

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 435/1996.

Mosfellsbær

(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

gegn

K og

M persónulega og

fyrir hönd ólöggráða dóttur þeirra,

X,

(Sigurður Sigurjónsson hrl.,

Valgeir Pálsson hdl.)

Börn. Barnavernd. Frelsisskerðing.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason, Hrafn Bragason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. desember 1996 og krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefndu, en til vara, að kröfur þeirra verði verulega lækkaðar. Í báðum tilvikum krefst hann þess, að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

I.

Mál þetta höfðuðu stefndu persónulega og fyrir hönd dóttur sinnar, X, á hendur áfrýjanda og íslenska ríkinu til greiðslu miska- og skaðabóta vegna úrskurða barnaverndarnefndar áfrýjanda 26. október 1993, 2. desember 1993 og 11. janúar 1994, sem kváðu á um vísun X, sem þá var tólf ára gömul, á Unglingaheimili ríkisins í Reykjavík og á Barnaspítala Hringins, svo og vegna meðferðar á X á unglingaheimilinu. Var kröfum beint að íslenska ríkinu vegna síðarnefnda þáttarins. Í héraðsdómi var íslenska ríkið sýknað af kröfum stefndu, og er sá þáttur málsins ekki til meðferðar hér fyrir dómi.

II.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, höfðu barnaverndaryfirvöld H og Mosfellsbæjar haft ýmis afskipti af heimili stefndu á árunum 1992 og 1993, áður en kom til úrskurðar barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar 26. október 1993. Árið 1992, þegar fjölskyldan bjó í H, kom í ljós, að X hafði verið beitt kynferðislegu ofbeldi á heimilinu af hálfu eldri bróður síns, Y. Fjölskyldan fluttist til Mosfellsbæjar í febrúar 1993. Í bréfi Páls Ásgeirssonar, yfirlæknis á barna- og unglingageðdeild Landspítalans, og Karls Marinóssonar félagsráðgjafa til barnaverndarnefndarinnar þar 22. febrúar 1993 er lýst áhyggjum af mál-efnum fjölskyldunnar, einkum þó af X og bróður hennar, Z, sem er ári eldri en hún. Töldu bréfitarar, að fjölskyldan öll þyrfti mikla aðstoð, og mæltu þeir með, að börnin kæmu bæði til rannsóknarinnalagnar, til þess að unnt væri að kanna sálrænt ástand þeirra og að meta, til hvaða ráða mætti grípa til að bæta þroska þeirra. Hinn 22. mars var gert samkomulag milli félagsmálaráðs áfrýjanda og stefndu um „áætlun um meðferð máls með hliðsjón af 19. gr. laga um vernd barna og ungmenna frá 20. 5. 1992“. Var markmið áætlunarinnar að tryggja öryggi X og kanna sálarástand hennar og Z. Skyldu þau í þessu skyni gangast undir athugun á göngudeild barna- og unglingageðdeildar, þar sem gerðar yrðu sálfræðilegar athuganir og geðskoðun og könnuð félags-, þroska- og heilsufarssaga. Segir þar og, að foreldrar muni taka höndum saman og bera sameiginlega ábyrgð á, að markmiðum áætlunarinnar verði náð.

Í bréfi til barnaverndarnefndar áfrýjanda 26. október 1993 gerðu þeir Páll Ásgeirsson og Karl Marinósson grein fyrir afskiptum sínum af börnunum tveimur, eftir að áðurgreint bréf þeirra 22. febrúar sama ár var ritað. Sagði þar, að ekki hefði náðst samstaða við fjölskylduna um framhald meðferðar, þótt mælt hafi verið eindregið með rannsóknarvistun, og hafi móðirin lagt það fullkomlega í hendur barnanna, hvort þau kæmu til rannsókna eða ekki. Vitnað var til geðskoðunar á X, sem gerð hafði verið 19. mars og 27. apríl, og kom þar meðal annars fram, að hún „átti í mikilli baráttu við sjálfa sig um það, hvort hún ætti að koma til fyrirhugaðrar rannsóknarvistunar, og fór mikið af orku hennar í það“. Síðan er greint frá niðurstöðu rannsóknarinnar með eftirgreindum orðum: „Þessi stúlka er ekki í jafnvægi. Hún er dauf og döpur allan tímann, en líður þó bet-

ur í síðari tímanum en hinum fyrri. Ég tel það mjög fróðlegt að fylgjast með viðbragðamynstri hennar á deild, en þess gerist ekki kostur. Ég tel mikla þörf á, að gerð verði sálfræðirannsókn til að skyggjast betur bak við þá framhlið, sem ég sé. Ég tel sjúkdómsgreiningu geta verið 313.1. Disturbance of emotions with misery and unhappiness. Líklegast tel ég, að batalíkur séu ekki góðar að óbreyttum aðstæðum. (PÁ).“

Í héraðsdómi er greint frá læknisfræðilegum gögnum, sem fram komu um miðjan október 1993, eftir að X var lögð inn til rannsóknar á Barnaspítala Hringinsins. Þau gáfu tilefni til grunsemda um, að framhald hefði orðið á kynferðislegu ofbeldi gegn henni. Leiddi þetta til kyrrsetningar telpunnar á sjúkrahúsinu með vísan til 47. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna. Var og af þessu tilefni hlutast til um, að Andrés Ragnarsson sálfræðingur rannsakaði stúlkuna. Eru helstu niðurstöður hans raktar í héraðsdómi, en hann taldi, að sálarheill stúlkunnar væri í hættu, ef ekkert yrði að gert, og mælti hann með langtímameðferð í öruggu umhverfi.

Þegar hér var komið, kvað barnaverndarnefnd áfrýjanda upp úrskurð 26. október 1993 um vistun X á Unglingaheimili ríkisins að Efstasundi 86 í Reykjavík til 30. nóvember 1993. Í úrskurðinum var kveðið svo á, að heimsóknir til hennar væru leyfðar einu sinni í viku og einskorðuðust við foreldra hennar og yngsta bróður.

III.

Unglingaheimili ríkisins starfar samkvæmt reglugerð nr. 15/1993, sem sett er með stoð í lögum nr. 58/1992. Segir í 1. gr. reglugerðarinnar, að heimilið sé stofnun, þar sem yfirvöldum beri að aðstoða unglinga á aldrinum 12–15 ára um lengri eða skemmri tíma, gerist þess þörf „vegna hegðunarvandamála unglinganna, vegna alvarlegs skorts á eðlilegum aðbúnaði, umönnun og uppeldi unglinganna af hálfu forsjáradíla þeirra, eða vegna alvarlegrar röskunar á högum unglinganna“. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar er aðstoðin meðal annars fólgin í vistun, meðan rannsókn á unglingum fer fram, greiningu á vandamálum þeirra og ráðstöfunum til úrbóta. Í 6. gr. er mælt fyrir um deildaskiptingu heimilisins. Meðal deilda er móttöku-deild, en sú deild var starfrækt að Efstasundi 86, þar sem X var vistuð. Er henni skipt í tvær deildir. Annars vegar er skammtímadeild,

sem er opin allan sólarhringinn og tekur til vistunar unglinga, sem eru í því ástandi og aðstöðum, að slíkrar vistunar er þörf að mati barnaverndaryfirvalda, löggæslu eða starfsmanna unglingaheimilisins. Hins vegar er rannsóknardeild, sem vistar unglinga til rannsókna og til greiningar. Segir í ákvæði reglugerðarinnar um þessa deild, að svo fljótt sem auðið er, skuli liggja fyrir tillögur um áframhaldandi úrræði og faglega aðstoð.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, voru foreldrar X mjög mótfallnir vistun hennar á Unglingaheimili ríkisins. Eftir því sem fram hefur komið við yfirheyrslur fyrir dómi, virðist sem barnaverndarnefnd áfrýjanda hafi ekki talið sig eiga annars úrkosti en vista hana þarna, þótt litið hafi verið svo á, að það væri ekki heppilegasti staðurinn. Þannig kom fram hjá formanni nefndarinnar, Björku Bjarkadóttur, að nefndin hefði verið að leita eftir öðrum vistunarstað, en svör ekki fengist. Einnig sagði hún, að þegar komið var fram í lok desember, hefði hún ekki talið þetta viðunandi vistunarstað. Kolbrún Baldursdóttir, yfirsálfræðingur og deildarstjóri á unglingaheimilinu, sagði fyrir dómi, að á tímabili því, sem fyrsti úrskurður nefndarinnar gildi, hefði X verið glaðleg og brosmild, hún hefði braggast mikið og notið þess, sem þar var boðið upp á. Þetta hefði hins vegar breyst mjög í desember til hins verra og þá mjög orðið vart kvíða og vanlíðunar hjá henni.

