

ÞÓRHILDUR LÍNDAL

SKÝRSLA
UM DÓMA MANNRÉTTINDADÓMSTÓLS EVRÓPU
ÞAR SEM VÍSAÐ ER TIL BARNASÁTTMÁLA SAMEINUÐU ÞJÓÐANNA, O.FL.

UNNIN FYRIR FORSÆTISRÁÐUNEYTIÐ
NÓVEMBER 2007

FORMÁLI HÖFUNDAR

Hinn 20. þessa mánaðar eru 18 ár liðin frá því samningur um réttindi barnsins var samþykktur á allsherjarþingi Sameinuðu þjóðanna. Á Íslandi öðlaðist þessi samningur, eða Barnasáttmálinn, gildi 27. nóvember 1992. Að þjóðarétti er Ísland skuldbundið til að fylgja ákvæðum hans. Þetta þýðir með öðrum orðum að Ísland hefur skuldbundið sig til að haga löggjöf, stjórn- og dómsýslu þannig að þau réttindi sem sáttmálinn mælir fyrir um séu virt.

Í meðfylgjandi skýrslu er í 1. kafla gefið stutt yfirlit yfir tilurð Barnasáttmálans. Í 2. kafla er fjallað ítarlega um efni hans og efnisflokkun, þ. e. 1. - 44. gr. Í þessum sama kafla er einnig gerð sérstök grein fyrir grundvallarreglunum fjórum sem er að finna í 2., 3., 6. og 12. gr. Í 3. kafla er sagt stuttlega frá Mannréttindasáttmála Evrópu og Mannréttindadómstól Evrópu. Þá er í 4. kafla getið allra dóma Mannréttindadómstóls Evrópu frá upphafi þar sem vísað er til Barnasáttmálans með einum eða öðrum hætti. Alls er um að ræða 40 dóma sem kveðnir hafa verið upp á tímabilinu frá 1992 og fram á þetta ár. Í kaflanum er að finna útdrætti úr flestum þessarra dóma, en þýða þurfti þá úr ensku yfir á íslensku, og er það í fyrsta sinn sem þeir birtast í því formi hér á landi. Við könnun á því, hvort reynt hafi á Barnasáttmálann fyrir íslenskum dómstólum hin síðari ár hefur verið farið yfir alla dóma Hæstaréttar, sem kveðnir hafa verið upp frá 1. janúar 1998 til þessa dags, þ.e. á tæplega 10 ára tímabili. Gerð er grein fyrir þessum dómum í 5. kafla. Í 6. kafla er loks að finna niðurstöður skýrslunnar.

Þetta verk reyndist mun yfirgrípsmeira heldur en áætlað var í upphafi, en hér með er því lokið. Ég vil nota tækifærið og þakka af heilum hug öllum þeim sem gerðu mér þetta kleift.

Strassborg, 7. nóvember 2007

Þórhildur Línadal, lögfræðingur

Efnisyfirlit

1.	Inngangur	6
1.1	Genfaryfirlýsingin um réttindi barnsins, 1924.....	6
1.2	Yfirlýsing Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, 1959	6
1.3	Alþjóðasamningar um mannréttindi, 1966	6
1.4	Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, 1989	7
2.	Barnasáttmáli Sameinuðu þjóðanna.....	8
2.1	Almennt.....	8
2.2	Efnisflokkun ákvæða	9
2.3	Grundvallarreglurnar fjórar.....	16
2.3.1	Ákvæði 2. gr. um rétt barns til jafnræðis	17
2.3.2	Ákvæði 3. gr. um það sem barni er fyrir bestu	19
2.3.3	Ákvæði 6. gr. um rétt barns til að lifa og þroskast.....	20
2.3.4	Ákvæði 12. gr. um virðingu fyrir skoðunum barns	22
3.	Mannréttindasáttmáli Evrópu og Mannréttindadómstóll Evrópu	23
3.1	Mannréttindasáttmáli Evrópu, sbr. lög nr. 92/1994.....	23
3.2	Mannréttindadómstóll Evrópu	23
4.	Dómar Mannréttindadómstóls Evrópu þar sem vísað er til Barnasáttmála Sameinuðu þjóðanna	25
4.1	Inngangur	25
4.2	2. gr. Mannréttindasáttmálans.....	26
4.2.1	Mál Vo gegn Frakklandi	26
4.3	3. gr. Mannréttindasáttmálans.....	26
4.3.1	Mál Costello-Roberts gegn Bretlandi	26
4.3.2	Mál A gegn Bretlandi.....	28
4.3.3	Mál T gegn Bretlandi	29
4.3.4	Mál Mubilanzila Mayeka og Kaniki Mitunga gegn Belgíu	31
4.4	4. gr. Mannréttindasáttmálans.....	33
4.4.1	Mál Siliadin gegn Frakklandi.....	33
4.5	5. gr. Mannréttindasáttmálans.....	34
4.5.1	Mál Wloch gegn Póllandi	34
4.5.2	Mál Selçuk gegn Tyrklandi.....	35
4.6	6. gr. Mannréttindasáttmálans.....	35

4.6.1	Mál Nortier gegn Hollandi.....	35
4.7	8. gr. Mannréttindasáttmálans.....	36
4.7.1	Ólögætur flutningur barna úr landi, samfara deilu um forsjá og umgengnisrétt.....	36
4.7.1.1	Mál Ignaccolo-Zenide gegn Rúmeníu	36
4.7.1.2	Mál Iglesias Gil og A U I gegn Spáni.....	37
4.7.1.3	Mál Maire gegn Portúgal	37
4.7.1.4	Mál Bajrami gegn Albaníu.....	38
4.7.2	Ágreiningur um forsjá barna og umgengni við þau	39
4.7.2.1	Mál Hokkanen gegn Finnlandi.....	39
4.7.2.2	Mál Nuutinen gegn Finnlandi	41
4.7.2.3	Mál Sahin gegn Þýskalandi.....	42
4.7.2.4	Mál Sommerfeld gegn Þýskalandi	43
4.7.2.5	Mál C gegn Finnlandi	44
4.7.3	Forsjársvipting og önnur afskipti yfirvalda af börnum	45
4.7.3.1	Mál Olsson gegn Svíþjóð (nr. 2).....	45
4.7.3.2	Mál Johansen gegn Noregi.....	47
4.7.3.3	Mál L gegn Finnlandi.....	47
4.7.3.4	Mál K og T gegn Finnlandi.....	47
4.7.4	Önnur álitaefni	49
4.7.4.1	Mál Keegan gegn Írlandi	49
4.7.4.2	Mál X, Y og Z gegn Bretlandi	50
4.7.4.3	Mál Gül gegn Sviss.....	51
4.7.4.4	Mál Fretté gegn Frakklandi.....	51
4.7.4.5	Mál Odèvre gegn Frakklandi	52
4.7.4.6	Mál Üner gegn Hollandi	52
4.8	11. gr. Mannréttindasáttmálans.....	53
4.8.1	Mál Kristilega þjóðarflokksins gegn Moldavíu	53
4.9	1. gr. 1. samningsviðauka	53
4.9.1	Mál Mazurek gegn Frakklandi.....	53
4.10	2. gr. 1. samningsviðauka	54
4.10.1	Mál Timishev gegn Rússlandi	54
4.10.2	Mál Følgero o.fl. gegn Noregi	55
5.	Íslensk dómaframkvæmd	56
5.1	Inngangur	56
5.2	Dómar í ágreiningsmálum um forsjá barna, umgengnisrétt og skyld atriði ...	57
5.2.1	H 2000:4050 (209/2000).....	57
5.2.2	H 2001:2245 (67/2001).....	58
5.2.3	H 2001:2873 (325/2001).....	60
5.2.4	H 2005:84 (493/2004).....	61
5.2.5	H 2005:4903 (501/2005).....	62
5.2.6	H 26. apríl 2007 (519/2006).....	63
5.2.7	H 4. júní 2007 (279/2007).....	63

5.3	Dómar um önnur álitafni	64
5.3.1	H 2003:1143 (89/2003)	64
5.3.2	H 2005:3380 (51/2005)	64
6.	Niðurstöður	66
	Heimildaskrá	68
	Viðaukar	69
	Viðauki I	69
	Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, 1989	69
	Valfrjáls bókum við samninginn um réttindi barnsins um sölu á börnum, barnavændi og barnaklám, 2000	85
	Valfrjáls bókun við samninginn um réttindi barnsins um þátttöku barna í vopnuðum átökum, 2000	91
	Viðauki II	95
	Samningur um verndun mannréttinda og mannfrelsis frá 4. nóvember 1950.	95
	Samningsviðauki nr. 1. frá 20. mars 1952	99

1. Inngangur

1.1 Genfaryfirlýsingin, 1924

Árið 1924 gerðist það fyrsta sinn í sögunni að til varð skriflegt skjal, sem fól í sér viðurkenningu á alþjóðlegum skuldbindingum til verndar hverju einstöku barni án tillits til kynþáttar, þjóðernis eða trúarskoðana. Þetta skjal sem nefnt hefur verið *Genfaryfirlýsingin* var samþykkt af Þjóðabandalaginu árið 1924, en það var forveri Sameinuðu þjóðanna. Yfirlýsingin fól í sér fimm meginreglur um verndun og velferð barna og var andsvar við hörmungum fyrri heimstyrjaldarinnar.¹

1.2 Yfirlýsing Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, 1959

Að lokinni heimstyrjöldinni síðari var það aðallega Pólland sem átti frumkvæði og beitti sér að krafti fyrir aukinni vernd börnum til handa. Ástæða þessa var m.a. sú að ofsóknir og læknisfræðilegar tilraunir nasista bitnuðu illþyrmilega á pólskum börnum en yfir tvær milljónir þeirra létu lífið í styrjöldinni. Þessi barátta Pólverja leiddi til þess að árið 1959 samþykkti allsherjarþing Sameinuðu þjóðanna einróma *Yfirlýsinguna um réttindi barnsins*, sem hafði að geyma tíu meginreglur um réttindi barna eingöngu og byggði að hluta til á Genfaryfirlýsingunni og að hluta til á Mannréttindayfirlýsingu Sameinuðu þjóðanna frá árinu 1948². Fyrst og fremst var þó um að ræða nánari útfærslu á reglum Genfaryfirlýsingarinnar en í Yfirlýsingunni um réttindi barnsins var t.d í fyrsta sinn mælt fyrir um borgaraleg réttindi barnsins, þ.e. rétt til nafns og ríkisfangs.³

Hvorug framangreindra yfirlýsinga, Genfaryfirlýsingin og Yfirlýsing Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, var bindandi að þjóðarétti. Því vaknaði sú hugmynd að færa efni þeirra í búning milliríkjasamnings sem aðildarríki Sameinuðu þjóðanna yrðu skuldbundin af þannig að ákvæðin hefðu þar með meira alþjóðlegt vægi.⁴

1.3 Alþjóðasamningar um mannréttindi, 1966

Árið 1966 voru samþykktir af Sameinuðu þjóðunum tveir alþjóðlegir samningar um mannréttindi. Annars vegar *samningur um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi* og hins vegar *samningur um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi*. Þessir tveir

¹ Sjá nánar Anna Guðrún Björnsdóttir og Guðmundur Eiríksson: Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins. Úlfjótur, tímarit laganema, 1993, 2. tbl., bls. 145

² Ákvæði Mannréttindayfirlýsingarinnar náðu í reynd bæði til fullorðinna sem barna og í 2. mgr. 25. gr. hennar segir að mæðrum og börnum beri “sérstök vernd og aðstoð” og að öll börn skuli “njóta sömu félagsverndar”.

³ Sjá nánar Sharon Detrick: A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, bls. 14.

⁴ Sjá nánar Børnekonventionen bliver til, 1. kafla í ritinu Børnekonventionen i Danmark, bls. 14

samningar ná til allra einstaklinga, jafnt barna sem fullorðinna.⁵ Því höfðu margir efasemdir um hvort nauðsynlegt væri að gera sérsamning um réttindi barna.

1.4 Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, 1989

Árið 1978 lagði ríkisstjórn Póllands fram á vettvangi Sameinuðu þjóðanna tillögu að samningi um réttindi barnsins með það fyrir augum að aðildarríki þeirra gætu náð saman um slíkan alþjóðasamning þegar á árinu 1979 sem af hálfu Sameinuðu þjóðanna hafði verið útnefnt sem *Ár barnsins*. Þetta gekk ekki eftir, enda var ágreiningur um ýmis atriði, s.s. hvort þörf væri á sérstökum alþjóðlegum samningi fyrir börn. Ýmsir sáu enga ástæðu fyrir að gera nýjan samning, sem fæli eingöngu í sér rýmkun á fyrri yfirlýsingunni frá 1959. Loks veltu menn fyrir sér hvort þetta væri rétti tíminn til að samþykkja samning sem þennan, ekki síst með tilliti til stöðu heimsmála á árinu 1979 þegar hið svonefnda kalda stríð geisaði milli austurs og vesturs.

Þrátt fyrir þessi andstæðu sjónarmið ákvað Mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna að setja á laggirnar, á árinu 1979, sérstakan starfshóp, sem falið var það verkefni að semja drög að samningi um réttindi barnsins. Í starfshópnum áttu sæti fulltrúar 43 ríkja, þ. á m. fulltrúar Norðurlanda. Þessi starfshópur lauk störfum árið 1989 en auk fjórnefndra fulltrúa komu að þessari vinnu sérstofnanir Sameinuðu þjóðanna, UNICEF og UNESCO, auk ýmissa frjálsra félagasamtaka sem láta sig varða málefni barna.

Eins og áður er fram komið tók vinna við gerð samningsins um réttindi barna ein tíu ár, enda talsverður ágreiningur um áherslu í upphafi, s.s. um hvort leggja bæri fyrst og fremst áherslu á efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi eins og Austur-Evrópuríkin vildu, frekar en hin borgaralegu og stjórnmalalegu réttindi sem Vesturlönd lögðu meira upp úr. Hugmyndafræði kalda stríðsins bjó þarna enn að baki. Fleiri ágreiningsatriði komu upp við gerð samningsins, m.a. hvernig skilgreina ætti hugtakið “barn”. Deilan snerist um rétt hins ófædda barns, einkum vegna mismunandi afstöðu til fóstureyðinga. Niðurstaðan varð sú að ekki var tekin bein afstaða til þess í samningnum hvort ákvæði hans skyldu ná til ófæddra barna, heldur er löggjöf einstakra aðildarríkja látið eftir að ákvarða það, sbr. 1. gr samningsins. Komið var til móts við sjónarmið þeirra ríkja, sem andsnúin eru fóstureyðingum, með því að vísa í yfirlýsinguna frá 1959 þar sem segir að börn þarfnist sérstakrar verndar og umönnunar jafnt fyrir sem eftir fæðingu.⁶ Þá urðu einnig miklar deilur um aldursmörk varðandi þátttöku barna í hernaði og vildu mörg ríki hækka lágmarksaldurinn úr 15 árum í 18 ár. Það tókst þó ekki.⁷

⁵ Sjá í því sambandi 23. og 24. gr. samningsins um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi og 10. gr. samningsins um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi.

⁶ Sjá nánar Børnekonventionen i Danmark, bls. 15

⁷ Á árinu 2000 var samþykkt valfrjáls bókun við samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins um þátttöku barna í vopnuðum átökum, þar sem þess er krafist að þau aðildarríki, sem fullgilda hana, grípi til allra viðeigandi ráðstafana til þess að tryggja að börn undir 18 ára aldri taki ekki beinan þátt í átökum.

Samningurinn um réttindi barnsins var samþykktur á allsherjarþingi Sameinuðu þjóðanna 20. nóvember 1989 og tók gildi 2. september 1990. Samningurinn öðlaðist gildi á Íslandi 27. nóvember 1992.⁸

Samkvæmt 41. gr. samningsins skal ekkert koma í veg fyrir að barni sé veittur víðtækari réttur en fyrrnefndur samningur kveður á um, s.s. með innlendum eða alþjóðlegum lögum.

Frá gildistöku samningsins hefur tveimur valfrjálsum bókunum verið bætt við hann. Önnur bókunin fjallar um þátttöku barna í vopnuðum átökum, þar sem aldursmark fyrir herkvaðningu er m.a. hækkað úr 15 í 18 ár. Hin síðari varðar sölu á börnum, barnavændi og barnaklám. Ísland hefur fullgilt báðar þessar bókarnir.⁹

2. Barnasáttmáli Sameinuðu þjóðanna

2.1 Almennt

Eins og fram er komið þá hófst umræðan um réttindi barnsins á alþjóðavettvangi á fyrri hluta 20. aldar og náði sögulegu hámarki með samþykkt samningsins um réttindi barnsins á árinu 1989. Á þeim 65 árum, sem liðu frá samþykkt Genfaryfirlýsingarinnar árið 1924 og þar til samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins var samþykktur, átti sér hins vegar stað veigamikil þróun varðandi stöðu barnsins innan fjölskyldunnar. Áður var litið á barnið sem vanmáttugan einstakling, er mátti sín einskis gagnvart ofurvaldi fullorðinna, öndvert við það sem síðar hefur orðið þegar barnið hefur öðlast viðurkenningu sem sjálfstæður einstaklingur með eigin lagaleg réttindi.

Samningurinn um réttindi barnsins, hér eftir nefndur Barnasáttmálinn, er ekki síst merkilegur fyrir þær sakir að hann hefur að geyma ákvæði um grundvallarmannréttindi barna, yngri en 18 ára. Hann er eini alþjóðasamningurinn sem fjallar eingöngu um börn. Sáttmálinn felur í sér skuldbindandi samkomulag þjóða heims um sérstök réttindi börnum til handa, óháð réttindum hinna fullorðnu. Með fullgildingunni hans skuldbinda aðildarríkin sig, að alþjóðalögum, til tvenns: Í fyrsta lagi að tryggja börnum innan sinnar lögsögu - hverjum þeim einstaklingi sem er yngri en 18 ára - öll þau réttindi sem kveðið er á um í sáttmálanum. Í öðru lagi að leggja fram skýrslu um framkvæmd hans af sinni hálfu, fyrst tveimur árum eftir fullgildingunni hans og síðan á fimm ára fresti.¹⁰ Skýrslurnar skulu lagðar fyrir sérstaka nefnd, Barnaréttarnefnd Sameinuðu þjóðanna, sem hefur eftirlit með framkvæmd sáttmálans.¹¹

⁸ Sjá viðauka I, bls. 69.

