málsmeðferð lægra setta stjórnvaldsins sem og endurskoða efnislega niðurstöðu þess. Áréttað er að með þessu sé ekki gefið til kynna að stefndi telji að málsmeðferð sýslumanns hafi verið annmörkum háð, heldur aðeins það að jafnvel þótt svo hefði verið sé vandséð að orsakatengsl gætu verið milli þeirra annmarka og ætlaðs tjóns stefnanda eða að það sé sennileg afleiðing þeirra. Málsmeðferð ráðuneytisins hafi í öllu falli verið lögmæt sem og niðurstaða þess.
- 34 Hvað varðar skaðabótakröfu stefnanda er sérstaklega byggt á því, framangreindu til viðbótar, að stefnandi geti ekki krafist skaðabóta frá stefnda vegna útlagðs kostnaðar af þeim toga sem hér um ræðir. Sú meginregla gildi að almennt verði menn að bera sjálfir þann kostnað sem þeir hafa af erindum sínum til stjórnvalda og málarekstri fyrir þeim. Enn fremur byggir stefndi á að ósannað sé að um sé að ræða kostnað sem tengist framangreindu máli.
- 35 Verði talið að stefnandi hafi sýnt fram á að framangreind skilyrði miskabótaréttar séu fyrir hendi er fjárhæð bótaskröfunnar mótmælt sem allt of hárr og byggt á að hana beri að lækka verulega. Áréttað er að stefndi byggir á því að ósannað sé að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni. Þá er vaxtakröfum stefnanda mótmælt, sbr. IV. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Niðurstaða

- 36 Afskipti sýslumanns og málsmeðferð embættisins sem hér er til umfjöllunar hófust að ósk stefnanda með kröfu hans um úrskurð um umgengni, dags. 28. ágúst 2020. Að því leyti sem ekki er kveðið á um annað í barnalögum nr. 76/2003 fer um meðferð

stjórnvalda á þeim málum samkvæmt stjórnarsýslulögum. Málsmeðferð sýslumanns í máli stefnanda lauk með úrskurði 11. maí 2022.

- 37 Af málgögnum verður ráðið að foreldrum barnsins hafi gefist kostur á að hafa uppi kröfur og sjónarmið sín í málinu. Boðað hafi verið til funda með aðilum málsins og þeim gefinn kostur á að tjá sig um það, sbr. áskilnað 70. og 71. gr. barnalaga. Af málsmeðferðarreglum barnalaga verður ekki ráðið að sýslumanni sé skylt að krefja málsaðila um skriflega greinargerð um viðhorf sín, en hins vegar er sýslumanni rétt að gefa kost á því eða veita viðkomandi tækifæri til að mæta á fund sýslumanns. Það að móðir barnsins hafi kosið að tjá sig fremur á fundum með sýslumanni en með skriflegum hætti verður því ekki virt þannig að farið hafi verið gegn málsmeðferðarreglum barna- eða stjórnarsýslulaga. Málsástæðum stefnanda sem byggja á því er því hafnað. Þá verður með vísan til framangreinds að hafna þeirri málsástæðu stefnanda að sýslumaður hafi við meðferð málsins mismunað honum á grundvelli kynferðis enda hefur stefnandi ekki fært önnur sérstök rök fyrir þeirri meintu mismunun.
- 38 Kjarninn í málalíbúnaði stefnanda lýtur að því að sýslumaður hafi ekki sinnt ábendingum hans um að barnið hafi verið í hollustuklemmu milli foreldra sinna og undir óeðlilegum þrýstingi af hálfu móður, svonefndri foreldrafirringu eða foreldraútilokun. Sýslumaður hafi ekki kannað málið nægilega með hliðsjón af þessu og ekki hvort andstaða barnsins til umgengni sé raunverulegur vilji þess eða ekki. Þannig hafi ábyrgð á umgengni verið sett í hendur barnsins sem hafi búið við umgengnistámanir í nokkur ár.
- 39 Réttur barns til að lýsa viðhorfum sínum er sérstaklega tryggður með ákvæðum 71. og 43. gr. barnalaga. Í 43. gr. barnalaga, sbr. 13. gr. laga nr. 28/2021, segir að gefa skuli barni kost á að tjá sig um mál og taka skuli tillit til skoðana barns í samræmi við aldur þess og þroska. Um er að ræða þýðingarmikinn rétt barns sem einnig er tryggður með almennum hætti í 3. mgr. 1. gr. barnalaga og 3. mgr. 12. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, sbr. lög nr. 19/2013. Ákvæði 43. gr. barnalaga hefur verið skýrt með þeim hætti að í því felist viðurkenning á því að barn njóti réttinda sem sjálfstæður einstaklingur og geti með þessum hætti beitt sér fyrir því að ná fram rétti sínum. Í þessu samhengi ber og að líta til þess að vilji barns er eitt af þeim meginsjónarmiðum sem líta ber til við lausn ágreinings um forsjá, lögheimili eða umgengni.