Á þeim tíma, sem markaður var í úrskurði barnaverndarnefndar áfrýjanda 26. október 1993, voru gerðar rannsóknir af hálfu starfsfólks móttökudeildar unglingaheimilisins, eins og getið er í héraðsdómi. Kolbrún Baldursdóttir skilaði skýrslu um sálfræðirannsókn, sem fram fór 28. október til 30. nóvember 1993. Segir meðal annars í tillögum hennar, að „grunnforsenda þess, að hægt sé að hjálpa þessari stúlku til betri sálarheilla og eðlilegs þroska, er, að tryggt verði, að sú kynferðislega misnotkun, sem hún hefur sætt, stöðvist alfarið“. Þá segir, að starfsfólk deildarinnar mæli með, að stúlkan „vistist í þroskavænlegu umhverfi, þar sem hægt er að veita henni öryggi, örvun, ást og umhyggju. Það er brýnt, að X fái langtíma sálfræðilega meðferð til að vinna úr alvarlegum afleiðingum kynferðislegrar misnotkunar. Ef til nýrrar vistunar kemur, er brýnt, að öll fjölskyldan fái sálfræðilega meðferð til að auðvelda aðskilnaðarferlið. Það er nauðsynlegt, að X fái tækifæri til að hafa reglulegt sam-

band við foreldra sína og bræður og þannig leggja grunn að eðlilegum og farsælum samskiptum hennar og fjölskyldunnar. Allir aðilar, sem hlut eiga að máli, þurfa að geta fundið sameiginlegan flöt, hvað varðar tíðni og lengd þeirra samskipta. Það er mikilvægt, að X fái góðan tíma til að kynnst vel því úrræði, sem fundið verður fyrir hana, og aðlagast þeim breytingum, sem bíða hennar, áður en til nýrrar vistunar kemur“.

Í „tengslaskýrslu“ Kristlaugar Sigurðardóttur og Önnu Huldar Óskarsdóttur 25. nóvember 1993 segir, að í byrjun vistarinnar á unglingaheimilinu hafi X verið hokin og niðurlút og forðast að horfast í augu við fólk. Mikill munur hafi orðið á, líkamsburður allur annar og hún beri höfuðið hærra. Almenn sé hún glöð og ánægð og líði vel, hún sýni dagskrá deildarinnar áhuga og njóti þess að taka þátt í henni.

Í skýrslu kennara á móttökudeild 26. nóvember 1993 segir um X, að hún sé mjög illa á sig komin og óörugg, og hafi þetta verið sérstaklega áberandi í upphafi rannsóknartímans. Hafi hún átt erfitt með að einbeita sér að námi og úthald verið takmarkað. Þetta hafi orðið minna áberandi eftir því, sem lengra leið á rannsóknartímann.

Hinn 25. nóvember 1993 var X rannsökuð af Péttri Lúðvígssyni barnalækni og Þóru F. Fischer kvensjúkdómalækni. Við almenna lækni skoðun hins fyrrnefnda var ekkert athugavert að finna. Við skoðun kvensjúkdómalæknisins kom fram, að um breytingu var að ræða frá skoðun sama læknis í október 1992. Segir í vottorðinu, að það, sem fram kom við skoðunina, „samrýmdist því, að samfarir hefðu átt sér stað“.

IV.

Hinn 2. desember 1993 úrskurðaði barnaverndarnefnd áfrýjanda, að X skyldi áfram vistast á Unglingaheimili ríkisins til 11. janúar 1994 til þess að tryggja öryggi hennar með vísan til c-liðar 1. mgr. 24. gr. laga nr. 58/1992. Jafnframt var ákveðið, að foreldrar hennar og tveir bræður mættu heimsækja hana eina klukkustund daglega. Í úrskurði nefndarinnar er vísað til vottorðs Þóru F. Fischer og skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur. Er þar og greint frá því, að X og stefndu hafi komið fyrir nefndina og óskað þess eindregið, að hún fengi að fara heim aftur og fjölskyldunni yrði veitt aðstoð. Jafnframt kom

fram, að nefndin hefði sent Rannsóknarlögreglu ríkisins kæru vegna ætlaðs kynferðislegs atferlis gagnvart stúlkunni.

Ekki verður séð af gögnum málsins, að á tímabili því, sem úrskurður þessi náði til, hafi af hálfu barnaverndarnefndar farið fram rannsókn eða verið óskað eftir sérstökum meðferðarúrráðum gagnvart X í vistuninni. Samkvæmt vottorði Kolbrúnar Baldursdóttur 14. janúar 1994 kemur þó fram, að viðtöl hennar við telpuna héldu áfram í einhverjum mæli. Segir í vottorðinu, að helst hafi staðið upp úr í þessum viðtölum spurningar X um það, hvað verið væri að gera í hennar málum, hvort hún gæti fengið að hitta foreldra sína oftar o. fl. Hafi hún látið í ljós gremju og reiði yfir að hafa verið fjarlægð af heimilinu og talið, að verið væri að refsa sér fyrir að hafa sagt frá þeirri kynferðislegu misnotkun, sem hún hafði sætt, og sæi hún eftir því. Þá segir í vottorðinu, að forsendur fyrir sálfræðilegri meðferð hafi nánast horfið við það, að heimsóknartími foreldra var rýmkaður. Í skýrslu Sigríðar Björnsdóttur, aðstoðardeildarstjóra á unglingaheimilinu, segir og, að lítið hafi bæst við það, sem áður var vitað um X á þessum tíma. Hafi hún verið mjög upptekin af framtíð sinni eins og fjölskyldan öll. Hafi viðhorf hennar til vistunaraðila verið mjög neikvæð.

Úrskurður barnaverndarnefndarinnar 2. desember 1993 var kærður af stefndu til barnaverndarráðs, og á fundi þess 5. janúar 1994 var X skipaður sérstakur talsmaður. Kemur fram í fundargerð ráðsins, að því þyki í ljós leitt, að stúlkan ætti við mikla vanlíðan að stríða og óskaði eindregið eftir því að fara af unglingaheimilinu. Þótti ekki annað fært en taka tillit til vilja hennar, og var ákveðið, að hún yrði vistuð annars staðar, meðan sjálfstæð rannsókn málsins færi fram af hálfu ráðsins. Var hún í framhaldi þess vistuð í samráði við félagsmálaráð áfrýjanda á Barnaspítala Hringsins 7. janúar 1994 með samþykki stefndu.

Hinn 11. janúar 1994 framlengdi barnaverndarnefnd áfrýjanda vistun X á Barnaspítala Hringsins, og skyldi vistun standa til 25. janúar 1994. Var foreldrum nú heimilað að heimsækja hana tvisvar á dag, klukkustund í senn, en bræðrum með sama hætti og fyrr. Í úrskurðinum er vísað til vottorðs Þóru F. Fischer og skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur. Einnig er vísað til þess, að rannsókn barnaverndarráðs standi yfir, og sé rétt, að hún dveljist áfram á spítal-

anum „til þess að tryggja öryggi hennar og til þess að unnt sé að ljúka rannsókn þeirri í málinu, sem nú fer fram á vegum barnaverndarráðs“.