⁹ Sjá viðauka I, bls. 85-91.

¹⁰ Ríkisstjórn Íslands hefur sent Barnaréttarnefndinni, tvær skýrslur um framkvæmd Barnasáttmálans hér á landi, sbr. 44. gr. sáttmálans. Þá fyrri árið 1994 og þá síðari árið 2000. Barnaréttarnefndin hefur ákveðið að þriðja og fjórða skýrsla Íslands skuli vera tilbúna í maí 2008. Sjá Barnasáttmálinn, rit um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins með vísun í íslenskt lagaumhverfi, bls. 69.

¹¹ Í þessari nefnd eiga sæti tíu sérfræðingar sem "séu vammlausir og viðurkenndir fyrir hæfni á því sviði" sem Barnasáttmálinn tekur til. "Nefndarmenn skulu valdir af aðildarríkjum úr hópi ríkisborgara þeirra og

Segja má að markmið sáttmálans séu fólgin í þremur einkunnarorðum, umhyggju, vernd og þátttöku (á ensku “provision”, “protection”, “participation”). Grundvallarsjónarmið hans byggjast á vernd og velferð barns, en samhliða því að börn skuli njóta umhyggju og sérstakrar verndar er með sáttmálum lögð rík áhersla á að þau verði virkir þátttakendur í þjóðfélaginu. Í þessum síðustu orðum birtist ný sýn á réttarstöðu barna.¹²

Sáttmálinn er þar af leiðandi langt frá því að vera einungis viljayfirlýsing heldur er hann mikilvægt og öflugt hjálpartæki fyrir börn og aðra þá sem berjast fyrir rétti barna til betra lífs á öllum sviðum samfélagsins.

Að forminu til skiptist Barnasáttmálinn í þrjá hluta auk inngangs. Undir fyrsta hlutann falla 1. - 42. gr. Þetta eru þær greinar, þar sem efnislega er mælt fyrir um hin ýmsu mannréttindi barnsins. Þessi hluti er því óumdeilanlega kjarni sáttmálans. Í öðrum hlutanum, 42. - 45. gr., er kveðið á um upplýsingaskyldu hvers aðildarríkis gagnvart almenningi, sem og gagnvart Barnaréttarnefndinni, en að auki er þar mælt fyrir um hlutverk nefndarinnar. Í þriðja hlutanum eru ákvæði um formleg atriði, sem lúta að sáttmálanum sjálfum, s.s. hvernig fullgilding og uppsögn hans skuli háttáð og hvernig honum verði breytt.¹³

Í Barnasáttmálanum er ekki að finna neitt ákvæði um rétt barns eða annars, fyrir þess hönd, til þess að kæra ætluð brot á sáttmálanum til sjálfstæðs úrskurðaraðila.¹⁴

2.2 Efnisflokkun ákvæða Barnasáttmálans

Barnaréttarnefnd Sameinuðu þjóðanna hefur gefið út leiðbeiningar til aðildarríkjanna til þess að auðvelda þeim skýrslugjöf, sbr. 44. gr. Barnasáttmálans. Samkvæmt leiðbeiningunum er öllum greinum sáttmálans skipti niður í átta flokka sem eru þessir:

I. Almennar ráðstafanir til að hrinda sáttmálanum í framkvæmd.

Undir þennan flokk falla efnislega:

4. gr. Ráðstafanir stjórnvalda. Aðildarríki skuldbinda sig til þess að innleiða öll þau réttindi sem Barnasáttmálinn mælir fyrir um. Þó er settur fyrirvari hvað varðar efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi, en aðildarríkin skulu “gera slíkar ráðstafanir að því marki sem þau framast hafa bolmagn til, og með alþjóðlegri samvinnu þar sem þörf krefur.”

42. gr. Kynning á meginreglum og ákvæðum Barnasáttmálans. Aðildarríkjum ber skylda til að kynna meginreglur og ákvæði sáttmálans með viðeigandi og virkum hætti, fyrir jafnt börnum sem fullorðnum.

starfa sem einstaklingar, en taka skal tillit til þess að landfræðileg dreifing sé sanngjörn, svo og til helstu réttarkerfa” sbr. nánar 43. gr. sáttmálans.

¹² Þórhildur Línal: Barnasáttmáli Sameinuðu þjóðanna 10 ára. Morgunblaðið 20. nóvember 1999.

¹³ “Barnasáttmálinn”, bls. 7.

¹⁴ Fjallað verður nánar um þetta efni í 3. kafla hér á eftir.

44. gr.(6) Upplýsingaskylda aðildarríkja gagnvart Barnaréttarnefndinni. Aðildarríkjum ber skylda til að kynna skýrslur sínar til Barnaréttarnefndarinnar vel fyrir almenningi í heimalandi sínu.

41. gr. Þegar önnur lög veita meiri rétt en Barnasáttmálinn. Aðildarríkjum ber að virða ríkari rétt barna sem er að finna í gildandi landslögum eða alþjóðalögum.

II. Hugtakið “barn”

Undir þennan flokk fellur efnislega:

1. gr. Hugtakið “barn”. Hver sá einstaklingur, sem ekki hefur náð 18 ára aldri, nema hann nái fyrir lögæðisaldri samkvæmt lögum þeim sem hann lýtur.

III. Almennar grundvallarreglur¹⁵

Undir þennan flokk falla efnislega:

2. gr. Jafnræðisreglan. Aðildarríki skulu virða og tryggja öllum börnum, innan lögsögu sinnar, öll þau réttindi sem kveðið er á um í sáttmálanum án mismununar af nokkru tagi. Sérstaklega er áréttað er að börn skuli vernda gegn hvers konar mismunun eða refsingum vegna stöðu eða athafna foreldra þeirra eða annarra náinna aðstandenda.

3. gr.(1) Hagsmunir barnsins í fyrirrúmi. Það sem barni er fyrir bestu skal ávallt hafa forgang við gerð ráðstafana sem varða börn á einn eða annan hátt. **3. gr.(2)** Aðildarríkjum ber að tryggja börnum alla þá vernd og umönnun sem velferð þeirra krefst, ásamt því að virða réttindi og skyldur foreldranna. **3. gr.(3)** Aðildarríkjum ber að útbúa reglur fyrir stofnanir sem veita börnum þjónustu og þeim er ætlað að vinna eftir. Einkum skal litið til öryggis barna, heilsuverndar sem og fjölda og hæfni starfsfólks. Eftirlitið með starfsemi þeirra skal vera skilvirkt.

6. gr. Réttur til lífs, afkomu og þroska. Aðildarríki viðurkenna að sérhvert barn hefur meðfæddan rétt til lífs og því ber að tryggja “ eftir fremsta megni” að barn fái að lifa og þroskast við uppbyggjandi og þroskavænleg skilyrði.

12. gr. Virðing fyrir sjónarmiðum barnsins. Aðildarríkjum ber að virða skoðanir barns í öllum málum, er það varðar, með hliðsjón af aldri þess og þroska.

IV. Borgaraleg réttindi¹⁶

Undir þennan flokk falla efnislega:

7. gr. Nafn og þjóðerni. Barn skal skráð þegar eftir fæðingu og það á rétt til nafns og ríkisfangs, og eftir því sem unnt er rétt til að þekkja foreldra sína og njóta umönnunar þeirra. Barnið er viðurkennt sem lögpersóna.

8. gr. Rétturinn til að varðveita einkenni. Virða ber rétt barns til að viðhalda því sem auðkennir það sem einstakling, þ.e. ríkisfangi, nafni og fjölskyldutengslum. Fleira kemur til, s.s. persónuleg saga þess, kynþáttur, menning, trú, tunga útlit, hæfileikar og hneigðir ýmiss konar, sem og læknis- og erfðafræðilegar upplýsingar.

¹⁵ Ástæða er til að taka fram að ekki er um beina tilvitnun í hlutaðeigandi texta að ræða, heldur er vísað til viðauka, aftast í skýrslunni, en þar birtast ákvæðin orðrétt. Fjallað verður ítarlega um efni þessara grundvallarreglna í kafla 2.3 hér á eftir.

¹⁶ Ástæða er til að taka fram að ekki er um beina tilvitnun í texta hlutaðeigandi greina að ræða né heldur er hér um að ræða tæmandi upptalningu á borgaralegum réttindum barna sem er að finna í Barnasáttmálanum.

13. gr. Tjáningarfrelsi. Börn eiga rétt á að láta í ljós skoðanir sínar, að tjá sig. Í því felst að leita, taka við og miðla hvers kyns vitneskju og hugmyndum án tillits til landamæra, annaðhvort munnlega, skriflega eða á prenti, í formi lista eða eftir hvers kyns öðrum leiðum. Þessi réttur er nátengdur rétti barns til að hafa skoðanir, sbr. 12. gr. Takmarkanir á rétti barnsins til tjáningarfrelsis eru einskorðaðar við réttindi og mannorð annarra og þjóðaröryggi, allsherjarreglu, heilbrigði almennings og siðgæði.

14. gr. Rétturinn til frjálsrar hugsunar, sannfæringar og trúar. Börn eiga rétt til frjálsrar hugsunar, sannfæringar og trúar. Rétturinn til frjálsrar hugsunar er nátengur réttinum til að mynda sér eigin skoðanir og láta þær frjálst í ljós, sbr. 12. gr., og tjáningarfrelsinu, sbr. 13. gr. Rétturinn til frjálsrar hugsunar og eigin sannfæringar er þó engum takmörkunum háður. Rétturinn til trúar er háður takmörkunum sem koma fram í 14. gr.(3). Aðildarríki skulu virða rétt og skyldur foreldra til að veita barninu leiðsögn sem samræmist vaxandi þroska þess. Barnið er handhafi réttindanna og handleiðsla foreldra verður að taka fullt tillit til bæði þroska þess og annarra ákvæða Barnasáttmálans.

15. gr. Félagafrelsi og frelsi til að koma saman með friðsömum hætti. Börn eiga rétt á að stofna félög og koma saman með friðsömum hætti. Þessi réttur, sbr. og 12. og 13. gr., stuðlar að því að börn verði virkir þátttakendur í samfélaginu. Hafa ber í huga við túlkun þessarar greinar ákvæði 5. gr. sáttmálans.

16. gr. Vernd einkalífs. Barn á rétt til friðhelgi einkalífs. Öll börn eiga rétt á lagavernd gegn gerræðislegum eða ólögmetum afskiptum af einkalífi, fjölskyldu, heimili eða bréfum, auk ólögmeðtra árása á sæmd þeirra og mannorð. Vernda ber einkalíf barns við allar kringumstæður, þ.m.t. innan fjölskyldunnar, í annarri umönnun og þjónustu, svo og á öllum opinberum stofnunum og heimilum. Réttur barns til einkalífs í samskiptum og tjáskiptum við aðra er áréttaður, þ.m.t. réttur til trúnaðarráðgjafar. Þá á barn rétt á upplýsingum um það sjálft sem vistaðar eru í opinberum skráum og skýrslum. Forsenda þess að barn geti notið þeirra réttinda, sem kveðið er á um í 16. gr., er að því sé veittur aukinn réttur, eftir því sem það eldist og þroskast, til þess að taka sjálft ákvarðanir um eigin málefni og þannig hafa meiri áhrif á líf sitt.

17. gr. Aðgangur að upplýsingum. Í þessu ákvæði er sjónum beint að fjölmiðlum og hlutverki þeirra í sambandi við réttindi barna. Aðildarríki skulu tryggja börnum aðgang að almennum upplýsingum og efni af ýmsum toga, einkum efni sem ætlað er að stuðla að líkamlegri og andlegri velferð barnsins.

37. gr.(a) Bann við pyndingum og annarri ómannúðlegri meðferð eða refsingu. Barni er tryggður réttur til verndar gegn pyndingum, annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu. Bann er lagt við dauðarefsingu og lífstíðarfangelsi, án möguleika á lausn, vegna afbrota sem yngri menn en 18 ára hafa framið.

V. Fjölskyldumálefni¹⁷

Undir þennan flokk falla efnislega:

5. gr. Leiðsögn og handleiðsla foreldra. Í þessu ákvæði er að finna vísireglu um samskipti barns, foreldra þess og fjölskyldu, sbr. og 18. gr. Fjallað er um ábyrgð, réttindi og skyldur foreldra og að þeim beri að veita börnum sínum tilhlýðilega leiðsögn og handleiðslu í samræmi við vaxandi þroska þeirra við að beita réttindum þeim sem viðurkennd eru í Barnasáttmálanum. Afskiptum hins opinbera skal haldið í lágmarki, svo framarlega sem andi sáttmálans er virtur innan fjölskyldunnar. Af greininni má ráða að hugtakið “fjölskylda” er túlkað rúmt.

¹⁷ Ástæða er til að taka fram að ekki er um beina tilvitnun í texta hlutaðeigandi greina að ræða né heldur er hér um að ræða tæmandi upptalningu á ákvæðum er varða fjölskyldumálefni í Barnasáttmálanum.

18. gr. (1-2) Uppeldi og þroski. Meginreglan er sú að foreldrar bera sameiginlega ábyrgð á að ala upp barn og koma því til þroska. Það sem barninu er fyrir bestu skal vera þeim efst í huga. Aðildarríki ber að gera viðeigandi ráðstafanir til að aðstoða foreldra við að axla þessa ábyrgð sína. Ef foreldrar ráða ekki við þá ábyrgð þarf aðildarríki að grípa til aðgerða til þess að tryggja að réttur barnsins og þarfir þess séu uppfylltar.

9. gr. Aðskilnaður frá foreldrum. Barn skal ekki skilið frá foreldrum sínum, nema aðskilnaður sé nauðsynlegur með tilliti til hagsmuna barnsins. Tryggt skal að sanngirni sé viðhöfð við alla málsmeðferð vegna aðskilnaðar barns frá foreldrum sínum á áðurnefndum forsendum. Um aðskilnað getur verið að ræða ef barn sætir misnotkun eða er vanrækt af foreldrum sínum og í þeim tilvikum þegar foreldrar búa ekki saman. Lögbær stjórnvöld þurfa þá að koma að málum.

10. gr. Endurfundir fjölskyldunnar. Aðildarríki er gert að taka á endurfundum fjölskyldu “með jákvæðu hugarfari, mannúðlega og með skjótum hætti” og leyfa foreldrum og börnum að heimsækja hvert annað, búi þau í mismunandi ríkjum.

11. gr. Ólöglegur útflutningur barna og hald erlendis. Aðildarríki ber ábyrgð á að koma í veg fyrir að börn séu flutt ólöglega úr landi og þeim haldið utan lögsögu þess. Einnig ber að tryggja að þau börn, sem hefur verið rænt, finnist og sé skilað til heimalands síns. Ákvæðinu er ætlað að ná til barna sem fólk nemur brott af persónulegum fremur en fjárhagslegum ástæðum.

27. gr.(4) Lífsafkoma. Viðurkenndur er réttur hvers barns til viðunandi lífsafkomu til að það nái fullum þroska. Foreldrar barns bera aðalábyrgð á því að tryggja barninu þennan rétt, miðað við getu sína og fjárhagsaðstæður. Ef nauðsyn krefur verða aðildarríkin þó að aðstoða foreldrana og skulu, þegar þörf krefur, láta í té efnislega aðstoð og sjá foreldrum fyrir stuðningsúræðum. Aðildarríki skal einnig grípa til viðeigandi ráðstafana til að innheimta framfærslueyri með barni frá foreldri, sem það býr ekki hjá.

20. gr. Börn sem njóta ekki fjölskyldu sinnar. Það barn sem tímabundið eða til frambúðar nýtur ekki fjölskyldu sinnar - eða sem með tilliti til þess, sem því sjálfu er fyrir bestu, er ekki unnt að leyfa að sé lengur innan fjölskyldu sinnar - á rétt á sérstakri vernd og aðstoð ríkisvaldsins. Þarfir barns sem af einhverri ástæðu nýtur ekki fjölskyldu sinnar eru oft margbrotnari en svo að þeim sé einungis fullnægt með nýjum forsjáraðila. Það getur verið nauðsynlegt að viðeigandi sérfræðiaðstoð sé einnig látin barninu í té. Ákvæði 20. gr. gefur í skyn að “vistun á vðeigandi stofnun sem annast börn” eigi að vera síðasta úrræðið sem grípa á til við úrlausn á málefnum barna er ekki njóta fjölskyldu sinnar.

21. gr. Ættleiðing. Fjallað er um réttindi barna, sem eru ættleidd, í þeim löndum þar sem ættleiðing er leyfð. Ótvírætt er skorið úr um að fyrst og fremst skuli litið til þess sem barni er fyrir bestu hvað varðar allt skipulag ættleiðingar og lagðar eru fram ítarlegar lágmarkskröfur um ættleiðingarferlið. Fram kemur að ættleiðing frá einu landi til annars skuli því aðeins koma til greina að ekki sé hægt að finna barninu fullnægjandi heimili í heimalandi sínu.

25. gr. Regluleg endurskoðun á vistun. Börn, sem þar til bær stjórnvöld hafa falið öðrum til umönnunar, verndar eða meðferðar vegna líkamlegrar eða andlegrar vanheilsu, eiga rétt á að meðferð þess og allar aðrar aðstæður sem að vistinni lúta sæti athugun reglulega. Við athugun skal bæði kannað hvort vistunin sé viðunandi og hver þróunin sé. Þetta ákvæði nær til vistunar barna í fjölbreyttri mynd; til ættleiddra barna jafnt sem barna í fóstri, sem og til stofnana á borð við skóla, sjúkrahúsa, sambýla, meðferðarstofnana og fangelsa.