- 40 Í samræmi við framangreindar meginreglur var barnið boðað til viðtals sem hluta af sáttameðferð málsins eftir ákvæðum 33. gr. a í barnalögum. Það viðtal fór fram 1. október 2021, en þá var barnið á 13. ári. Í beiðni stefnanda til sýslumanns í öndverðu kom fram sú skoðun stefnanda að hann teldi að málið þyrfti sérstaka skoðun með tilliti til þess að um tálmun væri að ræða, þannig að barnið væri afvegaleitt frá föður. Með hliðsjón af fyrrgreindum lagareglum um rétt barns í tilvikum sem þessum verður litið svo á að könnun á vilja og afstöðu barnsins í málinu, sem þá var orðið stálpað, hafi verið óhjákvæmilegur og eðlilegur hluti rannsóknar málsins.
- 41 Fyrir liggur að stefnandi gerði athugasemdir við efni sáttavottorðs, sérstaklega það sem þar kom fram um samtal við barnið. Í kjölfar þess óskaði sýslumaður, með vísan til heimildar 74. gr. barnalaganna, eftir liðsinni sérfræðings í málefnum barna í því skyni að kynna sér viðhorf barnsins áður en ákvörðun yrði tekin í málinu. Í beiðni þeirri var þess óskað að sérfræðingurinn legði mat á það hvort viðhorf barnsins lituðust af afstöðu foreldris til umgengni eða af öðru en eigin upplifunum þess. Þá var þess og óskað að sérfræðingurinn tæki afstöðu til þess, og þá að hvaða marki, afstaða barnsins ætti að hafa áhrif við mat sýslumanns við ákvörðun í málinu.
- 42 Til þess að vinna umbeðið álit var fengin B, félagsráðgjafi MA, sérfræðingur í málefnum barna og sáttamaður. Fullnægði hún þeim skilyrðum um menntun sem greinir í 3. gr. reglugerðar nr. 1450/2021 um ráðgjöf, sáttameðferð og samtal að frumkvæði barns á grundvelli barnalaga nr. 76/2003. Verður ekki séð að álitsumleitan þessi, sem þó er að frumkvæði annarra en barnsins, krefjist annarrar menntunar en greinir í nefndri reglugerð og sérfræðingurinn því faglega fær um að leggja mat á þau atriði er óskað var skoðunar á.
- 43 Í skýrslu sérfræðingsins, dags. 4. mars 2022, kom fram að barnið, sem þá var tæplega 13 ára, hefði ítrekað tekið fram að það vildi ekki láta setja niður reglulega umgengni né hefði barnið komið með sérstakar tillögur þar um, á annan hátt en þann að barnið vildi hitta föður sinn. Sú niðurstaða hefði fengist með ítarlegu viðtali. Þá var það mat sérfræðingsins að barnið lýsti eigin upplifunum og reynslu og væri einlægt í því að koma skoðunum sínum á framfæri. Þá kom fram í niðurstöðu sérfræðingsins að mikilvægt væri að taka mark á skoðunum barna og hlusta á þau og hafa í huga að barnið væri komið á þann aldur að afstaða þess vægi þungt þegar tekin væri ákvörðun í máli er varðaði það. Er ekkert fram komið í málinu er fær hagg að niðurstöðu þessari eða er til þess fallið að ætla að niðurstaðan hafi fengist með ómálefnalegum hætti.