Úrskurð þennan kærðu stefndu einnig til barnaverndarráðs. Eins og kemur fram í héraðsdómi, fór fram sálfræðileg athugun á X á vegum ráðsins. Með úrskurði þess 17. janúar 1994 var ákveðið, að hún skyldi fara heim til foreldra sinna, en ráðið vísaði málinu að öðru leyti til framhaldsmeðferðar barnaverndarnefndar áfrýjanda. Í úrskurðinum segir, að ráðið telji, að læknisvottorð þau, sem fyrir lágu, væru ekki afgerandi sönnun fyrir því, að kynferðislegt ofbeldi hefði átt sér stað gagnvart stúlkunni eftir fyrri læknisrannsókn 1992. Hafi stúlkan haldið fast við það, að svo hafi ekki verið, og einnig foreldrar hennar. Þætti ráðinu mikilvægt fyrir sálarheill hennar, að trúnaður væri lagður á frásögn hennar, að minnsta kosti á meðan ekki lægi annað fyrir en hún gæti verið að segja satt og rétt frá.

V.

Ljóst er af gögnum málsins, að 26. október 1993 stóð barnaverndarnefnd áfrýjanda andspænis því annars vegar, að rökstuddur grunur var fyrir því, að X hefði sætt áfram kynferðislegu ofbeldi á heimili sínu, og hins vegar því, að sálrænni heilsu hennar væri veruleg hætta búin að álitu sérfræðinga. Málefni fjölskyldunnar höfðu þá verið til meðferðar barnaverndaryfirvalda um allnokkurn tíma. Barnaverndarnefndin hafði kannað aðstæður og aflað upplýsinga, sbr. 18. gr. barnaverndarlaga, og áætlun hafði áður verið gerð samkvæmt 19. gr. laganna. Að þessu virtu og með hliðsjón af hinum alvarlegu aðstæðum og brýnum hagsmunum stúlkunnar verður að telja, að fullnægt hafi verið skilyrði c-liðar 1. mgr. 24. gr. laganna til að úrskurða um töku hennar af heimilinu til vistunar á stofnun í þeim tilgangi, sem tilgreindur var í úrskurðinum. Þegar litið er til markmiða vistunarinnar og höfð hliðsjón af ákvæðum reglugerðar nr. 15/1993 um tilgang og verkvið Unglingaheimilis ríkisins, verður ekki á það fallist með stefndu, að vistun stúlkunnar þar hafi verið ólögmat.

Úrskurður barnaverndarnefndar áfrýjanda þykir hafa verið nægilega rökstuddur. Á honum var þó sá annmarki, að ekki var vísað til þeirrar lagaheimildar, sem byggt var á. Þar voru og settar allþröngar skorður við heimsóknunum til X, sem ekki voru færð rök fyrir. Þótt

líta beri til þess, að mikilvægt var, að sérfræðingar þeir, sem rannsaka áttu X, fengju gott tóm og svigrúm til að sinna rannsóknum sínum og viðtölum án utanaðkomandi truflana, verður að telja þessar skorður hafa verið óþarflega miklar. Á það verður einnig að falla með stefndu, að málsmeðferð nefndarinnar hafi verið ábótavant að því leyti, að stefndu og lögmanni þeirra var ekki gefinn nægur tími til að kynna sér gögn málsins, áður en úrskurður var kveðinn upp, sbr. 4. mgr. 46. gr. laga nr. 58/1992.

Hvað sem líður framangreindum annmörkum, þykir meðferð nefndarinnar í tengslum við úrskurð hennar 26. október 1993 ekki með þeim hætti, að til álita komi að telja áfrýjanda bótaskyldan vegna úrskurðarins eða málsmeðferðarinnar, hvorki gagnvart X né stefndu.

VI.

Eins og áður er fram komið, lágu fyrir í lok tímabils þess, er úrskurðurinn 26. október 1993 tók til, skýrslur og greinargerðir um rannsóknir á X. Í tillögum Kolbrúnar Baldursdóttur var mælt með tilteknum úrræðum, og verður að telja, eins og þau voru orðuð, að framhald vistar á Unglingaheimili ríkisins hafi vart getað verið í samræmi við þau. Fyrir lá á þessum tíma sterk andstaða stúlkunnar og foreldra hennar gegn frekari vistun hennar. Verður og ekki annað séð af gögnum málsins en foreldrarnir hafi verið reiðubúnir að hlíta eftirliti og fyrimælum nefndarinnar, ef stúlkan kæmi heim. Ljóst var einnig, að unglingaheimilið var ekki vel fallið til svo langrar vistar fyrir hana. Líta varð hér til ákvæða 27. gr. laga nr. 58/1992, þar sem segir, að barnaverndarnefnd skuli, þegar hún ráðstafar barni í samræmi við meðal annars c-lið 1. mgr. 24. gr., auk þess að tryggja því góða umsjá, gera skriflega áætlun, svo sem um, hvort og hvernig barnið fer að nýju til foreldra o. fl. Einnig ber hér að líta til 6. gr. 2 b reglugerðar um Unglingaheimili ríkisins, þar sem mælt er fyrir um, að í tilvikum sem þessum skuli, svo fljótt sem auðið er, leggja fyrir tillögur um frekari úrræði og faglega aðstoð. Lengri vistun stúlkunnar á þessum stað varð að byggjast á traustum grunni og markvissum áætlunum. Í úrskurði barnaverndarnefndarinnar 2. desember 1993 er að vísu nefnt það markmið með framhaldi vistunar að tryggja öryggi hennar vegna grunar um kynferðislegt ofbeldi

gagnvart henni á heimili hennar, og vísað í því sambandi til kæru nefndarinnar til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Nefndinni mátti hins vegar vera ljóst, að stúlkunni yrði lengri vistun á þessum stað mjög þungbær. Verður að öllu þessu athuguðu að telja, að sú ákvörðun barnaverndarnefndar áfrýjanda 2. desember 1993 að framlengja frelsisskerðingu stúlkunnar og vistun á Unglingaheimili ríkisins hafi verið ómarkviss og gengið lengra en nauðsyn bar til. Þegar hér var komið, var þetta ekki heppilegt úrræði til að tryggja hagsmuni hennar og velferð. Var hér ekki gætt ákvæða 3. mgr. 4. gr. barnaverndarlaga og þeirra sjónarmiða, sem nú koma fram í 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Að því er varðar úrskurð barnaverndarnefndar áfrýjanda 11. janúar 1994, þykir verða að líta til hans í því ljósi, að samkvæmt ákvörðun barnaverndarráðs og með samþykki stefndu hafði X verið flutt til vistunar á öðrum stað, á meðan rannsókn færi fram á þess vegum. Var því ekki óeðlilegt, eins og málum var komið, að barnaverndarnefndin úrskurðaði um áframhaldandi vistun þar.

VII.

Samkvæmt framansögðu var úrskurður barnaverndarnefndar áfrýjanda 2. desember 1993 ekki reistur á nægilega traustum grunni. Sú frelsisskerðing, sem í honum fólst gagnvart X, þykir þess eðlis, að rétt sé, að áfrýjandi greiði henni bætur, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þykja þær eftir öllum atvikum hæfilega ákveðnar 300.000 krónur, sem beri vexti eins og í dómsorði segir. Hins vegar verður ekki fallist á, að ofangreindar aðgerðir hafi falið í sér meingerð gagnvart stefndu með þeim hætti, að áfrýjandi verði dæmdur bótaskyldur gagnvart þeim. Verður hann því sýknaður af þeim kröfum.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Mosfellsbær, skal vera sýkn af kröfum stefndu, K og M.

Áfrýjandi skal greiða stefndu fyrir hönd ólöggráða dóttur

þeirra, X, 300.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. febrúar 1996 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefndu 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. september sl., var höfðað með stefnu, birtri 21. febrúar 1996.

Stefnendur eru K [f. 1948] og M [f. 1949] persónulega og f. h. ólögráða dóttur þeirra, X [f. 1981].

Stefndu eru bæjarsjóður Mosfellsbæjar vegna barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar og félagsmálaráðherra f. h. félagsmálaráðuneytisins vegna Unglingaheimilis ríkisins og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Af hálfu stefnenda er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnendum in solidum miskabætur til handa X, að fjárhæð 2.000.000 kr., ásamt dráttarvöxtum frá 13. janúar 1994 til greiðsludags.

Stefnendur, K og M, krefjast þess, að stefndu verði in solidum gert að greiða þeim 2.500.000 kr. í miska- og skaðabætur ásamt dráttarvöxtum frá 13. janúar 1994 til greiðsludags.