19. gr. Misnotkun og vanræksla á börnum. Barn á rétt á vernd gegn “hvers kyns líkamlegu og andlegu ofbeldi”, hvort sem barnið er í umsjá foreldra eða annarra. Um er að ræða meginreglu, sem tengist réttinum til lífs og þroska, sbr. 6. gr. Aðildarríki skulu þannig grípa til margháttaðra aðgerða á sviði löggjafar, stjórnsýslu, félags- og menntunarmála til að vernda börn gegn hvers kyns ofbeldi á skilvirkan hátt. Samkvæmt sáttmálanum bera aðildarríkin ábyrgð á því að koma í veg fyrir allt ofbeldi gegn börnum, hvort sem ofbeldið er framið af fulltrúum hins opinbera eða af foreldrum, kennurum eða öðrum sem sinna umönnun barna.

39. gr. Líkamlegur og sálrænn bati og samfélagsleg aðlögun. Í þessu ákvæði er því lýst hvernig bati barns, sem sætt hefur vanrækslu, notkun eða misnotkun af nokkru tagi, pyndingum

eða annarskonar grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu, og aðlögun þess að samfélaginu á nýjan leik, þurfi að eiga sér stað í umhverfi sem hlynnir að heilsu, sjálfsvirðingu og göfgi barnsins.¹⁸

VI. Heilsugæsla og velferð

Undir þennan flokk falla efnislega: mannréttindi

6. gr. Réttur til lífs, afkomu og þroska. Viðurkenndur er réttur sérhvers barns til lífs og aðildarríki skulu eftir fremsta megni tryggja að börn megi lifa og þroskast í nútíð og framtíð. Þetta ákvæði er undirstaða almennra hugmynda um mannréttindi enda er 6. gr. ein af grundvallarreglum Barnasáttmálans.¹⁹

18. gr. (3) Uppeldi og þroski. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir til að tryggja að börn foreldra sem stunda atvinnu fái notið góðs af þjónustu og aðstöðu til umönnunar barna sem þau kunna að eiga rétt á. Góð og ódýr eða ókeypis dagvistun barna eða vistun eftir skóla getur verið nauðsynlegur þáttur í að tryggja börnum þá umönnun sem þau þurfa.

23. gr. Fötluð börn. Aðildarríki viðurkenna að andlega eða líkamlega fatlað barn skuli njóta fulls og sómasamlegs lífs, við aðstæður sem tryggja virðingu þess og stuðla að sjálfsbjörg þess og virkri þátttöku í samfélaginu. Nauðsyn þess að fötluð börn njóti sérstakrar þjónustu er brýnd. Þjónustan skal vera ókeypis “þegar unnt er” og tilgangur þjónustunnar er sá að tryggja fötluðum börnum aðgang að ýmiss konar þjónustu sem stuðlar að “sem allra mestri félagslegri aðlögun og þroska barnsins.”²⁰

24. gr. Heilsa og heilsugæsla. Öll börn, án mismununar, eiga rétt á að njóta besta heilsufars sem hægt er að tryggja og aðstöðu til lækni meðferðar og endurhæfingar. Aðildarríki skulu kappkosta að tryggja að ekkert barn fari á mis við þennan rétt sinn. Þá er viðurkenndur réttur barns til alhliða heilbrigðisþjónustu, auk þess sem nefndar eru sértækar aðgerðir sem miða að því að tryggja heilsufar barna.”

26. gr. Félagsleg aðstoð. Aðildarríki viðurkenna rétt hvers barns til að njóta félagslegrar aðstoðar, þ.m.t. almannatrygginga, og skulu þau gera nauðsynlegar ráðstafanir samkvæmt lögum sínum til að tryggja þennan rétt í framkvæmd. Bætur skulu veittar með hliðsjón af efnislegum og aðstæðum þeirra sem bera ábyrgð á framfærslu barnsins.

27. gr. (1-3) Lífsafkoma. Aðildarríki viðurkenna rétt hvers barns til lífsafkomu sem nægir því til að ná líkamlegum, sálrænum, andlegum, siðferðilegum og félagslegum þroska. Foreldrar bera aðalábyrgð á því að tryggja barninu þennan rétt. Ef nauðsyn krefur verður aðildarríki þó að aðstoða foreldrana til að sinna þessum skyldum sínum og skal, þegar þörf krefur, láta í té efnislega aðstoð og sjá fyrir stuðningsúrræðum til handa barninu, einkum að því er varðar fæði, klæðnað og húsnæði.

VII. Menntun, tómstundir og menningarmál

Undir þennan flokk falla efnislega:

28. gr. Menntun. Viðurkenndur er réttur barns til menntunar. Lögð er áhersla á að rétturinn nái til allra barna, þ.e. að öll börn eigi að njóta sömu tækifæra. Algengasta hindrunin fyrir jafnræði í menntamálum er skortur á fjárhagslegu bolmagni foreldra eða ónógum fjárframlögum frá hinu

¹⁸ Í þessu sambandi er einnig vakin athygli á kafla VIII hér á eftir um sértækar verndarráðstafanir.

¹⁹ Fjallað er nánar um 6. gr. í kafla 2.3.3

²⁰ Í byrjun þessa árs, 2007, undirritaði Ísland nýjan samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi fatlaðs fólks, þar er m.a. að finna sérákvæði um réttindi fatlaðra barna.

opinbera. Mikill fjöldi barna í heiminum býr við mismunun hvað varðar aðgang að menntun, sérstaklega þau börn, sem búa í dreifðum byggðum, sem og stúlkur og fötluð börn. Í greininni er lýst þeim lágmarkskröfum sem gerðar eru og kemur þar skýrt fram að grunnmenntun skuli vera ókeypis og fyrir alla, óháð efnahag foreldra. Sömuleiðis ber aðildarríkjum að stuðla að ýmiss konar framhaldsmenntun barna, þ. á m. almennri menntun og starfsmenntun. Til að tryggja jafnrétti á þessu stigi er þó ljóst að til verður að koma fjárhagslegur stuðningur frá ríkisvaldinu, ýmist til menntastofnananna eða beint til barnanna sjálfra. Aðildarríki hafa ekki einungis þá skyldu að starfrækja skóla eða kveða á um skólaskyldu heldur verða þau einnig að tryggja að það, sem fram fer innan skólaveggjanna, sé þess eðlis að það vekir áhuga barna og þar með sé dregið úr brottfalli þeirra frá námi. Aðildarríkjum ber og að tryggja að náms saga sé haldið uppi með þeim hætti sem samrýmist mannlegri reisn barnsins í anda sáttmálans.

29. gr. Markmið menntunar. Markmið menntunar barns er að rækta með því sem frekast er unnt persónuleika sinn, hæfileika sem og andlega og líkamlega getu. Móta með því virðingu, m.a. fyrir mannréttindum og mannfrelsi, fyrir foreldrum þess, fyrir menningarlegri arfleifð þess, tungu og gildismati, þjóðernislegum gildum þess lands er það býr í og þess er það kann að vera upprunið frá, sem og fyrir öðrum menningarháttum sem frábrugðnir eru menningu þess sjálfs. Tilgangur menntunar er að barnið öðlist lífsleikni, að geta þess til að njóta allra mannréttinda sé styrkt og að viðeigandi gildismat þess eflt. Markmiðið er að rækta hæfileika barnsins, efla námsgetu og aðra færni þess, mannlega reisn, sjálfstraust og sjálfsálit þess.

31. gr. Frítími, tómsundur og þátttaka í menningarlífi. Réttur barns til hvíldar, tómsunda, leikja, skemmtana og þátttöku í menningarlífi og listum er viðurkenndur í þessari grein. Með orðinu “hvíld” er verið að vísa til grundvallarþarfar barns fyrir líkamlega og andlega hvíld, svo og fyrir svefn. Orðið “tómsundur” er víðtækara hugtak, sem nær yfir það að hafa tíma og frelsi til þess að gera það sem mann langar til. Orðið “skemmtanir” nær yfir allt það sem hægt er að fást við að eigin vali sér til ánægju. Orðið “leikur” er að öllum líkindum það áhugaverðasta, hvað barnið varðar, vegna þess að það felur í sér þær athafnir barna sem fullorðið fólk stjórnar ekki og ekki þurfa endilega að falla undir ákveðnar reglur.

VIII. Sértaekar verndarráðstafanir

Undir þennan flokk falla efnislega:

A. Börn í neyðarástandi

22. gr. Börn á flóttu. Fjallað er um réttindi barna, sem eru á flóttu eða leita hælís, til þess að fá viðeigandi vernd og mannúðlega aðstoð af hálfu aðildarríkis, þ. m. t. til að leita uppi nánustu ættingja þess, foreldra eða fyrri umsjónar- eða forsjáradila.

38. gr. Börn í vopnuðum átökum. Barnaréttarnefndin hefur krafist þess að þau aðildarríki, sem samþykkja valfrjálsa bókun við Barnasáttmálann um þátttöku barna í vopnuðum átökum hækki lágmarksaldur fyrir inngöngu sjálfboðaliða í heri, úr 15 í 18 ár.

39. gr. Líkamlegur og sálrænn bati og samfélagsleg aðlögun. Í þessari grein er þess krafist að hjálp sé veitt börnum sem sætt hafa vanrækslu, notkun eða misnotkun af nokkru tagi, pyndingum eða annars konar grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu og því lýst hvernig bati og aðlögun að samfélaginu á ný þurfi að eiga sér stað í umhverfi sem hlynnir að heilsu, sjálfsvirðingu og göfgi barnsins.

B. Börn sem komast í kast við lögin

40. gr. Stjórn í málum sem varða brot ungmenna. Í þessari grein er fjallað um réttindi barna sem liggja undir grun, eru ákærð eða hafa verið sakfelld fyrir brot á refsilögum. Greinin nær til rannsóknar, handtöku, ákæru, allrar meðferðar máls áður en það kemur fyrir dóm, réttarhalda og dómsuppkvaðningar. Gerðar eru þær kröfur til aðildarríkja að þau komi á fót sérstöku kerfi í

tilefni af refsilagabrotum barna. Þó er lögð meiri áhersla á sértækar, jákvæðar aðgerðir en refsingu þegar börn eiga hlut að máli. Aðildarríki ber að ákvarða lágmarksaldur sem börn verða að hafa náð til þess að teljast sakhæf. Bann er lagt við dauðarefsingu eða lífstíðardómi. Frelsisviptingu barns skal aðeins beitt sem síðasta úrræði og í þann skemmsta tíma, sem við getur átt hverju sinni.

37. gr.(a) Börn sem eru svipt frelsi sínu og refsing barna. Ákvæði þetta staðfestir allsherjarbann við pyndingum, annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu og nær m.a. til ofbeldis sem agaúrræðis í formi líkamlegra eða andlegra refsinga, t.d. í skólum. Ekki skal ákveða dauðarefsingu eða lífstíðarfangelsi, án möguleika á lausn, vegna afbrots sem yngri menn en 18 ára hafa framið. **37.gr.(b-d)** Ekkert barn sé ólöglega eða gerræðislega svipt frelsi sínu. Handtaka, varðhald og fangelsun barns á að eiga sér stað í samræmi við landslög og skal slíku aðeins beitt sem síðasta úrræði og í þann skemmsta tíma sem við getur átt. Halda skal hverju barni, sem svipt er frelsi, aðskildu frá fullorðnum, nema ef talið er að því sé fyrir bestu að gera það ekki. Barn á rétt á að halda tengslum við fjölskyldu sína með bréfaskriftum og heimsóknnum, nema sérstaklega standi á.

39. gr. Líkamlegur og sálrænn bati og samfélagsleg aðlögun. Greinin lýsir því hvernig ríki skulu koma til móts við börn, sem fórnarlömb ýmiss konar ofbeldis, til þess að þau nái bata og aðlagist samfélaginu á nýjan leik. Skal það gert í umhverfi sem hlynnir að heilsu, sjálfsvirðingu og göfgi barnsins.

C. Misnotkun barna

32. gr. Efnahagsleg misnotkun. Í greininni er viðurkenndur réttur barns til að vera verndað fyrir arðráni og allri vinnu sem líklegt er að því stafi hætti af og komið gæti niður á námi þess eða skaðað heilsu þess eða líkamlegan, sálrænan, andlegan, siðferðilegan eða fjárhagslegan þroska. Aðildarríki er hvött til þess að gera ráðstafanir á sviði löggjafar, stjórnáslu, félagsmála og menntamála til að tryggja framkvæmd ákvæða greinarinnar. Einkum að kveða á um lágmarksaldursmark eða -mörk til ráðningar í starf, setja viðeigandi reglur um vinnutíma og vinnuskilyrði og mæla fyrir um viðeigandi refsingar eða önnur viðurlög til að tryggja að ákvæðunum verði framfylgt á virkan hátt.

33. gr. Misnotkun ávana- og fíkniefna. Aðildarríki skulu grípa til allra viðeigandi ráðstafana til þess að vernda börn gegn ólöglegri notkun ávana- og fíkniefna og skynvilluefna, eins og þau eru skilgreind í alþjóðasamningum, og til þess að koma í veg fyrir að börn séu notuð við ólöglega framleiðslu slíkra efna og verslun með þau. Lögð er áhersla á forvarnir í þessari grein. Aðgengi að upplýsingum, bæði fyrir börn og forsjáraðila, er mikilvægt.

34. gr. Kynferðisleg misnotkun. Aðildarríki skuldbindur sig til þess að vernda börn fyrir hvers kyns kynferðislegri notkun eða misnotkun í kynferðislegum tilgangi og að grípa til aðgerða, bæði innanlands og með tvíhliða og marghliða ráðstöfunum, til að vernda börn, einkum fyrir þrenns konar misneytingu, eins og talið er upp í greininni, stafliðum a, b og c. Árið 2000 samþykkti allsherjarþing Sameinuðu þjóðanna valfrjálsa bókun við Barnasáttmálann um verslun með börn, barnavæandi og barnaklám. Öll börn geta sætt kynferðislegri misnotkun, óháð stétt, kyni, aldri eða félagslegum bakgrunni. Barnaréttarnefndin hefur dregið fram sérstaka áhættuhópa í þessu sambandi, þ.e. stúlkur, fötluð börn, börn í stríði, börn á flóttu og fátæk börn.

35. gr. Sala og brottnám barna og verslun með börn. Aðildarríki skal gera allt, sem við á, bæði innanlands og með tvíhliða og marghliða ráðstöfununum, til þess að koma í veg fyrir brottnám barna, sölu á börnum og verslun með börn í hvaða tilgangi sem er, og hvernig sem slíkt á sér stað.²¹

²¹ Ísland hefur fullgilt Evrópusamning um viðurkenningu og fullnustu ákvarðana varðandi forsjá barna og endurheimt forsjár barna frá 20. maí 1980 og svonefndan Haag-samning um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa frá 25. október 1980, sbr. lög nr. 160/1995 um viðurkenningu og fullnustu erlendra ákvarðana um forsjá barna.

36. gr. Önnur misnotkun barna. Sem dæmi um misneytingu, sem aðrar greinar sáttmálans ná ekki til, má nefna misneytingu fjölmiðla á börnum og misneytingu á börnum í vísindalegum tilgangi.

D. Börn sem tilheyra hópum minnihluta eða frumbyggja

30. gr. Viðurkennd eru réttindi barna sem tilheyra hópum minnihluta innan lögsögu ríkis eða frumbyggja til að njóta eigin menningar, játa og iðka eigin trú, og nota eigið tungumál í samfélaginu með öðrum hópum. Greinin staðfestir þann fjölbreytta heim ólíkrar menningar og hefða sem rækta má innan ramma mannréttinda.

Þótt Barnasáttmálinn njóti víðtækrar alþjóðlegrar viðurkenningar blasir víða við að enn er nokkuð langt í land með að ákvæðum hans hafi verið hrint í framkvæmd. Mikið starf er enn óunnið ef sáttmálinn á að ná til þeirra milljóna barna sem verða fyrir réttindaskerðingu á degi hverjum. Þá er ekki einungis átt við börn í þróunarlöndunum heldur einnig börn í hinum svokölluðu iðnvæddu ríkjum. Áhrif sáttmálans eru hins vegar ótvíræð og í því sambandi má nefna að fleiri en tuttugu ríki hafa sett inn sérstök ákvæði um réttindi barna í stjórnarskrá sína, þar á meðal Ísland, og enn fleiri hafa endurbætt löggjöf sína í sama skyni.

Á aðildarríkjum hvílir sú skylda að sjá til þess að skýrslur aðildarríkjanna um framkvæmd Barnasáttmálans séu aðgengilegar og vel kynntar fyrir almenningi, sbr. 42. gr. hans.²² Aðildarríkin hafa jafnframt skuldbundið sig til að kynna meginreglur og ákvæði Barnasáttmálans með viðeigandi og virkum hætti, jafnt fyrir börnum sem fullorðnum. Barnaréttarnefndin hefur lagt sérstaka áherslu á mikilvægi þess að grundvallarreglum hans og ákvæðum sé miðlað til allra hópa samfélagsins. Þá hefur nefndin látið það afdráttarlausu álit sitt í ljós að tryggja þurfi virka, kerfisbundna og varanlega miðlun upplýsinga og fræðslu um sáttmálann og mannréttindi barna en ekki dugi eitt einstakt átak í þeim efnum.²³

2.3 Grundvallarreglurnar fjórar

Eitt helsta markmið Barnasáttmálans er að börn fái tækifæri til að lifa og þroskast, sbr. 6. gr. þannig að þau verði upplýstir og ábyrgir einstaklingar. Í þessu sambandi skal þess gætt að börn njóti réttindi án nokkurrar mismununar, sbr. 2. gr. Í 3. gr. segir að það, sem barni er fyrir bestu, skuli ávallt hafa forgang þegar yfirvöld taka ákvarðanir er varða börn. Forsenda þess, að yfirvöld geti tekið slíkar ákvarðanir, er að börn fái að segja álit sitt, að á þau sé hlustað og skoðanir þeirra virtar í samræmi við aldur þeirra og þroska, sbr. 12. gr. Þessi réttur barna er ekki einungis bundinn við persónuleg málefni, heldur nær hann einnig til málefna samfélagsins og þá fyrst og fremst þeirra málefna er varða nánasta umhverfi barnanna og þau þekkja af eigin raun. Eðli máls samkvæmt þarfnast börn meiri umhyggju og ríkari verndar meðan þau eru ung að árum. Eftir því sem þau verða eldri og þroskaðri þurfa þau jafnframt í auknum mæli að fá tækifæri til að hafa áhrif á líf sitt og umhverfi.