- 44 Að framangreindu virtu og gögnum málsins verður ekki fallist á það með stefnanda að brotið hafi verið gegn rannsóknarreglu 10. gr. stjórnsýslulaga. Þvert á móti hafi með framangreindri álitsumleitan verið farið að sérstökum óskum stefnanda um rannsókn á hugmyndum barnsins í málinu. Hvað tilvísun stefnanda til tilkynningar til barnaverndar frá árinu 2013 vegna aðstæðna á heimili barnsins á þeim tíma varðar sérstaklega liggur fyrir að því máli lauk rétt um mánuði eftir að tilkynningin barst barnavernd og þótti þá ekki þörf á frekari inngrípum í aðstæður fjölskyldunnar. Verður ekki séð að sú tilkynning hafi haft sérstaka þýðingu í því máli sem hér er til skoðunar eða hafi gefið sérstakt tilefni til rannsóknar í því máli umfram þá sem framkvæmd var í málinu. Af þessum ástæðum og með vísan til framangreinds er það mat dómsins að málsmeðferð sýslumanns í aðdraganda úrskurðar um umgengni hafi verið málefnaleg og í samræmi við reglur barnalaga og stjórnsýslulaga.
- 45 Í 47. gr. barnalaga er fjallað um úrskurði sýslumanns um umgengni þegar foreldra greinir á um hvernig henni skuli háttað. Í 1. mgr. 47. gr. eru lögfest þau sjónarmið sem sýslumanni ber að líta til. Samkvæmt því skal ákvörðun um umgengni ávallt tekin eftir því sem barni er fyrir bestu. Þá ber sýslumanni að líta m.a. til tengsla barns við báða foreldra, aldurs barns, stöðugleika í lífi þess, búsetu foreldra og vilja barns að teknu tilliti til aldurs þess og þroska. Samkvæmt 2. mgr. 47. gr. úrskurðar sýslumaður um inntak umgengnisréttar, skilyrði og hvernig honum verði beitt. Þá getur sýslumaður einnig hafnað því að ákveða inntak umgengnisréttar ef slík úrlausn þykir barni fyrir bestu. Í greinargerð með frumvarpi að barnalögum nr. 76/2003 segir um heimild þessa að henni verði einkum beitt í þeim tilvikum þegar úrskurðar er krafist um umgengni við stálpað barn sem er mótfallið því að umgengni verði bundin nákvæmum tímamörkum og vill sjálfst vera með í ráðum um það hvenær umgengni fer fram. Af því sem að framan hefur verið rakið verður ekki annað séð en atvik í máli stefnanda hafi verið með þeim hætti sem að framan er lýst og að í málinu hafi sérstaklega verið tekið mið af afstöðu barnsins. Sjónarmið og málsástæður stefnanda er lúta að því að hann telji ekki rétt að barnið sjálfst fái ráðið því hvernig umgengni sé háttað stangast að mati dómsins gegn þeim meginreglum barnalaga sem áður hafa verið raktar og eiga við um ákvörðun um umgengni og verður því að hafna þeim. Af framangreindum sökum hafi sýslumanni verið heimilt að taka hina umþrættu ákvörðun í máli stefnanda og málsmeðferð hans hafi verið að lögum.

- 46 Stefndi hefur vísað til þess í málatilbúnaði sínum að úrskurður sýslumanns hafi verið staðfestur af dómsmálaráðuneyti og þannig orðið efnislegur hluti af úrskurði þess. Þrátt fyrir að stefnandi hafi í málatilbúnaði sínum ekki haft uppi sérstakar máls-
ástæður er lúta að þeim úrskurði eða þýðingu hans verður til þess litið að í þeim úrskurði þótti ekki tilefni til að gera athugasemdir við málsmeðferð sýslumanns eða niðurstöðu málsins og var hinn kærði úrskurður staðfestur. Með vísan til niðurstöðu dómsins, þess efnis að ekki hafi verið um að ræða saknæma eða ólögmeta háttsemi að ræða af hálfu embættis sýslumanns, og skilyrði skaðabótaréttar því ekki fyrir hendi, þykja ekki efni til að fjalla nánar í dómi þessum um þýðingu úrskurðar dómsmálaráðuneytisins sérstaklega.
- 47 Með vísan til alls framangreinds verður stefndi sýknaður af kröfum stefnanda.
- 48 Eftir atvikum þykir rétt að hvor aðili um sig beri sinn kostnað málsins, sbr. 3. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Sævar Þór Jónsson lögmaður flutti málið fyrir stefnanda og Þorvaldur Hauksson lögmaður fyrir stefnda.

Bergþóra Ingólfssdóttir héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýkn af kröfum stefnanda, A.

Málkostnaður fellur niður.

Bergþóra Ingólfssdóttir