Í báðum tilvikum er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól árlega, í fyrsta sinn 13. janúar 1995, en síðan árlega þann dag.

Loks krefjast stefnendur málskostnaðar.

Af hálfu stefnda, bæjarsjóðs Mosfellsbæjar, er krafist sýknu og málskostnaðar, en til vara verulegrar lækkunar á kröfum stefnenda og að málskostnaður verði felldur niður.

Af hálfu stefnda ríkissjóðs er krafist sýknu og málskostnaðar úr hendi stefndu in solidum. Til vara er krafist stórlegrar lækkunar stefnukröfu og að málskostnaður verði felldur niður.

Málsatvik.

Haustið 1992 kom í ljós, að X, sem þá var ellefu ára, hafði orðið fyrir kynferðislegri misnotkun af hálfu bróður síns, A, um tveggja ára skeið. Í október 1992 gekkst X undir lækniSSkoðun á Barnaspítala Hringssins, sem Pétur Lúðvígsson barnalæknir og Þóra F. Fischer kvensjúkdómalæknir önnuðust. Í vottorði þeirra, dags. 16. október 1992, segir m. a.: „Niðurstaða var sú, að um eðlilega gyn. skoðun á 11 ára gamalli stúlku væri að ræða. Þótt hymen-op væri í víðara lagi, var hymen heilt og því ólíklegt, að um penetration hefði verið að ræða. Skoðunin útilokar þó ekki, að um kynferðislega misnotkun hafi verið að ræða.“

Í lok febrúar 1993 fluttist fjölskyldan í Mosfellsbæ, og hófust þá afskipti

barnaverndaryfirvalda þar af málefnum hennar. Barst barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar bréf frá Karli Marinóssyni félagsráðgjafa og Páli Ásgeirssyni yfirlækni, dags. 22. febrúar 1993. Í bréfinu kemur fram, að stúlkan hafi orðið fyrir töluverðu líkamlegu og andlegu ofbeldi á heimili sínu af hálfu bræðra sinna. Lagt var til, að stúlkan yrði lögð inn ásamt bróður sínum til rannsóknar í því skyni að kanna sálrænt ástand þeirra og meta, til hvaða ráða væri hægt að grípa til að auka þroskamöguleika þeirra.

Mál þetta var kynnt fyrir barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar 23. febrúar 1993, og var starfsmönnum hennar falið að vinna að framgangi málsins. Byrjað var á því að óska eftir nánari upplýsingum um málið, og bárust upplýsingar síðan frá barnaverndarnefnd [...] 1. mars 1993.

Barnaverndaryfirvöld Mosfellsbæjar áttu viðtal við móðurina 25. febrúar 1993. Var reynt að telja hana á að samþykkja, að stúlkan (og bróðir hennar) yrðu lögð inn til nánari rannsóknar, en móðirin vildi ekki á það fallast. Starfsmenn barnaverndarnefndar áttu síðan viðtal við foreldra hennar 4. mars 1993 ásamt meðferðaraðila barna- og unglingageðdeildar Landspítalans í því skyni að vinna að áætlun um meðferð málsins. Þá samþykktu þeir, að gerð yrði nánari athugun á stúlkunni á barna- og unglingageðdeild, en vildu ekki, að hún yrði lögð inn til rannsóknar, þrátt fyrir ráðleggingar þar að lútandi.

Karl Marinósson, félagsráðgjafi hjá barna- og unglingageðdeild Landspítalans, og Páll Ásgeirsson yfirlæknir gerðu geðskoðun á stúlkunni 19. mars og 27. apríl 1993. Í bréfi til barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, dags. 26. október 1993, undirrituðu af Páli Ásgeirssyni, segir, að mikilvægt sé, að gerð verði sálfræðirannsókn á stúlkunni til að „skyggjast betur bak við þá framhlið, sem ég sé“. Telur læknirinn, að batalíkur séu ekki góðar að óbreyttum aðstæðum.

Hinn 22. mars 1993 gekk félagsmálaráð Mosfellsbæjar frá áætlun um meðferð máls fjölskyldunnar með hliðsjón af 19. gr. laga nr. 58/1992. Foreldrar samþykktu þessa áætlun, og átti endurskoðun hennar að fara fram 1. september 1993. Samkvæmt henni átti stúlkan og bróðir hennar að fá athugun á göngudeild barna- og unglingageðdeildar Landspítalans. Átti að gera þar sálfræðilegar athuganir, geðskoðun og könnun á félags-, þroska- og heilsufarssögu. Hafa átti meðalgöngu um, að móðir fengi stuðning hjá meðferðaraðila, og jafnframt skyldi að því stuðlað, að A væri áfram í meðferð hjá sálfræðingi. Skyldi áætlunin endurskoðuð 1. september 1993.

Um miðjan október 1993 var stúlkan lögð inn á Barnaspítala Hringins til rannsóknar vegna endurtekinna þvagfærasýkinga. Í bréfi, dags. 19. október 1993, sem Guðmundur Jónmundsson barnalæknir sendi félagsmálaráði

Mosfellsbæjar, tilkynnti hann barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar, að grunur væri um framhald á kynferðislegu áreiti.

Á fundi barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar 19. október 1993 var bréfið kynnt. Í bókun nefndarinnar kemur fram, að henni sé kunnugt um, að A dveljist á heimilinu. Nefndin taldi, að brýna nauðsyn bæri til að leggja stúlkuna inn á sjúkrahús til frekari rannsóknar, til þess að sálfræðingur gæti rætt við hana og til að kanna málavexti. Formanni og starfsmönnum nefndarinnar var falið að gera þá ráðstöfun svo fljótt sem unnt væri í krafti 47. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992.

Með bréfi, dags. 20. október 1993, var foreldrunum tilkynnt, að stúlkan yrði lögð inn á Barnaspítala Hringins um óákveðinn tíma, meðan sálfræðiathugun færi fram, með vísan til framangreindrar bókunar barnaverndarnefndar. Jafnframt var þeim gerð grein fyrir því, að þessi ráðstöfun yrði borin undir barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar 26. október 1993, og bent á, að þeim væri heimilt að hafa með sér lögmann.

Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar réð Andrés Ragnarsson sálfræðing til að annast athugun á stúlkunni vegna grunar um kynferðislega misnotkun. Í skýrslu sálfræðingsins, dags. 25. október 1993, kemur m. a. fram það álit hans, að þótt flest bendi til, að stúlkan hafi verið misnotuð lengur en áður hafi verið haldið, megi telja líklegt, að hún annaðhvort kjósi að þegja eða afneiti, að það hafi gerst. Tæki til að bregðast við séu vanmáttug, og þrátt fyrir stuðning við fjölskylduna hefur henni ekki reynst unnt að vernda hana, hvað þá að búa henni betri og öruggari vaxtarskilyrði. Það er niðurstaða sálfræðingsins að ef ekkert verði að gert, sé sálarheill hennar í hættu, og því mælir hann með langtímameðferð í öruggu umhverfi.

Hinn 26. október 1993 tók barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar mál stúlkunnar fyrir. Á fund nefndarinnar komu Andrés Ragnarsson sálfræðingur, stúlkan, foreldrar hennar og lögmaður þeirra. Stúlkan kvað kynferðislegt áreiti bróður síns hafa hætt, áður en hún hefði skýrt móður sinni frá því, og engum öðrum væri til að dreifa. Foreldrar lögðust gegn því, að stúlkan yrði vistuð utan heimilis, og flutti lögmaður þeirra mál þeirra fyrir nefndinni. Barnaverndarnefndin kvað síðan upp þennan sama dag úrskurð þess efnis, að stúlkan skyldi vistuð á Unglingaheimili ríkisins til 30. nóvember 1993.