²² A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, bls. 42.

²³“Barnasáttmálinn”, bls. 68.

Þetta er grunnurinn að nútímaviðhorfi til barna sem sjálfstæðra einstaklinga með eigin réttindi og markar endalok þeirrar aldagömlu hugmyndar um að börn séu “eign” foreldra sinna.

Barnaréttarnefnd Sameinuðu þjóðanna hefur lýst því yfir að Barnasáttmálinn byggi á fjórum grundvallarreglum og að öll ákvæði hans skuli túlkuð og skýrð að teknu tilliti til þeirra.

Ein þessara reglna kveður á um að það sem barni er fyrir bestu skuli ætíð hafa forgang (3. gr.). Hinar þrjár reglurnar varða rétt barns til jafnræðis (2. gr.), rétt barns til að lifa og þroskast (6. gr.) og rétt barns til að hafa skoðun og að sú skoðun sé virt (12. gr.). Þetta eru grundvallarreglur sáttmálans en afstaðan til barnsins birtist að sjálfsögðu í fjölda annarra greina hans.²⁴ Barnaréttarnefndin leggur ríka áherslu á að skoða og túlka beri allar greinar sáttmálans í samhengi.

2.3.1 Ákvæði 2. gr. Barnasáttmálans – um rétt barns til jafnræðis

2. gr. hljóðar svo:

1. Aðildarríki skulu virða og tryggja hverju barni innan lögsögu sinnar þau réttindi sem kveðið er á um í samningi þessum, án mismununar af nokkru tagi, án tillits til kynþáttar, litarháttar, kynferðis, tungu, trúarbragða, stjórnmalaskoðana eða annarra skoðana, uppruna með tilliti til þjóðernis, þjóðháttar eða félagslegrar stöðu, eigna, fötlunar, ætternis eða annarra aðstæðna þess eða foreldris þess eða lögráðamanns.
2. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir til að sjá um að barni sé ekki mismunað eða refsað vegna stöðu eða athafna foreldra þess, lögráðamanna eða fjölskyldumeðlima, eða sjónarmiða sem þeir láta í ljós eða skoðana þeirra.

Í 2. gr. Barnasáttmálans er að finna eitt mikilvægasta ákvæði hans, þ.e. bann við mismunun barna.

Ákvæði 1. mgr. 2. gr. sáttmálans felur í sér skyldu aðildarríkja til að virða og tryggja öllum börnum innan sinnar lögsögu öll þau réttindi sem sáttmálinn kveður á um. Í orðunum *að virða rétt* felst sú skuldbinding - af hálfu ríkisins - að brjóta ekki gegn tilteknum réttindum barna og með orðunum *að tryggja rétt* er átt við að ríkið skuli sjá til þess að þær ráðstafanir séu gerðar svo öll börn fái *notið* þessara réttinda sinna í reynd.

Þrátt fyrir orðalagið “án mismununar af nokkru tagi” í 1. mgr. 2. gr. þýðir það ekki að öll börn skuli fá sömu eða eins meðferð í öllum tilvikum heldur að þau skuli fá samskonar meðferð við sambærileg skilyrði eða aðstæður. Þessari grundvallarreglu, jafnræðisreglunni, er því ekki ætlað að koma í veg fyrir svokallaða “jákvæða mismunun”, sem byggir á sanngjörnum og hlutlægum grundvelli.²⁵ Í þessu sambandi má og nefna að Barnasáttmálinn gerir ekki þá afdráttarlausu kröfu að börn sem dvelja tímabundið í landinu, t.d. sem hælisleitendur, geti að öllu leyti notið allra réttinda sem sáttmálinn

²⁴ Sjá hér nánar kafla 2.2.

²⁵ Sjá “Barnasáttmálinn”, bls. 12

kveður á um. Við slíkar aðstæður yrði ekki talið að um brot á 2. gr. væri að ræða. Þó er rétt að taka fram að Barnaréttarnefnd Sameinuðu þjóðanna hefur gefið það út að samkvæmt orðanna hljóðan og anda 2. gr. (og 3. gr.) þá sé rétturinn til heilbrigðis og menntunar barna, sem dvelja tímabundið í landinu, t.d. án dvalarleyfis, ótvíræður. Barnaréttarnefndin hefur jafnframt slegið því föstu að það gangi ekki gegn réttinum um bann við mismunun ef gripið er til tímabundinna aðgerða í þágu tiltekins hóps barna, t.d. geðsjúkra barna, enda sé sú aðgerð byggð á frambærilegum og málefnalegum sjónarmiðum, og til verndar mannréttindum þeirra. Sáttmálanum er ekki síst ætlað að vernda þau börn, sem eiga einhverja hluta vegna undir högg að sækja.²⁶

Í 2. mgr. 2. gr. segir að aðildarríki skuli gera *allar viðeigandi ráðstafanir* til að barni sé ekki mismunað eða refsað vegna stöðu, athafna, sjónarmiða eða skoðana foreldra, lögráðamanna eða fjölskyldumeðlima. Hér er um að ræða víðtækari rétt heldur en tíðkast hefur þar sem ekki eingöngu verið er að vísa til þeirra réttinda, sem Barnasáttmálinn mælir fyrir um, heldur í öllu tilliti. Þetta ákvæði leggur og þær skyldur á aðildarríki að berjast kröftuglega gegn hvers kyns mismunum. Ekki einungis með lagasetningu heldur ekki síður innan stjórnsýslunnar - í lagaframkvæmd - og með raunverulegum aðgerðum í þágu barna, hvar sem þau búa og hvernig sem aðstæður þeirra eru. Með þessu ákvæði er m.a. fengin viðurkenning á, að fötluð börn eigi sömu réttindi og önnur börn og þar með réttinn til að vera ekki mismunað, sbr. 2. gr. sáttmálans.

Barnaréttarnefndin hefur varað við því að of mikið valdframsal af hálfu ríkisins til sveitarfélaga geti verið óæskilegt jafnvel varasamt, þegar litið er til heildarhagsmuna og réttinda barna. Áhyggjur Barnaréttarnefndarinnar í þessum efnum byggjast ekki síst á þeim staðreyndum að fjárhagsstaða sveitarfélaga er mjög mismunandi, sem og forgangsroðun málefna þeirra. Oftar en ekki líða yngstu íbúar sveitarfélags fyrir bágan fjárhag sveitarfélags en einnig er það algengt að málefni barna séu sett neðarlega á forgangslista sveitarstjórna.

Þar sem sáttmálinn viðurkennir að efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi skuli koma til framkvæmda að því marki, sem aðildarríki framast “hafa bolmagn til”, sbr. 4.gr. sáttmálans, geta yfirvöld í ljósi þessa ákvæðis ekki til lengdar mismunað börnum sem þjóðfélagshópi. Þau eiga, sem slík, rétt til að fá hlutdeild í batnandi þjóðarhag og það er hlutverk ríkisstjórnar á hverjum tíma að ganga á undan með góðu fordæmi og hvetja um leið aðra í samfélaginu til að gera slíkt hið sama.²⁷

²⁶ Sjá Børnekonventionen i Danmark, bls. 28-29

²⁷ Sjá nánar ”Barnasáttmálinn”, bls. 11-13

2.3.2 Ákvæði 3. gr. Barnasáttmálans – um það sem barni er fyrir bestu

3. gr. hljóðar svo:

1. Það sem barni er fyrir bestu skal ávallt hafa forgang þegar félagsmálastofnanir á vegum hins opinbera eða einkaaðila, dómstólar, stjórnvöld eða löggjafarstofnanir gera ráðstafanir sem varða börn.
2. Með hliðsjón af réttindum og skyldum foreldra eða lögráðamanna, eða annarra sem bera ábyrgð að lögum á börnum, skuldbinda aðildarríki sig til að tryggja börnum þá vernd og umönnun sem velferð þeirra krefst, og skulu þau í því skyni gera allar nauðsynlegar ráðstafanir á sviði löggjafar og stjórnsýslu.
3. Aðildarríki skulu sjá til þess að stofnanir þar sem börnum skal veitt umönnun og vernd starfi í samræmi við reglur sem þar til bær stjórnvöld hafa sett, einkum um öryggi, heilsuvernd og fjölda og hæfni starfsmanna, svo og um tilhlýðilega yfirumsjón.

Þetta ákvæði Barnasáttmálans er eitt af máttarstólpum hans ásamt hinum meginreglunum, 2., 6. og 12. gr., og túlka ber öll einstök ákvæði hans með hliðsjón af því. Ákvæði 1. mgr. 3. gr. gegnir sérlega mikilvægu hlutverki við aðstæður þar sem önnur og sértækari ákvæði Barnasáttmálans eiga ekki við. Ákvæðið tekur til einstaks barns, tiltekins hóps barna og jafnvel allra barna - allt eftir aðstæðum hverju sinni.

Hvað nákvæmlega er átt við með orðalaginu “það sem barni er fyrir bestu” hefur orðið tilefni mikillar umræðu. Önnur ákvæði sáttmálans skilgreina það ekki heldur enda er ljóst að það er breytilegt frá einu þjóðfélagi til annars, m.a. með hliðsjón af menningu lands, sem og þjóðfélagslegri og efnahagslegri stöðu þess. Við gerð Barnasáttmálans var mönnum þetta ljóst og töldu það hvorki gerlegt né æskilegt að vera með fastákveðna skilgreiningu á því enda breytist slíkar skilgreiningar gjarnan í tímans rás.²⁸

Þótt ekki liggi fyrir nákvæm skilgreining á nefndu hugtaki í sáttmálanum er þar að finna almenna leiðbeiningu. Mat á því hvað telst barni fyrir bestu skal taka mið af efni grundvallarreglna Barnasáttmálans, þ. e. 2., 6. og 12. gr. auk 41. gr. hans, landslögum, sem og rannsóknum og þekkingu á málefnum barna innan samfélagsins, og þá ekki síst þekkingu og vitneskju barnanna sjálfra. Á öllum ákvarðanastigum skulu afleiðingar ákvörðunar metnar frá öllum hliðum varðandi tiltekið barn eða hóp barna. Þetta á ekki einungis við um persónuleg málefni heldur líka önnur samfélagsleg málefni, svo sem málefni skólans, skipulagsmál, umhverfismál, menningarmál, heilbrigðismál, og tómstundir til að nefna nokkur dæmi. Séu réttindi annarra tekin fram yfir réttindi barns eða barna ber þeim sem tekur ákvörðunina að gera grein fyrir ástæðum þess og rökstyðja með sannfærandi hætti. Annað er talið vera í ósamræmi við Barnasáttmálann.²⁹

Í 3. mgr. 3. gr. sáttmálans er þess krafist að “þar til bær stjórnvöld” setji starfsreglur fyrir allar stofnanir, þjónustu og aðstöðu sem ætluð er börnum og að ríkisvaldið tryggi að þær kröfur séu uppfylltar. Þetta þýðir að ábyrgð hvílir á yfirvöldum að sjá til þess að gefnar séu út leiðbeiningarreglur til þeirra, sem ætlað er að taka ákvarðanir í málefnum barna,

²⁸ Sjá greinina: The Best Interest of the Child in our Time, bls. 16.

²⁹ Sjá ritið: FN's barnekonvensjon – fra visjon til kommunal virkelighet, bls. 13.

s.s. pólítískra fulltrúa í sveitarstjórnnum og annarra opinberra starfsmanna, um hvernig beri að túlka hugtakið, þ. e. við hvað skal miðað, þegar meta þarf *hvað barni eða börnum er fyrir bestu*, á hinum mismunandi sviðum samfélagsins. Rannsóknir á högum barna og reynsla barnanna sjálfra eru þýðingarmiklar heimildir í þessum efnum en fjölmargir aðrir þættir koma einnig að gagni, s.s. samtöl við barnið og mikilvæga einstaklinga í lífi þess, upplýsingar frá öðrum stjórnvöldum, sem og eigin reynsla og kunnátta starfsmanns auk annarra atriða.³⁰

Í 3. mgr. 76. gr. íslensku stjórnarskrárinnar, sbr. 14. gr. stjórnskipunarlaganna nr. 97/1995, er að finna ákvæði sem mælir svo fyrir um að börnum skuli “tryggð í lögum sú vernd og umönnun sem velferð þeirra krefst”. Í athugasemdum frumvarps til ofangreindra laga segir að ákvæðið sækir m.a. fyrirmynd í 3. gr. Barnasáttmálans.³¹

2.3.3 Ákvæði 6. gr. Barnasáttmálans - um rétt barns til að lifa og þroskast

6. gr. hljóðar svo:

1. Aðildarríki viðurkenna að sérhvert barn hefur meðfæddan rétt til lífs.
2. Aðildarríki skulu eftir fremsta megni tryggja að börn megi lifa og þroskast.

Í 6. gr. Barnasáttmálans er að finna þriðju meginstöðina, sem byggja ber á við túlkun annarra efnisreglna sáttmálans. Í 1. mgr. er kveðið á um rétt barns til að lifa - að komast af - sem eru grundvallarmannréttindi. Eðli máls samkvæmt eru þessi réttindi forsenda þess að börn geti notið annarra mannréttinda. Þetta er talin vera algild grundvallarregla um mannréttindi í öðrum alþjóðlegum mannréttindasáttmálum. Í 2. mgr. 6. gr. segir hins vegar að aðildarríki “skulu eftir fremsta megni tryggja að börn megi lifa og þroskast.” Þetta síðargreinda ákvæða um skyldur aðildarríkisins í þessum efnum er nýjung og sér ekki stað í öðrum mannréttindasáttmálum.³² Undir þessa stóru skuldbindingu hafa aðildarríki sáttmálans gengist með fullgildingunni hans og þessi réttindi verða að endurspeglast í löggjöf þjóða.

Við undirbúning að gerð sáttmálans varð talsverð umræða um efni 6. gr., sem og 1. gr. hans, en í báðum tilvikum snerist umræðan um fóstureyðingar, þ.e. spurninguna um; hvenær kviknar líf ? Í Barnasáttmálanum er ekki komist að neinni niðurstöðu í þessum efnum. Hins vegar hafa nokkur lönd, þ.e. England, Frakkland, Kína og Túnis valið að senda frá sér yfirlýsingu í tengslum við 6. gr., þar sem lögð er áhersla á að efni 1. mgr. verði ekki túlkað þannig að það gangi gegn frjálsum fóstureyðingum.³³

Barnasáttmálinn leggur bann við dauðarefsingum og lífstíðarfangelsi, sbr. 37.gr.(a) en samkvæmt henni er bannað að refsa börnum yngri en 18 ára með beitingu dauðarefsingar eða lífstíðarfangelsis. Ákvæði sem þetta dugar þó ekki til að tryggja börnum réttinn til lífs

³⁰ Sjá FNs barnekonvensjón – fra vísjón til kommunal virkelighet, bls. 13.

³¹ Sjá nánar “Barnasáttmálinn”, bls. 15.

³² A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, bls. 130.

³³ Sama heimild, bls. 133.

og lífsafkomu heldur eru gerðar kröfur til þess að gripið sé til allra tiltækra ráðstafana af hálfu ríkisins til að forða því að barn deyi, t. d. af völdum vannæringar eða farsóttar. Aðildarríki er sömuleiðis ætlað að koma í veg fyrir ungbarna- og barnadauða og það á að sjá til þess að öll börn fái aðgang að nauðsynlegri heilsuvernd. Mæður eiga að njóta umhyggju og verndar fyrir og eftir fæðingu barns og foreldrar eiga að fá upplýsingar um barnavernd og uppleði svo nokkur dæmi séu nefnd.³⁴

Eins og áður hefur komið fram verður af 2. mgr. 6. gr. ráðið, að ríkinu beri að gera eins vel við börn og efnahagur þess leyfir hverju sinni, sbr. 2. mgr. 4. gr. sáttmálans. Börn eiga að fá að njóta lífsgæða og þroskast sem manneskjur þegar vel árar í samfélaginu í hlutfalli við aðra þjóðfélagshópa og eins þegar illa gengur í þjóðarbúskapnum þá kemur það hlutfallslega einnig niður á hinum unga þjóðfélagshóp - nema yfirvöld setji þennan hóp ætíð í forgang.

Af hálfu Barnaréttarnefndarinnar er litið á þroskaferli barns sem heildstætt hugtak og í mörgum greinum sáttmálans er sérstaklega vísað til þroska sem markmiðs. Í öðrum greinum hans er lögð áhersla á hlutverk foreldra og fjölskyldu sem og skuldbindingu yfirvalda um að styðja við það markmið. Þá verður barnið einnig að njóta verndar gegn ofbeldi og misneytingu svo hægt sé að segja að það sé eftir fremsta megni tryggt að börn megi lifa og þroskast.³⁵

Barn á samkvæmt ákvæði 6. gr. rétt til að ná líkamlegum, sálrænum, andlegum, siðferðilegum og félagslegum þroska og þannig öðlast góðan undirbúning til að lifa sjálfstæðu lífi í frjálsum samfélagi. Þessu ákvæði er þó ekki eingöngu ætlað að horfa til framtíðar, þ.e. fullorðinsára barnsins, heldur er því ekki síður ætlað að tryggja börnum ákjósanleg uppeidiskilyrði frá fyrsta degi, en samkvæmt ákvæðinu hvílir sú skylda á ríkinu að hlúa þannig að börnum innan samfélagsins, að þau fái að búa við uppbyggjandi, þroskavænleg skilyrði með vísan til meðfæddra göfgi þeirra sem einstaklinga.

Það er álit Barnaréttarnefndar Sameinuðu þjóðanna að við framkvæmd allra annarra ákvæða Barnasáttmálans skuli tekið tillit til þessa réttar barns til lífsafkomu og þroska, með öllum ráðum. Þessi afstaða nefndarinnar er sú hin sama og fram kemur varðandi meginregluna í 3. gr. sáttmálans. Þessi réttur barnsins skal því ganga sem rauður þráður í gegnum allan Barnasáttmálann. Þegar ríki fullgildir sáttmálann skuldbindur það sig til að búa þannig að börnum innan samfélagsins að þau njóti að fullu réttarins til lífs, lífsafkomu og þroska.

³⁴ The best Interest of the Child in our Time, bls 14-15. Sjá einnig: A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, bls.125-132.

³⁵ Sjá nánar "Barnasáttmálinn", bls. 18.

2.3.4 Ákvæði 12. gr. Barnasáttmálans – um virðingu fyrir skoðunum barns

12. gr. hljóðar svo:

1. Aðildarríki skulu tryggja barni sem myndað getur eigin skoðanir rétt til að láta þær frjálst í ljós í öllum málum sem það varða, og skal tekið réttmætt tillit til skoðana þess í samræmi við aldur þess og þroska.
2. Vegna þessa skal barni einkum veitt tækifæri til að tjá sig við hverja þá málsmeðferð fyrir dómi eða stjórnvaldi sem barnið varðar, annaðhvort beint eða fyrir milligöngu talsmanns eða viðeigandi stofnunar, á þann hátt sem samræmist reglum í lögum um málsmeðferð.

Réttur barns til að láta í ljós skoðanir sínar í öllum málum, sem það varðar og að hlustað skuli á þær, felur í sér fjórðu grundvallarreglu Barnasáttmálans. Með þessu ákvæði er börnum í fyrsta sinn í alþjóðlegum sáttmála fenginn þessi réttur. Þetta ákvæði var umdeilt við undirbúning að gerð sáttmálans - enda voru ýmsir þeirrar skoðunar, og eru enn, að þessi réttur barns skerði rétt foreldra. Sum aðildarríki hafa fullgilt Barnasáttmálann með fyrirvara við 12. gr.³⁶

Þar sem vitað er að börn geta myndað sér skoðanir mjög snemma á lífsleiðinni var ekki talið rétt að setja inn í ákvæðið sérstök aldursmörk heldur skyldi tekið mið af aldri og þroska sérhvers barns. Ákvæði 12. gr. felur í sér, að barn á ótvíræðan rétt til að láta í ljós skoðanir sínar, en það verður aftur á móti aldrei þvingað til að tjá sig. Í ákvæðinu felst engin skylda til að hafa skoðun. Skylda hvílir aftur á móti á yfirvöldum að tryggja börnum raunveruleg tækifæri til að taka þátt í ákvörðunum sem þau varða, á þeirra eigin forsendum. Þessi réttur er fortakslaus og ræðst ekki af efnahagslegum forsendum ríkis.³⁷

Mikilvægi 12. greinar Barnasáttmálans felst í því að hún gerir ekki einungis kröfu um að barn eigi rétt til að láta skoðanir sínar í ljós heldur að tekið skuli „réttmætt“ tillit til skoðana þess í samræmi við aldur barns og þroska.

Þessi réttur barns til að láta í ljós skoðun sína í öllum málum sem það varðar er einn mikilvægasti, framsæknasti og róttækasti rétturinn sem Barnasáttmálinn mælir fyrir um. Hér er því slegið föstu að barn er sjálfstæður einstaklingur, fullgild manneskja með eigin réttindi og skoðanir sem ber að virða og taka tillit til þegar teknar eru ákvarðanir sem varða barnið á einn eða annan veg.

Þetta ákvæði Barnasáttmálans kallar á ný viðhorf til barna og stöðu þeirra í samfélaginu. Þessi réttur er eðli máls samkvæmt bundinn því að *það sé barninu fyrir bestu*, að fá að koma skoðun sinni á framfæri. Mat á því hvað barni er fyrir bestu við ákveðnar aðstæður er ætíð í höndum þeirra sem með ákvörðunarvaldið fara, en þar skiptir auðvitað máli afstaða og óskir barnsins sjálfs. Aðstæðum getur verið þannig háttáð að bein þátttaka barns í ákvörðun getur verið því of þungbær, t.d. þegar um ágreining foreldra er að ræða varðandi forsjá eða umgengni enda gerir ákvæði 2. mgr. 12.gr. þá ráð fyrir milligöngu talsmanns. Mat á því hvað barninu er fyrir bestu fellur ætíð í hlut þeirra sem með

³⁶ Sjá nánar A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, bls. 214

³⁷ Sjá nánar Børnekonvention, bls. 33

ákvörðunarvaldið fer hverju sinni og að teknu tilliti til sjónarmiða barnsins. Virðing fyrir sjónarmiðum barnsins í hverju máli verður ávallt að vera í fyrirrúmi.

Ákvæði 1. mgr. 12. gr. leggur áherslu á rétt barna til þátttöku og áhrifa á allar ákvarðanir sem varða það persónulega, t.d. forsjár- og umgengnismál og sömuleiðis nær rétturinn til allra ákvarðana, sem varða börn á samfélagslegum grunni, t.d. til íþrótt- og tómstundamála, skipulagsmála, öryggismála og umhverfismála. Í ljósi þessa hefur 12. gr. sáttmálans gjarnan verið nefnd lýðræðisgreinin, þar sem henni er ætlað að tryggja þátttöku barna og áhrif þeirra á samfélagsþróunina.

3. Mannréttinasáttmáli Evrópu og Mannréttindadómstóll Evrópu

3.1 Mannréttinasáttmáli Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994

Samningurinn um verndun mannréttinda og mannfrelsis var undirritaður 4. nóvember 1950 og tók gildi 3. september 1953. Hann var fullgiltur af Íslands hálfu 19. júní 1953, sbr. auglýsingu nr. 11/1954 í C deild Stjórnartíðinda.

Samningurinn ásamt viðaukum var lögleiddur á Íslandi með lögum nr. 62/1994 um mannréttinasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 25/1998 og lög nr. 56/2005.³⁸ Hér á eftir verður heitið Mannréttinasáttmáli Evrópu notað um samninginn, ásamt viðaukunum sem við hann hafa verið gerðir.

Í Mannréttinasáttmálanum er mælt fyrir um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi manna, en markmið þeirra réttinda er að veita einstaklingum og samtökum þeirra vernd gegn ásælni ríkisvaldsins og afskiptum þess af högum þeirra. Í 1. gr. sáttmálans segir orðrétt: “Samningsaðilar skulu tryggja hverjum þeim, sem innan yferráðasvæðis þeirra dvelst, réttindi þau og frelsi sem skilgreind eru í I. kafla þessa samnings.” Þetta þýðir með öðrum orðum að aðildarríkin skuldbinda sig til þess að haga löggjöf, stjórn- og dómsýslu þannig að þau réttindi sem sáttmálinn mælir fyrir um séu virt.

Með lögfestingu Mannréttinasáttmálans á Íslandi var litið svo á að með því fengju réttindi einstaklinga aukna vernd og réttaröryggi ykist. Þá gætu einstaklingar borið fyrir sig ákvæði sáttmálans sem ótvírætt gildandi réttarreglur að landslögum.³⁹

3.2 Mannréttindadómstóll Evrópu

Í II. kafla Mannréttinasáttmála Evrópu er að finna ákvæði um stofnun Mannréttindadómstóls Evrópu. Þá er í III. og IV. kafla hans sagt nánar fyrir um skipan dómstólsins, starfsemi hans og meðferð á kærnum og málum sem varða brot á ákvæðum sáttmálans.

³⁸ Mannréttinasáttmáli Evrópu er birtur ásamt samningsviðauka nr. 1, í viðauka II, bls bls. 95-99.

³⁹ Davíð Þór Björgvinsson: Mannréttinasáttmáli Evrópu - meginatriði, skýring og beiting, í ritinu Mannréttinasáttmáli Evrópu. Meginreglur, framkvæmd og áhrif á íslenskan rétt, bls. 65-66.

Mannréttindadómstóll Evrópu hefur aðsetur í Strassborg í Frakklandi. Hann er skipaður einum dómara frá hverju aðildarríkja sáttmálans, alls 46. Dómararnir eru kosnir af þingi Evrópuráðsins til sex ára í senn af lista þriggja kandidata sem ríkin láta í té hvert um sig. Unnt er að kjósa sama mann aftur að loknu tímabili hans. Dómarar eru ekki fulltrúar ríkja og njóta fulls sjálfstæðis í störfum sínum. Þeim er óheimilt að gegna störfum sem teljast ósamrýmanleg sjálfstæði þeirra eða að því leyti sem þau gera dómara ókleift að gegna fullu starfi við dómstólinn.⁴⁰

Samkvæmt 34.gr. Mannréttinasáttmálans er dómstólnum heimilt að taka við kærur frá hvaða einstaklingi sem er, samtökum eða hópi einstaklinga er halda því fram að aðildarríki hafi brotið á þeim réttindi sem lýst er í sáttmálanum. Það er dómstólsins að ákveða hvort kærurnar skuli teknar til efnislegrar meðferðar. Ef það er gert og ekki nást sættir með aðilum kveður deild, sem skipuð er sjö dómurum, að jafnaði upp dóm í málinu. Í sérstöku tilvikum verður mál þó borið undir svonefnda yfirdeild, sem skipuð er 17 dómurum, þar sem leyst er endanlega úr því.

Aldur kæranda skiptir ekki máli og því getur barn verið kærandi máls til Mannréttindadómstóls Evrópu og forsjáradili getur ekki komið í veg fyrir slíkt.⁴¹

Um tengsl Mannréttinasáttmála Evrópu við alþjóðasáttmála um mannréttindi er m.a. að finna ákvæði í 53. gr. hans sem hefur að geyma eins konar samræmingarreglu. Þar kemur fram að ekkert í sáttmálanum skuli túlka þannig að það takmarki eða rýri nokkur þau mannréttindi sem tryggð kunna að vera í löggjöf aðila sáttmálans eða með öðrum samningi sem ríki er aðili að. Með öðrum orðum þá felur Mannréttinasáttmáli Evrópu í sér lágmarksskyldur og að honum verður ekki beitt til þess að draga úr vernd sem betur er tryggð með öðrum hætti.⁴²

Af 2. gr. laga nr. 62/1994 verður ráðið að dómar Mannréttindadómstóls Evrópu eru ekki bindandi að íslenskum landsrétti. Í ákvæðinu er tekið af skarið um að dómstóllinn kveði einvörðungu á um það hvort íslenska ríkið hafi efnt þjóðréttarskuldbindingar sínar samkvæmt Mannréttinasáttmálanum og eftir atvikum hvort því beri að greiða skaðabætur ef vanefnd er leidd í ljós. Dómstóllinn geti hins vegar ekki haggð gildi íslenskra laga eða dómsúrlausna og því hafa úrlausnir hans ekki bein réttaráhrif hér á landi.⁴³

Umrætt ákvæði í 2. gr. laga nr. 62/1994 verður þó alls ekki skýrt svo að úrlausnir Mannréttindadómstólsins hafi enga þýðingu að íslenskum landsrétti. Þvert á móti ber dómstólum hér á landi að taka mið af því við úrlausn mála hvernig dómstóllinn hefur skýrt einstök ákvæði Mannréttinasáttmálans. Annars kynni íslenska ríkið ekki einasta að verða talið brotlegt að þjóðarétti gagnvart öðrum aðildarríkum sáttmálans heldur gæti

⁴⁰ Mannréttinasáttmáli Evrópu - meginatriði, skýring og beiting, bls. 35.

⁴¹ Jon Fridrik Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettigheds Konvention – for praktikere, bls. 21. Peer Lorenzen, Lars Adam Rehof, Tyge Trier, Nina Holst-Christensen og Jens Vedsted-Hansen: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, bls.622.

⁴² Den Europæiske Menneskerettigheds Konvention – for praktikere, bls. 21.

⁴³ Alþt. 1992-93 A, þskj. 1160, bls. 5895.

skapast hér innanlands veruleg réttaróvissa ef íslenskir dómarar tækju þann kost að virða dóma Mannréttindadómstólsins að vettugi.

4. Dómar Mannréttindadómstóls Evrópu þar sem vísað er til Barnasáttmála Sameinuðu þjóðanna

4.1 Inngangur

Farið hefur verið yfir alla dóma Mannréttindadómstóls Evrópu frá upphafi, þar sem vísað er til Barnasáttmálans með einum eða öðrum hætti.⁴⁴ Alls er um að ræða 40 dóma sem kveðnir hafa verið upp á tímabilinu frá 1992 og fram á þetta ár.

Eins og við var að búast, koma börn við sögu í flestum þeirra 38 mála,⁴⁵ sem hér er um að ræða, ýmist sem kærendur eða á annan hátt. Hér á eftir verða þessir dómar reifaðir í mislöngu máli, eftir mikilvægi þeirra að mati skýrsluhöfundar. Þannig er yfirleitt gerð ítarlegri grein fyrir þeim dómum, þar sem Mannréttindadómstóllinn (eða meirihluti hans) vísar beint til Barnasáttmálans til stuðnings niðurstöðu sinni. Þá eru nokkrir dómar varðandi mál frá Norðurlöndum reifaðir ítarlegar en aðrir vegna þess að telja verður að þau mál hafi almennt meiri skírskotun til aðstæðna hér á landi.

Ekki er þó þörf á að reifa alla þá dóma Mannréttindadómstólsins, þar sem Barnasáttmálans er getið. Það á t.d. við þegar dómstóllinn styðst einungis við sáttmálann við skýringu á almennum hugtökum eða réttarreglum í málum, þar sem börn eiga annars ekki hlut að máli.⁴⁶ Í öðrum tilvikum hefur tilvísun dómstólsins svo litla þýðingu að ekki er ástæða til þess að reifa þá sérstaklega.⁴⁷

Samkvæmt þessu verður hér á eftir gerð grein fyrir 32 dómum Mannréttindadómstóls Evrópu, þar sem vitnað er til Barnasáttmálans. Röð dómanna er miðuð við þær greinar Mannréttindasáttmála Evrópu sem vísað var til af hálfu kæranda. Þannig er byrjað að

⁴⁴ Nokkrir nýlegar dómar, sem kveðnir hafa verið upp á frönsku og taldir eru hafa takmarkað fordæmisgildi, eru ekki til í enskri þýðingu. Er þá ekki að finna í umræddu úrtaki.

⁴⁵ Tveir dómar voru kveðnir upp í sama máli, þ.e. máli *K og T gegn Finnlandi*. Þá var fjallað um sama málið í tveimur aðskildum kærumálum fyrir Mannréttindadómstólnum, þ.e. *málum T gegn Bretlandi* og *V gegn Bretlandi*, eins og nánar verður gerð grein fyrir hér á eftir.

⁴⁶ Þannig er vísað til sáttmálans í dómi í máli *Gorzelik o.fl. gegn Póllandi* varðandi skýringu á hugtakinu “þjóðernisminnihluti”, sbr. dóm 17. febrúar 2004, gr. 67, Reports of Judgements and Decisions 2004 – I, 44158/98. Ennfremur er vísað til sáttmálans í dómi í máli *Burghartz gegn Sviss*, þar sem deilt var um rétt hjóna til þess að nota eftirnafn eiginkonunnar þar í landi, sbr. dóm 22. febrúar 1994, Series A 280-B, 16213/90.

⁴⁷ Hér er um að ræða dóma í eftirgreindum málum: *Salgueiro da Silva Mouta gegn Portúgal*, sbr. dóm 21. desember 1999, Reports of Judgements and Decisions 1999 – IX, 33290/96, gr. 30, *EO og VP gegn Slóvakíu*, sbr. dóm 27. apríl 2004, 56193/00 og 57581/00, gr. 63, *Konecny gegn Tékklandi*, sbr. dóm 26. október 2004, 47269/99, 64656/01 og 65002/01, gr. 93, og *Berecova gegn Slóvakíu*, sbr. dóm 24. apríl 2007, 74400/01, gr. 45.

reifa dóm varðandi ætlað brot á 2. gr. Mannréttindasáttmálans og síðan koll af kolli og endað á dómum, þar sem byggt var á 2. gr. 1 samningsviðauka.⁴⁸

4.2 2. gr. Mannréttindasáttmálans

4.2.1 Mál *Vo gegn Frakklandi*⁴⁹

Fyrir mistök læknis var heilbrigðu fóstri eytt hjá kærandanum, Thi-Nho Vo, og í kjölfarið kærðu hún og eiginmaður hennar lækninn fyrir manndráp af gáleysi. Hann var síðan ákærður fyrir það brot, en sýknaður af frönskum héraðsdómstóli. Aftur á móti sakfelldi áfrýjunardómstóll lækninn fyrir brotið og vísaði m.a. til þess í dómi sínum að samkvæmt ýmsum alþjóðasáttmálum, þ. á m. **6. gr. Barnasáttmálans**, sé öllum, einnig börnum, tryggður réttur til lífs.⁵⁰ Læknirinn var loks sýknaður á æðsta dómstigi á þeim grundvelli að ekki yrði litið á fóstur sem einstakling er nyti verndar þess ákvæðis í frönskum lögum, þar sem manndráp af gáleysi er lýst refsivert. Kærandinn byggði kæru sína fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu á því að með því að sýkna lækninn af umræddri ákæru hefðu frönsk yfirvöld brotið gegn 2. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu um rétt sérhvers til lífs. Fyrir dómstólnum var því haldið fram af hálfu samtaka, sem berjast fyrir rétti til tæknifrjögungunar og lögðu fram álit í málinu, sem utanaðkomandi aðili að því, að ekki væri unnt að líta svo á fóstur teldist “maður” í merkingu 2. gr. Mannréttindasáttmálans. Því til stuðnings var bent á það að enda þótt ekki sé tekið af skarið í því efni í **6. gr. Barnasáttmálans**, þar sem m.a. er mælt fyrir um meðfæddan rétt barns til lífs, hefði Barnaréttarnefnd Sameinuðu þjóðanna oftsinnis látið í ljós áhyggjur af því að unglingsstúlkur ættu þess ekki ætíð kost að gangast undir fóstureyðingu við öruggar aðstæður og því gæti verið varasamt að lýsa slíkt refsivert.⁵¹ Mannréttindadómstóllinn tók ekki afstöðu til þess í dómi sínum hvort fóstur falli almennt undir orðin “hvers manns” í 2. gr. Mannréttindasáttmálans. Varð það niðurstaðan í dómnum að í ljósi málsatvika hafi ekki verið um að ræða brot á þeirri grein, en ekki er vísað til Barnasáttmálans í forsendum hans.