Í forsendum úrskurðarins segir orðrétt:

„Barnaverndarnefnd álitur, að brýn nauðsyn sé til þess, að stúlkan X sæti frekari rannsóknum á geðheilsu og samskiptum við fjölskyldumeðlimi. Þá er ekki síður um vert að vernda hana fyrir árásum eða kynferðisáreitni annarra. Getur nefndin ekki fallist á það, að þessu markmiði verði náð, meðan barnið er á heimili sínu, og því verði ekki fram komið nema með vistun á

viðeigandi stofnun. Nefndin hefur fengið vilyrði fyrir því, að stúlkan fáiist vistuð í þessu skyni á Unglingaheimili ríkisins, Efstasundi 86, Reykjavík, tímabilið 26. október 1993 til 30. nóvember 1993. Jafnframt telur nefndin rétt, að heimsóknir til stúlkunnar verði takmarkaðar við foreldra hennar og yngsta bróður, G, og verði um að ræða vikulegar heimsóknir samkvæmt nánara samkomulagi við forstöðumann heimilisins og í samráði við félagsmálastjóra. Þá er gert ráð fyrir fjölskyldufundum skv. reglum heimilisins.“

Með bréfi, dags. 15. nóvember 1993, mótmælti lögmaður foreldra málsmeðferð nefndarinnar. Var þess farið á leit, að stúlkan færi að nýju í læknisskoðun, að annar sálfræðingur yrði fenginn til að skoða hana og að leyfðar yrðu tíðari heimsóknir foreldra en vikulega. Jafnframt því var gerð sú krafa, að stúlkan fengi að fara heim til sín að þessari vistun lokinni. Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar tók málið fyrir 16. nóvember 1993 og ályktaði, að læknisrannsókn skyldi fara fram, en hafnaði öðrum kröfum. Foreldrum var tilkynnt um þessa niðurstöðu með bréfi, dags. 17. nóvember 1993.

Meðan stúlkan var vistuð á móttökudeild Unglingaheimilis ríkisins í október 1993, voru gerðar eftirtaldar rannsóknir og skýrslur vegna máls hennar: sálfræðirannsókn gerð af Kolbrúnu Baldursdóttur, sálfræðingi á móttökudeild Unglingaheimilis ríkisins, tengslaskýrsla unnin af Kristlaugu Sigurðardóttur og Önnu Huld Óskarsdóttur, starfsmönnum Unglingaheimilis ríkisins, dags. 25. nóvember 1993, skýrsla um samskipti við foreldra og ættingja gerð af Sigríði Björnsdóttur, deildarstjóra á Unglingaheimili ríkisins, dags. 24. nóvember 1993, skýrsla Jónínu Gestsdóttur kennara, dags. 26. nóvember 1993. Jafnframt gerðu Elísabet Berta Bjarnadóttir félagsráðgjafi og Margrét Halldórsdóttir sálfræðingur, starfsmenn Unglingaheimilis ríkisins, skýrslur um upplýsingaviðtöl við aðra fjölskyldumenn en stúlkuna, dags. 1. desember 1993.

Í greinargerð lækna Péturs Lúðvígssonar og Þóru F. Fischer, dags. 29. nóvember 1993, kemur fram, að niðurstaða þeirra sé, að útlit leggangaops samrýmdist því, að samfarir hefðu átt sér stað.

Í framangreindri skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur, sem var skilað 30. nóvember 1993 og ber yfirskriftina Sálfræðirannsókn, segir m. a.: „Alger grunnforsenda þess, að hægt sé að hjálpa þessari stúlku til betri sálarheilla og eðlilegs þroska, er, að tryggt verði, að sú kynferðislega misnotkun, sem hún hefur sætt, stöðvist alfarið. Í ljósi fyrirbyggjandi upplýsinga er óraunhæft að ætla, að faðir, sem dvelur löngum stundum á sjó, og móðir, sem á við heilsuleysi að stríða, megni að vernda stúlkuna og skapa henni þannig þroskavænlegt umhverfi. Engar efasemdir eru þó um, að það sé einlægur vilji og ósk foreldra að uppræta þá kynferðislegu misnotkun, sem dóttir þeirra hefur orðið fyrir.“

Boðað var til fundar hjá barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar um málefni stúlkunnar 30. nóvember 1993. Þá kom hún fyrir nefndina og óskaði eftir að fá að fara heim til sín. Að beiðni lögmanns þeirra var uppkvaðningu úrskurðar frestað til 2. desember 1993. Þann dag kom lögmaður foreldra ásamt Jóhanni Tómassyni, heilsugæslulækni í Mosfellsbæ, fyrir nefndina, en þeir höfðu daginn áður hitt stúlkuna á Unglingaheimili ríkisins og kannað aðstæður á heimilinu. Þeir lýstu þeirri skoðun sinni, að aðbúnaður hennar þar væri ófullnægjandi og vistunin henni skaðleg. Mótmælti lögmaðurinn frekari vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins.

Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp úrskurð sama dag. Í úrskurðinum er byggt á fyrri úrskurði og vísað til skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur. Fram kemur, að stúlkan og foreldrar hennar hafi komið fyrir nefndina ásamt lögmanni sínum, og hafi þeim verið gerð grein fyrir því, sem gerst hafi í málinu. Hafi þau eindregið óskað eftir, að stúlkan fái að koma heim aftur og að veitt verði aðstoð við fjölskylduna.

Í forsendum úrskurðarins segir síðan orðrétt:

„Nefndin lítur svo á, að fyrir hendi sé sterkur grunur um, að stúlkan X hafi nýlega orðið fyrir kynferðisbroti og að haft hafi verið við hana samræði eða annað áþekkt atferli. Þó að grunur hvíli einkanlega á A, eldri bróður hennar, er það skoðun nefndarinnar, að málið sé algerlega óupplýst á þessu stigi. Nefndin hefur ákveðið að kæra yfir þessu til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Telur nefndin, eins og málum er nú komið, verulega hættu vera á því, að áfram verði brotið á henni með þessum hætti, fari hún aftur heim til sín. Er það skoðun nefndarinnar, að rétt sé, að stúlkan vistist áfram á Unglingaheimili ríkisins að Efstasundi 86 í Reykjavík til þess að tryggja öryggi hennar, sbr. heimild í c-lið 1. mgr. 24. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, til 11. janúar 1994 kl. 21.00.

Þá ályktar nefndin, að foreldrum, yngsta bróður, G, og S, bróður hennar, fæddum 1997 (sic), sé heimilt að heimsækja stúlkuna daglega í klukkustund í senn á tímabilinu 16.00 til 17.00.“

Hinn 29. desember 1993 kærðu foreldrar úrskurð barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar til Barnaverndarráðs Íslands. Hinn 31. desember 1993 átti sálfræðingur ráðsins, dr. Gunnar Hrafn Birgisson, viðtal við stúlkuna. Í skýrslu dr. Gunnars, dags. 3. janúar 1994, segir m. a., að það sé mat hans, að vistun stúlkunnar hafi orðið til að auka henni vanlíðan, depurð og kvíða fremur en að vera sá stuðningur og umhyggja, sem hún vissulega þurfi. Tuttugu og þriggja klukkustunda eftirlit í vistun á sólarhring sé frelsistakmörkun, sem líkist gæsluvarðhaldi. Stúlkan upplifi tveggja mánaða dvöl og innilokun sem refsingu og einangrun fyrir það að hafa opnað sig um sífja-

spellin. Svo virðist sem hún hafi verið meðhöndluð líkast því, að hún hafi gert eitthvað af sér, heldur en sem saklaus þolandi afbrots. Umgengni við foreldra hafi verið takmörkuð, svo að hún hafi ekki getað notið stuðnings úr þeirri átt sem skyldi. Þess vegna telji hann, að brýna nauðsyn beri til, að dvöl á vistheimilinu ljúki hið bráðasta og stúlkan fái dvalarstað, þar sem henni getur liðið vel, á meðan rannsókn fari fram. Í skýrslunni kemur fram, að Gunnar hafi greint formanni barnaverndarráðs frá álitinu sínu símleiðis sama dag og einnig haft símasamband við formann barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar jafnframt því að stappa stálinu í stúlkuna um að fara aftur á unglingaheimilið og bíða eftir niðurstöðu barnaverndarnefndar 3. janúar 1994.