4.3 3. gr. Mannréttindasáttmálans

4.3.1 Mál *Costello-Roberts gegn Bretlandi*⁵²

Málsatvik:

⁴⁸ Ef kæra er reist á fleiri en einni grein Mannréttindasáttmálans verður reifunin annaðhvort felld undir þá grein, sem niðurstaða Mannréttindadómstólsins er einkum byggð á, eða einfaldlega þá grein, sem fyrr kemur fyrir í sáttmálanum, enda lúti bæði kærutriðin á einhvern hátt að Barnasáttmálanum. Vegna þess að 14. gr. Mannréttindasáttmálans um bann við mismunun er einskorðuð við þau réttindi, sem mælt er fyrir um í sáttmálanum sjálfum, verða dómar, þar sem reynir á skýringu á henni, reifaðir undir öðrum greinum hans.

⁴⁹ Dómur 8. júlí 2004, Report of Judgements and Decisions 2004-VIII, 53924/00.

⁵⁰ Sami dómur, gr. 21.

⁵¹ Sami dómur, gr. 63.

⁵² Dómur 25. mars 1993, Series A 247-C, 13134/87.

Kærandinn, Costello-Roberts, stundaði nám í einkareknum heimavistarskóla þegar hann var sjö ára að aldri. Í kynningu á skólanum kom fram að þar væri haldið uppi ströngum aga, en ekki var minnst á að nemendur, sem brytu gegn reglum skólans, væru beittir líkamlegum refsingum. Eftir að kærandinn hafði brotið reglurnar fimm sinnum, fyrst og fremst fyrir að tala á göngum skólans, þar sem það var bannað, og verið ítrekað áminntur af skólastjóranum var honum tilkynnt að hann yrði hirtur fyrir brotin. Þremur dögum síðar mætti drengurinn á skrifstofu skólastjórans, sem sló hann með leikfímiskó þrisvar sinnum á afturendann, klæddan stuttbuxum. Engir aðrir voru viðstaddir þegar þetta átti sér stað.

Þegar kærandinn skýrði foreldrum sínum frá því, sem gerst hafði, brugðust þeir ókvæða við. Móðir hans skrifaði stjórn skólans bréf, þar sem hún lýsti megnri óánægju sinni og áhyggjum vegna svo fornescjulegra uppeldisaðferða. Jafnframt tilkynnti hún skólastjóranum að hún vildi ekki að sonur hennar yrði beittur líkamlegum refsingum. Viðbrögð hans voru þau að sætti hún sig ekki við agareglur skólans væri líklega best að sonur hennar hyrfi úr skólanum, að loknu yfirstandandi misseri. Um svipað leyti sneri móðirin sér til lögreglu sem kvaðst ekkert geta aðhafst í málinu vegna þess að ekkert sæi á drengnum. Afstaða annarra breskra yfirvalda var sú sama. Drengurinn hvarf úr skólanum á miðju misseri og hóf nám í öðrum skóla. Á þeim tíma var hann sagður taugaóstyrkur og hafa átt erfitt með samskipti við aðra.

Kæra og dómsniðurstaða:

Kæran laut m.a. að því að valdbeiting sú, sem kærandinn hafði orðið að þola, hefði falið í sér brot á 3. og 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Nánar tiltekið hefði verið um að ræða vanvirðandi refsingu í merkingu 3. gr., auk þess sem brotið hefði verið gegn friðhelgi einkalífs hans þannig að færi í bága við 8. gr. sáttmálans.

Mannréttindadómstóll Evrópu tók fram í dómi sínum að sérhverju aðildarríki Mannréttindasáttmálans sé skylt að tryggja börnum rétt til menntunar sem mælt sé fyrir um í 2. gr. 1. samningsviðauka sáttmálans. Ennfremur sé nú viðurkennt að námsagi og beiting agaviðurlaga af hálfu skóla tengist réttinum til menntunar órjúfanlegum böndum. Það hafi verið staðfest í **28. gr. Barnasáttmálans**, sem fullgiltur hafi verið af Bretlandi árið 1991, þar sem svohljóðandi ákvæði sé að finna í 2. mgr.: “Aðildarríki skulu gera allt það sem við á til að tryggja að námsaga sé haldið uppi með þeim hætti sem samrýmist mannlegri reisu barnsins og í samræmi við samning þennan.”⁵³

Þótt kærandinn hafi ekki beðið alvarlegt eða varanlegt heilsutjón af þeirri meðferð, sem hann var beittur, leit dómstóllinn svo á að það komi, eitt og sér, ekki í veg fyrir að hún geti talist vanvirðandi í merkingu 3. gr. Mannréttindasáttmálans. Í framhaldi af því er tekið svo til orða í dóminum, að meðan dómstóllinn hafi vissar efasemdir um það að beita refsingu sem þessari fyrir minni háttar agabrot og láta líða þrjá daga frá því að kærandanum var tilkynnt um hana þar til hún var framkvæmd, verði ekki talið að hún hafi verið svo alvarleg að um hafi verið að ræða brot á 3. gr. sáttmálans. Fimm dómarrar af níu

⁵³ Sami dómur, gr. 27.

stóðu að þessari niðurstöðu, en fjórir skiluðu sameiginlegu sératkvæði og töldu að refsingin hefði verið vanvirðandi í merkingu greinarinnar.

Að því er varðaði ætlað brot á 8. gr. Mannréttindasáttmálans vísaði dómstóllinn m.a. til **16. gr. Barnasáttmálans**, þar sem mælt er fyrir um að einkalíf barns skuli njóta verndar.⁵⁴ Það varð hins vegar einróma niðurstaða dómenda að agaviðurlög þau, sem kærandinn var beittur, hafi ekki verið þess eðlis að með þeim hafi einkalíf hans verið skert á ólögmetan hátt og þar með gengið gegn fyrirmælum 8. gr. sáttmálans.

4.3.2 Mál A gegn Bretlandi⁵⁵

Málsatvik:

Í þessu máli hafði kærandinn, A, þurft að þola endurteknar barsmíðar af hendi sambýlismanns móður sinnar sem síðar kvæntist henni og varð stjúpfaðir kærandans. Þegar drengurinn var u.þ.b. níu ára að aldri var félagsmálayfirvöldum tilkynnt að stjúpfaðirinn hefði barið hann enn á ný. Við lækni skoðun á drengnum komu í ljós mörg för á líkama hans sem lækniurinn taldi að stöfuðu af því að hann hefði oftast en einu sinni verið barinn af töluverðu afli með reyrstaf.

Í kjölfarið var stjúpfaðirinn ákærður fyrir líkamsárás. Við meðferð málsins fyrir dómi játaði ákærði að hafa lumbrað nokkrum sinnum á kærandanum, en því var haldið fram af hans hálfu að þetta hefði verið nauðsynlegt vegna þess að stjúpsonur hans hefði verið óþekkur og hvorki hlýtt aga heima fyrir né í skólanum. Að loknum málflutningi skýrði dómari málsins fyrir kviðdómendum að það væri fyllilega frambærileg vörn í málinu af hálfu ákærða að halda því fram að ætluð líkamsárás hans væri í raun og veru hirting af hálfu foreldris, í þessu tilviki stjúpföður, til þess að aga barn sem væri óstýrilátt. Það væri ekki ákærða að færa sönnur á að barsmíðarnar hefðu átt rétt á sér í þessu augnamiði, heldur þyrfti ákæruvaldið að sanna að svo hefði ekki verið. Meirihluti kviðdómenda komst síðan að þeirri niðurstöðu að ákærði hefði ekki gerst sekur um refsiverða líkamsárás.

Kæra og dómsniðurstaða:

Því var m.a. haldið fram fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu að brotið hefði verið gegn rétti kærandans skv. 3. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Af hálfu bresku ríkisstjórnarinnar var tekið undir það, en þess farið á leit við dómstólinn að hann héldi sér við það að fjalla um atvik þessa máls án þess að viðhafa almenn ummæli um líkamlegar refsingar gagnvart börnum.

Þrátt fyrir þetta tók dómstóllinn til sjálfstæðrar skoðunar hvort kærandinn hefði sætt ómannlegri og vanvirðandi meðferð í merkingu 3. gr. sáttmálans og komst að þeirri niðurstöðu, með skírskotun til atvika málsins, að svo hafi verið. Ennfremur leit dóm-

⁵⁴ Sami dómur, gr. 35.

⁵⁵ Dómur 23. september 1998, Reports of Judgements and Decisions 1998-VI, 25599/94.

stóllinn svo á að Bretland væri, sem aðildarríki að sáttmálanum, ábyrgt fyrir því að stjúpfaðir kærandsans hafi komist upp með að fremja svo alvarlegt mannréttindabrot í garð kærandsans með því að brotið var látið átölulaust af hálfu breskra yfirvalda. Þessu til stuðnings vísaði dómstóllinn til þess að börn og aðrir þeir, sem standa höllum fæti í samfélaginu, eigi sér í lagi rétt á því að njóta verndar ríkisins gegn svo alvarlegum brotum, þar sem veist er að líkama þeirra og persónu, sbr. m.a. **19. og 37. gr. Barnasáttmálans**.⁵⁶ Samkvæmt þessu er komist svo að orði í dómnum að þágildandi bresk lög, eins og þeim hafi verið beitt í framkvæmd, hafi ekki veitt kærandanum nægilega vernd. Jafnframt er tekið fram að breska ríkisstjórnin hafi fallist á að þetta eigi við um börn almennt og því beri að breyta lögnum til samræmis við það.

4.3.3 Mál T gegn Bretlandi⁵⁷

Málsatvik:

Kærandinn í þessu máli, T, var ásamt jafnaldra sínum, V, sakaður um að hafa orðið valdur að dauða tveggja ára drengs þegar hann var tíu ára.⁵⁸ Var höfðað mál á hendur þeim T og V fyrir almennum sakadómstóli tæpu ári síðar og stóðu réttarhöldin, sem haldin voru fyrir opnum tjöldum, samfleytt í þrjár vikur. Þótt hinir ákærðu væru þá aðeins ellefu ára að aldri var meðferð málsins hagað í stórum dráttum eins og um væri að ræða mál gegn fulltíða sakborningum, þ. á m. var það flutt fyrir tólf manna kviðdómi.

Vegna ungs aldurs ákærðu var þó leitast við að taka nokkurt tillit til hagsmuna þeirra, t.d. sátu starfsmenn félagsmálayfirvalda við hlið þeirra í dómnum. Þá sátu foreldrar þeirra og verjendur nálægt þeim. Jafnframt var leitast við að flýta meðferð málsins. Réttarhöldin vöktu óvenju mikla athygli, enda var ítarlega fjallað um þau í fjölmiðlum. Af þeim sökum krafðist verjandi kærandsans þess að þeim yrði frestað, en dómarrinn í málinu féllst ekki á þá kröfu. Hins vegar úrskurðaði hann að nöfnum ákærðu yrði haldið leyndum.

Á meðan á réttarhöldunum stóð gaf sálfræðingur, sem hafði rætt við ákærðu og rannsakað hagi þeirra, skýrslu fyrir dómi, þar sem hann hélt því fram að þeir hefðu gert sér grein fyrir muninum á réttu og röngu þegar þeir frömdu brotið. Ákærðu voru síðan báðir sakfelldir fyrir manndráp og um leið og kviðdómendur höfðu komist að þeirri niðurstöðu aflétti dómari málsins þeirri nafnleynd sem hann hafði úrskurðað áður. Refsing ákærðu var hins vegar ekki ákveðin af dómranum, heldur af innanríkisráðherra Bretlands, sem ákvað, m.a. með tilliti til almannahagsmuna, að þeir skyldu afplána fimmtán ára gæslu og meðferð á viðeigandi stofnun. Sú ákvörðun ráðherrans var hins vegar felld úr gildi af breskum dómstóli og lá ekki fyrir hver refsingin yrði þegar málið var kært til Mannréttindadómstóls Evrópu.

Kæra og dómsniðurstaða:

⁵⁶ Sami dómur, gr. 22.

⁵⁷ Dómur 16. desember 1999, 24724/94.

⁵⁸ Dómur í máli *V gegn Bretlandi*, sem kveðinn var upp sama dag, er nánast samhljóða dómnum í máli T, sbr. Reports of Judgements and Decisions 1999 – IX, 24888/94.

Í kærú til Mannréttindadómstólsins var því haldið fram, af hálfu kærands, að meðferð á máli hans og refsing sú, sem honum var ákvörðuð, hefði, í ljósi ungs aldurs hans, verið bæði ómannleg og vanvirðandi í hans garð í merkingu 3. gr. Mannréttinasáttmála Evrópu. Þar skipti m.a. máli að sakhæfisaldurinn í Englandi og Wales, sem miðaður er við tíu ára aldur, sé lægri en í nánast öllum öðrum Evrópulöndum. Var á því byggt í kærúni að sú mismunun í garð kærands fæli jafnframt í sér brot á 14. gr. sáttmálans. Ennfremur laut kærúni að því að brotið hefði verið gegn rétti hans skv. 1. mgr. 6. gr. sáttmálans, að því er varðaði meðferð máls hans fyrir dómi og aðferðina við að ákvarða honum refsingu. Var til stuðnings fyrra atriðinu m.a. vísað til sérfræðiálits, þar sem talið var að kærandinn hefði ekki haft nægilegan þroska til þess að gera sér grein fyrir þýðingu réttarhaldanna, auk þess sem vafi léki á því að hann hefði skynjað það, sem þar fór fram, þannig að hann hefði getað ráðfært sig við verjanda sinn undir rekstri málsins. Loks var því haldið fram í kærúni að brotið hefði verið gegn rétti kærands skv. 1. og 4. mgr. 5. gr. sáttmálans.

Málið var dæmt af yfirdeild Mannréttindadómstólsins. Við úrlausn þess vék dómstóllinn fyrst að því hvort það að miða sakhæfi við tíu ára aldur feli, eitt og sér, í sér brot á 3. gr. Mannréttinasáttmálans. Benti dómstóllinn á þá staðreynd að jafnvel þótt sakhæfisaldur sé hærri í flestum ríkjum Evrópu sé hann lægri í einstaka ríkjum álfunnar. Þá verði ekki ráðið af viðeigandi alþjóðasáttmálum að nein alþjóðleg regla gildi um það aldursmark sem miða skuli við í þessu efni. Þannig sé kveðið á um það í **a-lið 3. mgr. 40. gr. Barnasáttmálans** að aðildarríki hans skuli ákveða þann lágmarksaldur, sem börn verða að hafa náð til þess að vera talin sakhæf, en sáttmálinn hafi ekki að geyma ákvæði um það hver sá aldur skuli vera.⁵⁹ Af þessum sökum verði ekki álitíð að 10 ára sakhæfisaldur brjóti í bága við 3. gr. Mannréttinasáttmálans.

Að því er varðar þau kærúatriði að meðferð á máli kærands teldist ómannleg og vanvirðandi í merkingu 3. gr. sáttmálans, vegna þess að réttarhöldin í málinu höfðu verið opin öllum, málið var rekið fyrir almennum dómstóli eins og hvert annað sakamál og nafn kærands var birt eftir að hann hafði verið sakfelldur, vísaði Mannréttindadómstóllinn m.a. til **b-liðar 2. mgr. 40. gr. Barnasáttmálans**. Í niðurlagi þess ákvæðis segir að friðhelgi einkalífs barns, sem sakað er um refsivert brot, skuli virt að fullu á öllum stigum málsmeðferðar. Dómstóllinn tók sérstaklega fram að Barnasáttmálinn sé skuldbindandi að þjóðarétti, jafnt fyrir Bretland sem önnur aðildarríki Evrópuráðsins. Fyrrgreint ákvæði sáttmálans, svo og ýmis önnur ákvæði alþjóðlegra sáttmála, sýni að tilhneiging sé til þess á alþjóðavettvangi að veita friðhelgi barna, sem borin eru sökum, ríkari vernd.⁶⁰ Það nægi þó ekki til þess að meðferð á máli kærands verði talin brot á 3. gr. Mannréttinasáttmálans. Því til stuðnings var m.a. bent á það að málaferlin gegn honum og meðferð málsins hafi ekki haft það að markmiði að lítillækka hann eða valda honum þjáningum. Tólf dómárar af sautján stóðu að þessari niðurstöðu, en fimm töldu að um brot hefði verið að ræða á greininni.

⁵⁹ Dómur í máli *T gegn Bretlandi*, gr. 71. Þar er einnig vísað til 4. gr. reglna Sameinuðu þjóðanna um þau lágmarksskilyrði, sem fullnægja skal við meðferð á málum ungra sakborninga, svonefndra Beijing reglna, þar sem ekki er heldur mælt fyrir um tiltekinn sakhæfisaldur.