Með bréfi, dags. 5. janúar 1994, til barnaverndarráðs komu Áskell Kárasson, forstjóri Unglingaheimilis ríkisins, og Kolbrún Baldursdóttir, deildarstjóri móttökudeildar, á framfæri kvörtunum vegna málsmeðferðar Gunnars.

Á fundi barnaverndarráðs 5. janúar 1994 var starfsmönnum barnaverndarráðs falið að vinna áfram að málinu og að finna annað vistunarúrræði fyrir stúlkuna í samvinnu við félagsmálaráð Mosfellsbæjar. Var hún flutt 6. janúar á Barnaspítala Hringins, og voru foreldrar hennar samþykkrir þeirri ráðstöfun. Á fundinum var stúlkunni enn fremur skipaður talsmaður.

Á fundi barnaverndarráðs 10. janúar 1994 var ákveðið að fela starfsmönnum að vinna áfram að rannsókn málsins, til að unnt yrði sem fyrst að kveða upp úrskurð í málinu, en dr. Gunnari Hrafn Birgissyni hafði verið falið að gera sálfræðilega athugun á stefnendum, K og M. Skýrsla hans er dags. 10. janúar 1996, og segir í niðurstöðu hans m. a., að það sé mat hans, að stúlkunni sé best borgið á heimili foreldra sinna.

Hinn 11. janúar 1994 úrskurðaði barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar, að stúlkan skyldi vistuð á Barnaspítala Hringins til 25. janúar 1994. Í forsendum kemur fram, að nefndin telji, að enn sé sterkur grunur um, að stúlkan hafi nýlega orðið fyrir kynferðisbroti og að haft hafi verið við hana samræði eða annað áþekkt atferli. Síðan segir:

„Þó að grunur hvíli einkanlega á A, eldri bróður hennar, er það skoðun nefndarinnar, að málið sé algerlega óupplýst á þessu stigi. Telur nefndin, eins og málum er nú komið, verulega hættu vera á því, að áfram verði brotið á henni með þessum hætti, fari hún aftur heim til sín. Þá er enn ólokið rannsókn barnaverndarráðs í málinu. Nefndin er þeirrar skoðunar, að sálfræðirannsókn dr. Gunnars Hrafn Birgissonar á móður stúlkunnar sé allsendis ófullnægjandi. Er það skoðun nefndarinnar, að rétt sé, að stúlkan vistist áfram á Barnaspítala Hringins í Reykjavík til þess að tryggja öryggi

hennar og til þess að unnt sé að ljúka rannsókn þeirri í málinu, sem nú fer fram á vegum barnaverndarráðs. Þá ætlar nefndin að hlutast sjálf til um, að fram fari frekari sálfræðirannsókn á foreldrum stúlkunnar. Er vísað til c-liðar 1. mgr. 24. gr., 1. mgr. 43. gr., sbr. 4. mgr. 49. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, allt til þriðjudagsins (sic) 25. janúar 1994 kl. 21.

Rétt þykir, að foreldrum stúlkunnar verði heimilt að heimsækja stúlkuna tvisvar á dag klukkustund í senn og G og S, bræðrum hennar, daglega í eina klukkustund í senn. Foreldrum ber að hafa samráð við deildarstjóra deildarinnar um nánari tímasetningu heimsókna.“

Foreldrar kærðu úrskurðinn til Barnaverndarráðs Íslands 12. janúar 1994. Hinn 17. janúar 1994 kvað barnaverndarráð upp þann úrskurð, að stúlkán skyldi fara heim til foreldra sinna, en málinu að öðru leyti vísað til barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar til framhaldsmeðferðar.

Með bréfi, dags. 14. júní 1994, kröfðust stefnendur greiðslu miska- og skaðabóta úr hendi bæjarsjóðs Mosfellsbæjar. Kröfunni var hafnað með bréfi, dags. 14. júlí 1994. Stefnendur kröfðu enn fremur félagsmálaráðherra vegna Unglingaheimilis ríkisins um bætur, og var því hafnað með bréfi ríkislögmanns, dags. 5. september 1994.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur segja, að vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins hafi frá upphafi verið röng. Sjálf lýsi hún vistinni svo, að hún hafi verið verulega hrædd allan tímann, sem hún dvaldist á Unglingaheimili ríkisins, fengið grátköst og martröð, kvalist af heimþrá og dauðséd eftir því að hafa nokkru sinni sagt frá því ofbeldi, sem hún hafði verið beitt árið 1992. Starfsfólk Unglingaheimilis ríkisins hafi margreynt að fá stúlkuna til að segja, að hún hefði verið beitt kynferðislegu ofbeldi eftir vorið 1992. Starfsfólkið hafi sagt hana ljúga, og hafi Kolbrún Baldursdóttir sálfræðingur iðulega talað niðrandi um fjölskyldu hennar, þegar líða tók að heimsóknartímum. Að sögn stúlkunnar hafi verið fylgst mjög náið með öllu, sem hún gerði, og því, að hún hefði ekkert samband við fjölskyldu sína. Stefnendur benda á, að ekki hafi verið gerðar neinar frekari rannsóknir né höfð sérstök viðtöl við stúlkuna á vegum barnaverndarnefndar eða Unglingaheimilis ríkisins eftir 30. nóvember 1993 þrátt fyrir ákvörðun barnaverndarnefndar um einangrun og vistun barnsins á Unglingaheimili ríkisins til 5. janúar 1994.

Stefnendur telja, að barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar hafi með ólög-mætum hætti og stórfelldu gáleysi valdið stúlkunni og fjölskyldu hennar stórfelldum þjáningum, miska og fjárhagslegu tjóni, sem beri að bæta þeim. Málsmeðferð barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar og ákvarðanir hennar hafi brotið gegn mannréttindum stefnenda, meginreglum stjórnsýsluréttar

um málsmeðferð fyrir stjórnvöldum og reglum laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna. Þá verði að telja, að starfsmenn Unglingaheimilis ríkisins hafi valdið stúlkunni sáru andlegu tjóni og miska með framkomu sinni, vistun og illri meðferð, sbr. umsögn dr. Gunnars H. Birgissonar. Bótakröfum sé beint að félagsmálaráðuneyti vegna Unglingaheimilis ríkisins og fjármálaráðuneyti vegna ríkissjóðs.

— — —

Málsástæður stefnda, bæjarsjóðs Mosfellsbæjar.

Stefndi bæjarsjóður Mosfellsbæjar heldur því fram, að málsmeðferð barnaverndarnefndar og forsendur ákvarðana hafi verið lögum samkvæmt. Skilyrðum bótaskyldu fyrir miska- og skaðabótakröfu stefnanda sé ekki fullnægt. Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar hafi á allan hátt staðið rétt að meðferð málsins, og ákvörðun hennar um að fjarlægja stúlkuna af heimili hennar hafi byggt á lögmætum grundvelli.

— — —

Málsástæður og lagarök stefnda ríkissjóðs.

Af hálfu ríkissjóðs er því haldið fram, að vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins hafi í einu og öllu verið lögum samkvæm og engum þeim atvikum til að dreifa á vistunartímanum, er stofnað geti til bótaskyldu að lögum gagnvart henni eða foreldrum hennar.

— — —

Niðurstaða.

Í máli þessu reisa stefnendur kröfugerð sína á hendur stefnda Mosfellsbæjar á þeim grunni, að málsmeðferð barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar og forsendur ákvarðana hennar hafi ekki verið lögum samkvæmt.

Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp þrjá úrskurði um málefni stefnanda, þ. e. 26. október 1993, 2. desember 1993 og 11. janúar 1994.