⁶⁰ Sami dómur, gr. 74 og 75.

Þessu næst fjallaði Mannréttindadómstóllinn um það hvort meðferð á máli kærands hafi verið í samræmi við 1. mgr. 6. gr. Mannréttinasáttmálans. Varð það niðurstaða sextán dómara af sautján að svo hafi ekki verið, vegna þess að kærandinn hafi ekki getað, eins og að réttarhöldum í máli hans hafi verið staðið, fylgst með meðferð þess fyrir dómnum og þar með tekið virkan þátt í henni á þann hátt sem áskilið sé í fyrirmælum 1. mgr. 6. gr. um réttláta málsmeðferð fyrir dómi.⁶¹

Við úrlausn þess kærutriðis að refsing kærands hefði brotið gegn 3. gr. Mannréttinasáttmálans vísaði dómstóllinn m.a. til **37. gr. Barnasáttmálans**. Sú grein leggi ekki bann við því að börn séu beitt refsingum fyrir refsiverða háttsemi. Hins vegar sé þar svo fyrir mælt að ekki megi láta neinn sæta lífstíðarfangelsi fyrir brot, sem hann hefur framið áður en hann varð 18 ára, án þess að hann eigi möguleika á lausn úr fangavistinni. Meðal annars af þessari ástæðu leit dómstóllinn svo á að sú refsing, sem kærandanum var gerð, hafi ekki falið í sér brot á 3. gr. Mannréttinasáttmálans. Stóðu tíu dómara af sautján að þeirri niðurstöðu, en sjö voru á öndverðum meiði.⁶²

Til stuðnings því kærutriði að refsing sú, sem kærandanum var gerð, hafi brotið í bága við 1. mgr. 5. gr. Mannréttinasáttmálans, þar sem hún hafi ekki stuðst við viðhlítandi dómsgrundvöll, sbr. a-lið málsgreinarinnar, var af hans hálfu vísað til **b-liðar 37. gr. Barnasáttmálans**. Þar segir m.a. að frelsissviptingu barns á borð við varðhald eða fangelsi skuli beitt í skemmsta tíma sem við getur átt.⁶³ Það var hins vegar samhljóða niðurstaða Mannréttindadómstólsins að refsingin hafi ekki falið í sér brot á 1. mgr. 5. gr. Mannréttinasáttmálans.

4.3.4 Mál Mubilanzila Mayeka og Kaniki Mitunga gegn Belgíu⁶⁴

Málsatvik:

Kærendurnir sem eru mæðgur hafa báðar ríkisfang í Lýðveldinu Kongó. Móðirin, Mubilanzila Mayeka, fór til Kanada, þar sem hún fékk, að nokkrum tíma liðnum, leyfi til þess að dveljast sem flóttamaður og síðar ótímabundið dvalarleyfi. Skömmu eftir að hún hafði fengið viðurkenningu sem flóttamaður þar vestra bað hún bróður sinn, sem býr í Hollandi, að fara til Kongó og ná í dóttur sína, Kaniki Mitunga. Bróðirinn gerði það, en þegar þau tvö lentu á flugvellinum í Brussel á leiðinni til Kanada var stúlkunni, sem þá var fimm ára, haldið eftir í Belgíu vegna þess að hún var skilríkislaus. Var henni komið

⁶¹ Breski dómurinn skilaði sérstöku atkvæði í málinu, þar sem niðurstaða meirihlutans, að því er varðar ætluð brot á 3. og 6. gr. Mannréttinasáttmálans, er rökstudd með ítarlegri hætti en í sjálfum dómnum. Þar er niðurstaðan m.a. studd með vísun til **3., 37. og 40. gr. Barnasáttmálans**. Fimm dómara skiludu sameiginlegu sératkvæði, þar sem fram kemur að þeir voru allir þeirra skoðunar að meðferð á máli kærands og refsingin, sem honum var gerð, hafi brotið gegn 3. gr. Mannréttinasáttmálans. Því til stuðnings er vísað til **40. gr. Barnasáttmálans** og sérstaklega áréttað ákvæðið í niðurlagi greinarinnar að friðhelgi barns, sem borið er sökum, skuli “virt að fullu á öllum stigum málsmeðferðarinnar”.

⁶² Sami dómur, gr. 93 og 96.

⁶³ Dómur í máli *T gegn Bretlandi*, gr. 101.

⁶⁴ Dómur 12. október 2006, 13178/03.

fyrir í miðstöð fyrir fólk, sem ekki hafði heimild til þess að koma til landsins, auk þess sem henni var tilnefndur lögmaður til að gæta hagsmuna hennar.

Í framhaldinu var af hálfu kærands, K.M., sótt um hæli fyrir hana í Belgíu, en þeirri umsókn var hafnað. Einnig var beiðni lögmanns hennar um að henni yrði komið fyrir í tímabundnu fóstri ekki sinnt. Tæpum tveimur mánuðum eftir komu stúlkunnar til landsins kvað belgískur héraðsdómstóll upp úrskurð þess efnis að vistun hennar í flóttamanna-miðstöðinni væri andstæð ákvæðum **1. og 2. mgr. 3. gr. Barnasáttmálans** og fyrirskipaði að hún skyldi látin laus.⁶⁵ Samkvæmt ákvörðun belgísku útlendingastofnunarinnar var stúlkun engu að síður flutt aftur til Kongó, daginn eftir að dómsúrskurðurinn var kveðinn upp, en áður en hann hafði öðlast gildi. Þegar þangað kom var eini nákomni ættingi hennar í Kongó, átján ára námsmaður, ekki mættur til þess að taka á móti, eins og belgísk stjórnvöld sögðu hann hafa ætlað að gera. Því var það úr að kongóskur embættismaður tók stúlkuna að sér, til bráðabirgða, uns hún var loks flutt til Kanada nokkrum dögum síðar til endurfunda við móður sína, M.M., fyrir milligöngu belgísku og kandísku forsætisráðherranna, en mikið hafði verið fjallað um málið í fjölmiðlum. Móðirin var ekki látin vita af því að dóttir hennar yrði flutt aftur til Kongó. Á leiðinni þangað var stúlkun í fylgd eins af starfsmönnum miðstöðvarinnar, þar sem hún hafði verið vistuð, og samferða henni voru fjórir aðrir Kongóbúar sem vísað hafði verið úr landi af belgískum yfirvöldum.

Kæra og dómsniðurstaða:

Kærendurnir töldu að vistun K.M. og brottflutningur hennar úr landi hefði m.a. brotið gegn 3. og 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Þeir héldu því í fyrsta lagi fram að vistun hennar, einnar og yfirgefnar, í lokaðri miðstöð fyrir fullorðna í næstum tvo mánuði, meðan hún var fimm ára að aldri, hefði verið ómannleg og vanvirðandi meðferð í hennar garð, svo og móður hennar, í merkingu 3. gr. sáttmálans. Því til stuðnings bentu kærendurnir á þá staðreynd að skömmu áður en þetta gerðist hafi Barnaréttarnefnd Sameinuðu þjóðanna, í skýrslu sinnar til belgísku ríkisstjórnarinnar, vakið athygli á því að ekki væri fyrir hendi í miðstöðinni nein aðstaða fyrir börn á aldur við K.M. Í öðru lagi byggðu kærendurnir á því að aðdragandi að brottflutningi stúlkunnar frá Belgíu og hvernig að honum hafi verið staðið fæli jafnframt í sér brot á 3. gr. sáttmálans gagnvart þeim báðum. Í þriðja og fjórða lagi hefði jafnt vistun stúlkunnar sem brottflutningur hennar brotið gegn rétti þeirra beggja til friðhelgi einkalífs og fjölskyldu skv. 8. gr. sáttmálans. Í því sambandi bæri að líta til þess að meðal grundvallarréttinda flóttamanna sé réttur þeirra til endurfunda við fjölskyldu sína. Þegar lagt sé mat á það, hvort afskipti yfirvalda af barni, sem aðskilið sé frá fjölskyldu sinni, hafi verið tilhlýðileg, töldu kærendur að líta bæri til skyldna, sem lögð eru á aðildarríki **Barnasáttmálans**, sér í lagi í **3. og 10. gr.** hans.⁶⁶

Mannréttindadómstóll Evrópu vísaði í dómi sínum til þeirra alþjóðasáttmála, sem líta þyrfti til við úrlausn málsins, þ. á m. **Barnasáttmálans**, þar sem vitnað var sérstaklega til

⁶⁵ Sami dómur, gr. 30.

⁶⁶ Sami dómur, gr. 73.

3., 10., 22. og 37. gr. hans.⁶⁷ Komst dómstóllinn að þeirri niðurstöðu að með vistun K.M. og brottflutningi hennar úr landi hafi belgísk yfirvöld brotið rétt beggja kæranda skv. 3. og 8. gr. Barnasáttmálans. Færði dómstóllinn margvísleg rök fyrir þeirri niðurstöðu. Vísaði hann m.a. til þess að athygli belgíska innanríkisráðherra hafi þegar verið vakin á því, er vistun stúlkunnar hafði varað í rúman mánuð, að hún ætti skv. **10. gr. Barnasáttmálans** rétt á endurfundum við fjölskyldu sína, þ.e. móður sína M.M.⁶⁸ Dómstóllinn leit svo á að vistun stúlkunnar hafi orðið til þess að endurfundir hennar við móðurina drógust á langinn. Í stað þess að stuðla að þeim hafi belgísk stjórnvöld þvert á móti komið í veg fyrir þá, enda þótt sérstök skylda hafi hvílt á þeim að sjá til þess að stúlkan, sem var kornung og alls umkomulaus í framandi landi, næði endurfundum móður sinnar. Eins og á stóð, hafi enga nauðsyn borið til þess að vista hana í miðstöðinni, heldur hafi stjórnvöldunum borið að grípa til annarra tiltækra ráðstafana sem hefðu hæft betur hagsmunum hennar sem barns, svo sem áskilið sé í **3. gr. Barnasáttmálans**.⁶⁹

4.4 4. gr. Mannréttindasáttmálans

4.4.1 Mál Siliadin gegn Frakklandi⁷⁰

Málsatvik:

Kærandinn, Siliadin, hafði komið til Frakklands frá Tógó, þegar hún var liðlega fimmtán ára, í fylgd konu, sem var franskur ríkisborgari, þótt hún væri ættuð frá Tógó. Stúlkan kvaðst hafa farið til Frakklands í þeirri trú að hún fengi þar dvalarleyfi og gæti aflað sér menntunar, með aðstoð umræddrar konu. Þess í stað varð hún þjónustustúlka á heimili konunnar og eiginmanns hennar. Síðar var henni komið fyrir á heimili annarra hjóna, þar sem hún var sömuleiðis þjónustustúlka. Þar vann hún sjö daga vikunnar, venjulega frá því snemma morguns og langt fram á kvöld, við barnagæslu og alls konar heimilisstörf. Á nóttunni svaf hún á dýnu í herbergi nýfædds barns og varð að sinna því ef það vaknaði. Hún þáði enga reglulega greiðslu fyrir þessi störf sín. Henni tókst reyndar að flýja heimilið og dvaldi annars staðar um skeið, en sneri síðan aftur til hjónanna, að fyrir mælum eldri frænda síns og gegn loforði um að henni yrði útvegað dvalarleyfi. Það loforð var ekki efnt og hún bjó við svipaðar aðstæður og áður á heimilinu.

Eftir að hafa dvalið á heimili hjónanna í u.þ.b. þrjú ár tókst kærandanum að komast yfir vegabréf sitt sem hafði verið tekið af henni eftir komu hennar til Frakklands. Einnig lét hún nágranna vita af högum sínum og hafði hann samband við sérstaka nefnd sem vinnur gegn nútímaþrælahaldi í Frakklandi. Í kjölfarið var málið kært til lögreglu sem gerði húsleit á heimili hjónanna. Þau voru síðan ákærð fyrir að hafa brotið gegn ýmsum réttindum stúlkunnar með refsiverðum hætti. Ákærðu voru sakfelld, að hluta, af héraðsómstóli og dæmd í fangelsi. Þau áfrýjuðu dóminum hins vegar til áfrýjunardómstóls sem sýknaði þau af öllum ákæruliðum. Þeim dómi var ekki áfrýjað til

⁶⁷ Sami dómur, gr. 39.

⁶⁸ Sami dómur, gr. 57.

⁶⁹ Sami dómur, gr. 83.

⁷⁰ Dómur 26. júlí 2005, 73316/01.

æðra dóms af hálfu ákærvaldsins, heldur af kærandanum. Sá dómstóll ómerkti dóm áfrýjunardómstólsins, þó aðeins að því er tók til bótakrafna á hendur ákærðu. Þau voru síðan dæmd til þess að greiða stúlkunni bætur fyrir fyrrgreint athæfi sitt.

Kæra og dómsniðurstaða:

Af hálfu kærandsins var því haldið fram að frönsk yfirvöld hefðu gerst brotleg við 4. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, þar sem lagt er bann við þrældómi og nauðungarvinnu. Úrslitin í sakamáli því, sem höfðað var gegn ákærðu vegna margvíslegra misgjörða þeirra í hennar garð hafi leitt í ljós að yfirvöldin hefðu brugðist þeirri skyldu, sem þeim væri lögð á herðar, að sjá til þess að þeim, sem gerast sekir um slíka vítaverða háttsemi, sé refsað á viðeigandi hátt.

Í dómi sínum vísar Mannréttindadómstóll Evrópu til viðeigandi alþjóðasáttmála, þ. á m. til **Barnasáttmálans**, nánar tiltekið **19., 32. og 36. gr.** hans.⁷¹ Við úrlausn á því, hvort brotið hafi verið gegn 4. gr. Mannréttindasáttmálans, vitnar dómstóllinn ennfremur til fyrri úrslausna sinna, þar sem litið hafi verið svo á að börn og aðrir þeir, sem standa höllum fæti í samfélaginu, eigi sér í lagi rétt á því að njóta verndar ríkisins gegn alvarlegum brotum, sem beinast að persónu þeirra, sbr. m.a. **19. og 37. gr. Barnasáttmálans**.⁷² Síðar er komist að þeirri niðurstöðu í dóminum að sú skylda hvíli á aðildarríkjum Mannréttindasáttmálans að sjá til þess að þeim, sem gerast sekir um brot á 4. gr. hans, verði beittir viðeigandi refsingum, ekki síst ef slík brot beinist að börnum. Því til stuðnings er vísað til **1. mgr. 19. gr. og 32. gr. Barnasáttmálans**, en í **c-lið 2. mgr. 32. gr.** er aðildarríkjum hans, þ. á m. Frakklandi, gert skylt að “mæla fyrir um viðeigandi refsingar eða önnur viðurlög til að tryggja að ákvæðum” greinarinnar um vernd barna fyrir efnahagslegri misnotkun “verði framfylgt á virkan hátt.”⁷³

Með skírskotun til atvika málsins og aðstöðu kærandsins varð það niðurstaða dómstólsins að henni hafi bæði verið haldið í þrælkun og hún verið þvinguð til vinnu andstætt 1. og 2. mgr. 4. gr. Mannréttindasáttmálans. Ennfremur leit dómstóllinn svo á, m.a. með vísun til **19. og 32. gr. Barnasáttmálans**,⁷⁴ að þágildandi frönsk refsilög og beiting þeirra hafi ekki veitt kærandanum nægilega vernd gagnvart þeim mannréttindabrotum sem hún hafi orðið að þola. Þar af leiðandi hafi Frakkland brotið gegn skyldum sínum skv. 4. gr. sáttmálans.

4.5 5. gr. Mannréttindasáttmálans

4.5.1 Mál Wloch gegn Póllandi⁷⁵

⁷¹ Sami dómur, gr. 50.

⁷² Sami dómur, gr. 81.

⁷³ Sami dómur, gr. 87.

⁷⁴ Sami dómur, gr. 143.

⁷⁵ Dómur 19. október 2000, Report of Judgements and Decisions 2000-XI, 27785/95.

Kærandinn, Wloch, hafði sætt gæsluvarðhaldi í tæpa fjóra mánuði vegna þess að hann var m.a. sakaður um að hafa haft ólögmetta milligöngu um ættleiðingu barna í Póllandi. Fyrir pólskum héraðsdómstóli var beiðni um gæsluvarðhald yfir kærandanum rökstudd með vísun til pólskra laga, svo og til **35. gr. Barnasáttmálans**. Féllst dómstóllinn á þau rök ákærandans að skýra beri pólsk lög til samræmis við ákvæði sáttmálans. Einnig að sú greiðsla, sem kærðinn hafði þegið fyrir milligöngu sína, væri óeðlilega há og það virtist stríða gegn **21. gr. sáttmálans**.⁷⁶ Kærðinn taldi að gæsluvarðhaldið, sem hann hafði þurft að sæta í svo langan tíma, fæli í sér brot á 5. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Með hliðsjón af öllum atvikum leit Mannréttindadómstóll Evrópu hins vegar svo á að sú grein hafi ekki verið brotin af pólskum yfirvöldum. Í dómi sínum vísar Mannréttindadómstóllinn til **1. mgr. 8. gr. og 21. gr. Barnasáttmálans**,⁷⁷ en vikur ekki sérstaklega að honum í forsendum dómsins.