Pegar barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp úrskurð sinn 26. október 1993, hafði barnaverndarnefnd [...] haft afskipti af málefnum fjölskyldunnar frá því í maí 1992. Haustið 1992 kom í ljós, að stúlkann hafði verið beitt kynferðislegu ofbeldi af einum bræðra sinna, A, um lengri tíma. Læknisskoðun Þóru F. Fischer, dags. 16. október 1992, gaf þá til kynna, að meýjarhaft væri heilt. Tekið var fram, að rannsóknin útilokaði ekki, að um kynferðislega misnotkun hefði verið að ræða. Barnaverndarnefnd [...] gerði þá ráðstafanir til þess, að frekari rannsóknir og meðferð færi fram á fjölskyldunni á næstu mánuðum. Í bréfi félagsmálaráðs [...] til félagsmálastjóra Mosfellsbæjar, dags. 1. janúar 1993, kemur fram, að A, sem þá var 16 ára, hafi flust af heimilinu 9. október 1992 til uppkominnar systur sinnar, sem bjó í [...]. Á tímabilinu 3. nóvember 1992 til u. þ. b. 15. janúar 1993 hafi

hann verið á heimili föður síns. Síðan segir í bréfinu: „Það kom í ljós síðar, að A hafði verið oft og mikið á heimili móður sinnar og flutt til baka þang-að án vitneskju félagsmálaráðs.“

Í lok febrúar 1993 fluttist fjölskyldan til Mosfellsbæjar, og tóku barna-verndaryfirvöld þar málið til framhaldsmeðferðar. Sumarið 1993 fluttist fjölskyldan tímabundið til [...].

Við innlögn stúlkunnar á Barnaspítala Hringins í október 1993 þótti leg-gangaop hennar vera áberandi opinstætt, sbr. vottorð Leifs Bárðarsonar barnaskurðlæknis, dags. 15. október 1993. Guðmundur Jónmundsson barna-læknir segir í bréfi sínu til barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, dags. 19. október 1993, að um óvenjulegan bakteríugróður í þvagi stúlkunnar hafi verið að ræða, og jafnframt, að við skoðun Leifs Bárðarsonar hafi leg-gangaop reynst mjög vítt og að ekki hafi vottað fyrir meyarhafti. Þótt ekki sé minnst á meyarhaftið í sérfræðilegri skoðun Leifs Bárðarsonar, hefur Guðmundur Jónmundsson borið fyrir dóminum, að þær upplýsingar hafi hann, að hann minni, annaðhvort úr samtölum við Leif Bárðarson eða úr sjúkraskrá spítalans.

Af þessu er ljóst, að þegar barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp úrskurð sinn 26. október 1993, höfðu komið fram vísbendingar um, að stúlkan hefði áfram sætt kynferðislegri áreitni þrátt fyrir þær ráðstafanir, sem barnaverndarnefndir Mosfellsbæjar og [...] höfðu þegar gripið til. Fjölskyldan hafði auk þess átt í margvíslegum erfiðleikum vegna skilnaðar hjónanna, búferlaflutninga o. fl. Þá voru aðstæður á heimilinu á margan hátt erfiðar. Þannig benda gögn til þess, að a. m. k. á tímabili hafi stúlkan þurft að sæta ofbeldi af hálfu bræðra sinna, skólasókn hennar verið stopul og námsárangur lélegur. Þá benda gögn til þess, að móðirin hafi á þessum tíma illa ráðið við þann vanda, sem upp var kominn á heimilinu. Að mati dómsins hafði barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar því réttmæta ástæðu til að grípa inn í málefni fjölskyldunnar, eins og á stóð.

Í 2. mgr. 45. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna segir, að úrskurður barnaverndarnefnda skuli vera skriflegur og rökstuddur. Þar skuli rekja málavexti og greina forsendur og niðurstöður.

Í úrskurði barnaverndarnefndar frá 26. október 1993 segir m. a., að vernda þurfi stúlkuna „fyrir árásum eða kynferðisáreitni annarra“. Geti nefndin ekki fallist á, að þessu markmiði verði náð, á meðan stúlkan sé á heimili sínu.

Stúlkan hafði haldið fast við það, að ekki hefði verið um frekari kynferðis-lega misnotkun að ræða, eftir að hún sagði að eigin frumkvæði frá brotum A gagnvart sér árið 1992. Þá lá játning A fyrir í málinu. Hinn 19. október

1993 er bókað hjá barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar, að A hafi verið á heimilinu. Unnur Ingólfssdóttir, félagsmálastjóri Mosfellsbæjar, upplýsti fyrir dóminum, að móðirin hefði sagt sér í viðtali, að A væri á heimilinu. Þá hefði hann verið skráður þar til heimilis. Hér fyrir dómi hafa báðir foreldrar og stúlkan lýst því, að A hafi flust af heimilinu haustið 1992 og ekki verið á heimilinu eftir það. Engin sjálfstæð könnun virðist hafa farið fram af hálfu nefndarinnar á þessu atriði fyrir uppkvaðningu úrskurðarins.

Þótt lækisfræðileg gögn hafi bent til áframhaldandi kynferðislegs áreitiss við stúlkuna árið 1993, lét nefndin ekki rannsaka frekar það atriði. Þess var þó þörf, þar sem lækisfræðileg gögn kváðu ekki skýrt á um, að haft hefði verið við hana samræði á því ári.

Í forsendum úrskurðarins færir barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar ekki rök fyrir því, hvers vegna nefndin taldi nauðsynlegt að vista stúlkuna með þeim hætti, sem gert var, í stað þess, að A færi af heimilinu, svo sem faðirinn lagði til, eftir því sem fram kemur í úrskurðinum. Engum gögnum var til að dreifa, sem bentu til, að annar en A áreitti stúlkuna kynferðislega. Barnaverndarnefnd bar því að rökstyðja það, ef talið var, að fleiri kæmu til greina innan heimilisins en A. Í úrskurðinum er slíkt hins vegar aðeins gefið í skyn.

Í úrskurðinum kemur fram, að foreldrar hafi verið því mótfallnir, að stúlkan yrði vistuð utan heimilis. Þá hafi stúlkan einnig verið mótfallin slíkri ráðstöfun. Úrskurður barnaverndarnefndar er ekki á því reistur, að foreldrar teldust ófærir að veita X nauðsynlega vernd á heimilinu, né heldur, að þeir teldust vanhæfir til að sinna uppeldi barna sinna, sem á heimilinu voru. Í málinu liggur fyrir, að foreldrar reyndu eftir megni að taka af ábyrgð á þeim vandamálum, sem upp höfðu komið í fjölskyldunni um þetta leyti. Þannig ákváðu þau að flytja saman til að freista þess að vinna úr vandanum ásamt börnunum, eftir því sem þau töldu börnunum fyrir bestu. Í skjölum málsins kemur ekkert fram annað en að stefnandi M sé hæfur og traustur heimilisfaðir, sem börn hans hafi haft gott af að umgangast. Þá hefur því ekki verið haldið fram, að móðirin teldist óhæfur uppalandi. Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar bar því sérstaklega að rökstyðja þá fullyrðingu sína, að stúlkunni væri ekki borgið á heimili sínu. Til þess ber að líta, að nefndin hafði úrræði 28. gr. laga nr. 58/1992 til að víkja A á brott af heimilinu, teldi nefndin hann dveljast þar. Slík ákvörðun hefði verið í samræmi við meðalhöfsreglu í stjórnsýslu, sbr. nú 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Sú regla takmarkar mat stjórnvalds á beitingu úrræða til að ná fram markmiðum sínum, m. a. með því að gera þá kröfu, að þegar fleiri en eins úrræðis sé völ, skuli velja það úrræði, sem vægast er. Í samræmi við þessa reglu

hefði einnig mátt láta reyna á stuðningsúrræði 21. gr. laga nr. 58/1992, svo sem með því að skipa fjölskyldunni tilsjónarmann, í stað þeirra úrræða, sem gripið var til.

Í úrskurðinum segir, að nefndin telji rétt, að heimsóknir til stúlkunnar verði einu sinni í viku og einskorðist við foreldra hennar og yngsta bróður. Í úrskurðinum eru ekki færð fyrir því rök, að nauðsyn hafi verið takmarkana á heimsóknum umræddra aðila. Hér fyrir dómi upplýsti formaður barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, að þessi ákvörðun hefði verið að ráði nefndarinnar, en ekki vegna reglna Unglingaheimilis ríkisins.

Í greinargerð með lögnum nr. 58/1992 kemur fram í V. kafla, að skyldur barnaverndaryfirvalda við einstök börn felist einkum í því að grípa til viðeigandi úrræða, ef eða þegar aðstæður barns eða aðbúnaður er óviðunandi. Þetta orðalag gefur barnaverndaryfirvöldum mjög frjálsar hendur í þeim efnum að skilgreina, hvað séu viðunandi aðstæður eða aðbúnaður, eins og segir í athugasemdum við kaflann.

Í lögnum er lögð á það áhersla, að það séu öðrum fremur foreldrarnir, sem beri ábyrgð á börnum sínum og uppeldi þeirra. Barnaverndaryfirvöld hafa að þessu leyti þær skyldur að aðstoða foreldra við að annast börn sín, ef leitt er í ljós, að þau séu ófær um að gegna þessum skyldum án hjálpar. Í athugasemdum við 17. gr. laganna (20. gr. frumvarpsins) kemur fram, að gert sé ráð fyrir því, að jafnaðarlega sé hagsmunum og þörfum barna best borgið í höndum foreldra, sem sé í sjálfsvald sett að taka þær ákvarðanir, sem þeir telja börnum sínum fyrir bestu. Slík viðhorf séu í samræmi við almennt gildismat og lýðræðislegar hefðir okkar þjóðfélags. Þess vegna skuli þess að jafnaði gætt, að almenn úrræði til stuðnings fjölskyldu og í samvinnu við hana verði reynd, áður en gripið er til þvingunarúrræða. Ákvörðun barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar um vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins með þeim rökum, sem úrskurður nefndarinnar er reistur á, og sú ákvörðun að takmarka verulega heimsóknir foreldra á sama tíma fela í sér frávik frá þeirri meginreglu, sem kemur fram í lögum nr. 58/1992 um rétt foreldra til að ala upp börn sín og meta, hvað þeim sé fyrir bestu.

Það er álit dómsins, að úrskurður barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar frá 26. október 1993 hafi ekki verið studdur nægjanlega traustum gögnum.

Samkvæmt 24. gr. laga nr. 58/1992 var það hlutverk nefndarinnar að meta, hvenær heilsu stúlkunnar teldist hætta búin vegna vanrækslu, vanhæfni eða framferðis foreldra. Nefndinni bar að gera grein fyrir þeim meginsjónarmiðum sem réðu niðurstöðu hennar. Það var ekki gert á fullnægjandi hátt. Þannig skorti í veigamiklum atriðum rökstuðning fyrir þeim ákvörðunum, sem nefndin tók. Enn fremur er ekki að finna í úrskurðinum

tilvísun til lagaheimilda, sem nefndin reisti ákvarðanir sínar á. Úrskurðurinn er því verulegum annmörkum háður.

Í forsendum úrskurðar barnaverndarnefndarinnar frá 2. desember 1993, þar sem kveðið er á um framhaldsvistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins, er við það miðað, að málið sé enn óupplýst, hvað varðar kynferðislegt áreiti við stúlkuna, enda samrýmdust niðurstöður endurtekinnar læknisrannsóknar því, að samræði hefði getað orðið árið 1993. Telur nefndin enn verulega hættu á því, að áfram verði brotið á henni, fari hún aftur heim til sín. Kemur fram, að nefndin hefur ákveðið að kæra til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Í úrskurðinum er vísað til c-liðar 1. mgr. 24. gr. laga nr. 58/1992. Úrskurður nefndarinnar 11. janúar 1994 um vistun stúlkunnar á Barnaspítala Hringins er á sömu rökum reistur og hinir fyrri. Sá úrskurður hefur stóð í c-lið 1. mgr. 24. gr., 1. mgr. 43. gr., sbr. 4. mgr. 49. gr. laga nr. 58/1992.

Í þessum tveimur síðari úrskurðum barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar var ekki bætt úr þeim annmörkum um rökstuðning, sem áður hefur verið lýst. Þá verður ekki séð, að á þeim tíma, sem stúlkann var vistuð, hafi rannsóknir á henni staðfest grun um áframhaldandi kynferðislega misbeitingu hennar. Á þeim grun byggðust hins vegar allir úrskurðir barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar.

Pegar til þeirra atriða er lítið, sem hér hafa verið rakin, telur dómurinn, að starfshættir barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar í tengslum við áður-nefnda þrjá úrskurði nefndarinnar og niðurstöður þeirra hafi verið ólög-mætar gagnvart stefnendum.

Fallast ber á, að aðgerðir barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar hafi valdið öllum stefnendum miska, sem stefnda Mosfellsbæ ber að bæta þeim, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Þáttur Unglingaheimilis ríkisins laut að því að framfylgja úrskurðum barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, en vistun á heimilinu var eitt þeirra úrræða, sem nefndin gat gripið til. Ákvörðun barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar um að vista stúlkuna á Unglingaheimili ríkisins getur sem slík ekki valdið bótaskyldu stefnda ríkisins. Engin lagarök eru því til sóldar-ískrar ábyrgðar ríkisins á þessum þætti málsins. Við ákvörðun fjárhæðar miskabóta ber að hafa hliðsjón af þeim vandamálum, sem fjölskyldan átti við að glíma, áður en barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar hóf afskipti af henni.

Miskabætur til X teljast hæfilega ákveðnar 500.000 kr.

Miskabætur stefnenda, K og M, þykja hæfilegar 300.000 kr.

Stefnendur, K og M, krefjast skaðabóta vegna fjárútláta og tjóns, sem þau telja sig hafa orðið fyrir vegna ákvarðana barnaverndarnefndar Mos-

fellsbæjar. Dómurinn telur ekki sýnt, að þessi útgjöld stefnenda verði beinlínis rakin til ákvarðana nefndarinnar. Til þess ber að líta, að erftitt ástand var á heimilinu í kjölfar uppljóstrana X, sem foreldrunum bar að bregðast við. Vinnutap foreldra í kjölfar þessa er því ekki sannanlega afleiðing málsmeðferðar barnaverndarnefndar. Þá hafa búferlaflutningar fjölskyldunnar verið tíðir á undanförunum árum. Síðustu búferlaflutningur teljast því ekki bein afleiðing úrskurða barnaverndarnefndar. Ber að sýkna stefnda ríkissjóð af þessum kröfuliðum stefnenda.

Stefnendur skírskota til þess sérstaklega, að starfsmenn Unglingaheimilis ríkisins hafi valdið X sáru andlegu tjóni og miska með framkomu sinni. Gögn málsins eru misvísandi um líðan stúlkunnar á unglingaheimilinu. Hins vegar má af þeim ráða, að síðari hluta vistunarinnar hafi henni liðið illa á vistheimilinu. Sérstaklega hefur verið á það bent, að hún hafi óttast að vera beitt harðræði af því tagi, sem aðrir unglingar voru beittir á heimilinu, þ. e. vera bundin með „tape“ eða sett í einangrun. Hér fyrir dómi hefur verið staðfest, að slíkum aðferðum var beitt í þremur tilvikum, meðan á dvöl stúlkunnar stóð, og hún varð vitni að. Ekkert bendir þó til þess, að stúlkan hafi sjálf verið beitt harðræði á unglingaheimilinu. Þá hefur ekkert komið fram, sem styður það, að stúlkan hafi beðið sérstakan skaða af dvölinni þar. Ber að sýkna stefnda ríkissjóð af öllum kröfum stefnenda í málinu.

Dæma ber stefnda Mosfellsbæ til að greiða dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 á dæmdar batur frá dómsuppsögudegi til greiðsludags.

Þá þykir rétt, að stefndi Mosfellsbær greiði stefnendum óskipt málskostnað, sem telst hæfilegur 450.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Málskostnaður milli stefnenda og ríkisins falli niður.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnum Frey Ófeigssyni dómstjóra og Hannesi Péturssyni geðlækni.

D ó m s o r ð:

Stefndi Mosfellsbær greiði stefnendum, K og M, f. h. dóttur þeirra, X, 500.000 kr. og persónulega 300.000 kr., hvort tveggja ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppsögu dómsins til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnendum óskipt 450.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Stefndi ríkissjóður skal vera sýkn af kröfum stefnenda.

Málskostnaður milli stefnenda og stefnda ríkissjóðs fellur niður.