4.5.2 Mál Selçuk gegn Tyrklandi⁷⁸

Málið laut að því að kærðinn, Selçuk, var tekinn höndum, sakaður um rán, þegar hann var 16 ára og úrskurðaður í gæsluvarðhald sem stóð í rúma fjóra mánuði áður en hann var látinn laus. Á meðan fór verjandi hans nokkrum sinnum fram á að honum yrði sleppt úr gæslu, ekki síst á þeirri forsendu að hann væri ungur að árum. Því til stuðnings vísaði verjandinn m.a. til **b-liðar 37. gr. Barnasáttmálans**.⁷⁹ Af hálfu kærandans var því m.a. haldið fram fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu að með því að láta hann sæta gæsluvarðhaldi í svo langan tíma hafi tyrknesk yfirvöld gerst brotleg við 3. mgr. 5. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Í dómi sínum lætur Mannréttindadómstóllinn þess getið að verjandi kærandans hafi hvað eftir annað vakið athygli yfirvaldanna á því að skjólstæðingur hans væri barn að aldri og farið fram á að hann yrði látinn laus af þeirri ástæðu, með skírskotun til **b-liðar 37. gr. Barnasáttmálans**.⁸⁰ Ekki verði séð af gögnum málsins að þau hafi tekið þetta atriði sérstaklega til skoðunar þegar ákveðið var að halda honum lengur í gæslu. Af þeirri ástæðu og með vísun til atvika málsins að öðru leyti taldi dómstóllinn að brotið hafi verið gegn rétti kærandans skv. 3. mgr. 5. gr. sáttmálans.

4.6 6. gr. Mannréttindasáttmálans

4.6.1 Mál Nortier gegn Hollandi⁸¹

Kærandinn, Nortier, var handtekinn þegar hann var 15 ára að aldri, sakaður um nauðgun. Hann játaði brot sitt fyrir lögreglu og í kjölfar þess var hann úrskurðaður til að sæta gæslu af dómara sem fór með mál barna og ungmenna. Sami dómari ákvað síðar þrívægis að framlengja gæsluna. Að rannsókn málsins lokinni var höfðað mál gegn kærandanum og

⁷⁶ Sami dómur, gr. 13 og 14.

⁷⁷ Sami dómur, gr. 82.

⁷⁸ Dómur 10. janúar 2006, 21768/02.

⁷⁹ Sami dómur, gr. 16.

⁸⁰ Sami dómur, gr. 35.

⁸¹ Dómur 24. ágúst 1993, Series A 267, 13924/88.

var það sami dómari og áður sem lagði dóm á það mál. Var kærandinn dæmdur til þess að sæta meðferð á stofnun fyrir unga brotamenn. Tveimur árum síðar var það enn á ný sami dómari sem gerði lögbundna könnun á því hvort það væri kærandanum fyrir bestu að meðferðinni yrði haldið áfram. Niðurstaða dómarsins var að sú væri raunin, en u.þ.b. einu og hálfu ári síðar var hann látinn laus. Kærandinn byggði kæru sína á því að mál hans hefði ekki fengið meðferð fyrir óvillhollum dómstóli í skilningi 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu vegna þess að sami dómari hefði farið með það á öllum stigum málsmeðferðarinnar og tekið allar ákvarðanir í því. Þrátt fyrir það komst Mannréttindadómstóll Evrópu að þeirri niðurstöðu, með vísun til atvika málsins, að 1. mgr. 6. gr. hafi ekki verið brotin í þessu tilviki. Dómstóllinn vitnaði ekki til **Barnasáttmálans** í dómi sínum, heldur er vísað til **inngangs** hans⁸² í sératkvæði eins af dómurinum, þar sem fyrrgreind niðurstaða dómstólsins er rökstudd frekar.

4.7 8. gr. Mannréttindasáttmálans

4.7.1 Ólögmatgur flutningur barna úr landi, samfara deilu um forsjá og umgengnisrétt

4.7.1.1 Mál *Ignaccolo-Zenide* gegn Rúmeníu⁸³

Málsatvik voru í stuttu máli þau að kærandinn, Ignaccolo-Zenide, sem var franskur ríkisborgari, hafði verið gift manni sem var rúmenskur ríkisborgari. Saman áttu þau tvær dætur. Við skilnað þeirra hjóna fyrir frönskum dómstóli sömdu þau um það að faðirinn fengi forsjá dætranna, en kærandinn ríkan umgengnisrétt við þær. Faðirinn hélt nokkru síðar með dæturnar frá Frakklandi til Bandaríkjana, þar sem þær bjuggu ásamt honum og síðari eiginkonu hans. Upp frá því virti hann ekki rétt kærandsins til umgengni við dætur þeirra. Það varð til þess að hún fékk dæmda forsjá þeirra af dómstóli í Frakklandi. Var faðirinn í kjölfarið dæmdur þar í landi, að honum fjarstöddum, til fangelsisrefsingar fyrir að koma dætrunum ekki til móður sinnar. Nokkru síðar hélt faðirinn frá Bandaríkjunum til Rúmeníu með dæturnar. Í framhaldinu kvað rúmenskur héraðsdómstóll upp þann dóm, að kröfu kærandsins, að honum væri skylt að afhenda henni þær. Þegar til átti að taka reyndist hins vegar ekki unnt að fullnægja dómnum vegna þess að faðirinn hélt verustað dætranna leyndum. Eftir að kærandinn hafði leitað eftir aðstoð rúmenska dómsmálaráðuneytisins var ítrekað reynt að koma á fundi hennar og föðurins með dætrunum, en þau feðgin mættu ekki þegar til kom. Fór svo að lokum að rúmenskir dómstólar dæmdu föðurnum forsjá dætranna, að fengnu sérfræðilegu áliti, þar sem m.a. kom fram að þær vildu eindregið dvelja áfram hjá honum og eiginkonu hans. Þetta gerðist án þess að kærandanum væri birt stefna til þess að mæta fyrir dómi í málinu. Hún hélt því fram í kæru sinni að rúensk yfirvöld hefðu ekki gert viðeigandi ráðstafanir til þess að fullnægja fyrirbyggjandi dómum um forsjá hennar yfir dætrunum og að sjá til þess að þeim yrði komið í hennar hendur. Með því hefðu þau brotið gegn rétti hennar skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Niðurstaða Mannréttindadómstóls Evrópu (sex

⁸² Sérstaklega er vitnað til þeirra orða í innganginum að veita skuli börnum “nauðsynlega vernd og aðstoð til að sinna til hlítar þeirri ábyrgð sem á” þeim “hvílir í samfélaginu” og að undirbúa beri þau “til að lifa sjálfstæðu lífi innan samfélagsins”.

⁸³ Dómur 25. janúar 2000, Reports of Judgements and Decisions 2000-I, 31679/96.

dómara af sjö) varð sú, með tilliti til allra málavaxta, að um brot hafi verið að ræða.⁸⁴ Dómarinn sem var á öndverðum meiði við meirihluta dómenda skilaði sératkvæði, þar sem hann taldi að ekki hefði verið tekið tillit til þess af meirihlutanum við úrlausn málsins hvað væri börnunum, sem í hlut áttu, fyrir bestu. Í því sambandi vitnaði hann m.a. til **Barnasáttmálans**, en ekki er vísað til hans í forsendum sjálfs dómsins.

4.7.1.2 Mál *Iglesias Gil og A U I gegn Spáni*⁸⁵

Þetta mál átti rót sína að rekja til þess að faðir drengsins, A U I, hélt á brott með hann til Bandaríkjanna frá Spáni án vitundar móður hans, Iglesias Gil, en hún fór með forsjá drengsins. Því var haldið fram af hálfu móðurinnar og sonar hennar, sem voru bæði kærendur í málinu, að brotinn hefði verið réttur á þeim af spænskum yfirvöldum skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu með því að hafa ekki gert viðeigandi ráðstafanir til þess að þau næðu saman á ný svo fljótt sem auðið væri. Fyrir spænskum dómstólum hafði móðirin m.a. vísað til **11. gr. Barnasáttmálans**, þar sem hún krafðist endurskoðunar á þeirri synjun rannsóknardómara að gefa út alþjóðlegan leitarúrskurð til þess að unnt væri að hafa upp á syni hennar og koma honum í hennar hendur.⁸⁶ Í dómi Mannréttindadómstóls Evrópu er vitnað í umrædda grein⁸⁷ og ennfremur er það gert af hálfu kærendanna til stuðnings kæru þeirra fyrir dómstólum.⁸⁸ Á hinn bóginn hélt spænska ríkisstjórnin því fram að **Barnasáttmálinn** legði aðildarríkjum hans ekki þá skyldu á herðar að lýsa það ólöglegt brott nám barns þótt faðir þess héldi á brott með það úr landi.⁸⁹ Mannréttindadómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu í dómi sínum, með skírskotun til atvika málsins, að spænsk yfirvöld hafi ekki gert raunhæfar og fullnægjandi ráðstafanir til þess að tryggja rétt móðurinnar til að fá son sinn aftur til sín og jafnframt rétt hans til endurfunda við móður sína. Þar af leiðandi hafi verið brotið gegn rétti beggja kæranda skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans. Í forsendum dómsins er ekki vísað sérstaklega til Barnasáttmálans.

4.7.1.3 Mál *Maire gegn Portúgal*⁹⁰

Málsatvik voru í stuttu máli þau að kærandinn og eiginkona hans, portúgalskur ríkisborgari, höfðu verið búsett í Frakklandi, þar sem þau eignuðust son. Við skilnað þeirra fékk kærandinn forsjá hans til bráðabirgða, en móðir hans tók drenginn með sér til Portúgals án vitundar kærandans. Honum var síðar af frönskum dómstóli veitt forsjá drengsins og jafnframt var móðir hans dæmd til fangelsisrefsingar fyrir að hafa numið drenginn ólöglega á brott, auk þess sem gefin var út handtökuskipun á hendur henni. Eftir

⁸⁴ Þessi niðurstaða var m.a. byggð á 7. og 11. gr. Haag samningsins um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa. Sami dómur, gr. 102 og 113.

⁸⁵ Dómur 29. apríl 2003, Report of Judgements and Decisions 2003-V, 56673/00.

⁸⁶ Sami dómur, gr. 17 og 19.

⁸⁷ Sami dómur, gr. 28. Í dóminum, gr. 29, er ennfremur vísað til Haag samningsins um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa.

⁸⁸ Sami dómur, gr. 39.

⁸⁹ Sami dómur, gr. 45.

⁹⁰ Dómur 26. júní 2003, 48206/99.

rúm fjögur tókst portúgölskum stjórnvöldum loks að hafa uppi á drengnum. Í ljósi þess að hann hafði dvalið svo lengi í Portúgal var franska dómnum breytt af portúgölskum dómstóli og móðurinni veitt forsjá hans til bráðabirgða. Í kæru sinni hélt kærandinn því fram að portúgölsk yfirvöld hefðu brotið rétt á honum skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu með því að gera ekki viðeigandi ráðstafanir til þess að fullnægja fyrirbyggjandi dómi, þar sem honum var veitt forsjá sonar síns. Í dómi Mannréttindadómstóls Evrópu er **11. gr. Barnasáttmálans** getið.⁹¹ Með skírskotun til atvika málsins komst dómstóllinn síðan að þeirri niðurstöðu, m.a. með því að vísa til skyldna aðildarríkja **Barnasáttmálans**,⁹² að portúgölsk yfirvöld hafi hvorki gripið til raunhæfra né fullnægjandi ráðstafana til þess að rétti kærands til að fá son sinn aftur til sín yrði fullnægt og þar með brotið gegn rétti hans skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans.

4.7.1.4 Mál *Bajrami gegn Albaníu*⁹³

Málsatvik:

Kærandinn, Bajrami, sem býr í Kosovo héraði, hafði verið kvæntur og eignast dóttur með konu sinni sem er albanískur ríkisborgari. Þau hjónin hættu skömmu síðar að búa saman og flutti þá eiginkonan með stúlkuna til foreldra sinna í Albaníu. Vegna andstöðu móðurinnar og foreldra hennar fékk kærandinn aðeins að hitta dóttur sína tvisvar frá því að þau hjónin slitu samvistum. Í kjölfarið höfðaði hann dómsmál, þar sem hann krafðist lögskilnaðar og þess að fá forsjá stúlkunnar. Samhliða gerði hann þá kröfu að lögreglu yfirvöld í Albaníu héldu eftir vegabréfi hennar til þess að koma í veg fyrir að móðir hennar færi með hana úr landi, nánar tiltekið til Grikklands. Þrátt fyrir það komst móðirin með stúlkuna þangað með því að nota opinbert vottorð, þar sem nafni stúlkunnar hafði verið breytt og tekið upp ættarnafn móðurinnar í stað kærands.

Með dómi héraðsdómstóls í Albaníu var kærandanum veittur skilnaður frá fyrrum eiginkonu sinni og jafnframt forsjá dóttur sinnar, m.a. vegna vanrækslu móðurinnar við uppeldi hennar. Þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir af hálfu kærands tókst hins vegar ekki að fullnægja dómnum.

Kæra og dómsniðurstaða:

Í kæru sinni til Mannréttindadómstóls Evrópu hélt kærandinn því m.a. fram að yfirvöld í Albaníu hefðu ekki gripið til allra þeirra ráða, sem þeim hefðu verið tiltæk, til þess að koma á endurfundum föður og dóttur á grundvelli endanlegs dóms um forsjá hans yfir henni. Samkvæmt því hefðu þau brotið gegn rétti hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu.

⁹¹ Sami dómur, gr. 56. Í dómnum, gr. 57, er ennfremur vísað til Haag samningsins um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa.

⁹² Sami dómur, gr. 72.

⁹³ Dómur 12. desember 2006, 35853/04.

Í dómi Mannréttindadómstólsins er vitnað til viðeigandi alþjóðasáttmála, þ. á m. til **11. gr. Barnasáttmálans**, þar sem svo er fyrir mælt að aðildarríki hans skuli gera ráðstafanir gegn því að börn séu ólöglega flutt úr landi og haldið erlendis. Í því skyni skuli þau stuðla að því að gerðir séu um það tvíhliða eða marghliða samningar, eða aðild fengin að samningum sem þegar hafa verið gerðir. Tekið er fram að Albanía hafi fullgilt **Barnasáttmálann** árið 1992.⁹⁴ Samt sem áður hafi ríkið ekki breytt lögum sínum til samræmis við sáttmálann, t.d. sé þar ekki kveðið á um skilvirk úrræði til þess að tryggja endurfundi foreldra og barna, eins og í tilviki kærands og dóttur hans.

Dómstóllinn ítrekaði þá afstöðu, sem fram hafði komið í fyrri úrlausnum hans, að skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans eigi foreldrar rétt á því að yfirvöld geri allt það, sem í þeirra valdi stendur, til þess að koma á endurfundum þeirra og barna þeirra á grundvelli endanlegs dóms í hlutaðeigandi aðildarríki. Í því máli, sem til úrlausnar sé, hafi tilraunir albanskra yfirvalda í þessa veru ekki fullnægt þeirri skyldu sem á þeim hvíli samkvæmt framansögðu. Þar af leiðandi leit dómstóllinn svo á að brotið hafi verið gegn rétti kærands skv. 8. gr. sáttmálans.

4.7.2 Ágreiningur um forsjá barna og umgengni við þau

4.7.2.1 Mál *Hokkanen gegn Finnlandi*⁹⁵

Málsatvik:

Kærandinn, Hokkanen, hafði verið kvæntur og eignast dóttur með konu sinni. Við andlát eiginkonunnar, þegar dóttirin var á öðru ári, tóku móðurforeldrar hennar hana að sér fyrst um sinn, með samþykki kærands. Nokkru síðar tilkynntu móðurforeldrarnir honum að þeir myndu ekki láta stúlkuna af hendi til hans. Eftir að finnsk stjórnvöld höfðu árangurslaust reynt að koma á samkomulagi aðila var kærandanum synjað um að fá stúlkuna til sín. Í kjölfarið höfðu hann og móðurforeldrarnir dómsmál, þar sem hvor aðili um sig krafðist þess að fá forsjá yfir henni.

Samkvæmt úrskurði héraðsdómstóls skyldu móðurforeldrarnir hafa forsjá yfir stúlkunni til bráðabirgða, meðan kærandinn hefði takmarkaðan rétt til umgengni við hana. Móðurforeldrarnir vildu hins vegar ekki leyfa kærandanum að umgangast stúlkuna, þrátt fyrir að stjórnvöld gerðu þeim að greiða dagsektir til þess að knýja þá til að virða fyrrgreindan dómsúrskurð. Þannig gekk hvorki né rak í nokkurn tíma. Héraðsdómstóllinn kvað síðan upp dóm í málinu, þar sem forsjá kærands yfir dóttur sinni var staðfest. Sú niðurstaða var síðar staðfest, bæði af áfrýjunardómstóli og Hæstarétti Finnlands. Engu að síður neituðu móðurforeldrarnir að hlíta niðurstöðunni og stjórnvöld létu hjá líða að fullnægja henni þótt kærandinn krefðist þess.

⁹⁴ Sami dómur, gr. 32. Í dóminum, gr. 31, er ennfremur vísað til Haag samningsins um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa og tekið fram að Albanía hafi ekki gerst aðili að þeim samningi.

⁹⁵ Dómur 23. september 1994, Series A, 299-A, 19823/92.

Málið var tekið upp að nýju fyrir dómstólum og komst héraðsdómstóllinn að sömu niðurstöðu og fyrr, þ.e. að kærandinn skyldi fara með forsjá dóttur sinnar. Áfrýjunardómstóll breytti hins vegar héraðsdóminum og taldi að hagsmunum stúlkunnar væri best borgið með því að forsjá hennar færðist yfir til móðurforeldranna. Í því efni skipti máli að stúlkan, sem var þá átta ára að aldri, hafði búið hjá afa sínum og ömmu í rúm sex ár. Á móti var mælt fyrir um rétt kærandsins til umgengni við dóttur sína. Allt fór hins vegar á sömu leið og áður. Móðurforeldrarnir vildu ekki að kærandinn fengi að hitta stúlkuna nema á heimili þeirra og það gat hann ekki hugsað sér. Að lokum kvað áfrýjunardómstóllinn upp dóm þess efnis að kærandinn hefði ekki lengur rétt til umgengni við dóttur sína. Þegar hér var komið sögu var hún orðin tólf ára og kvaðst ekki vilja hitta föður sinn, þ.e. kærandann. Byggði áfrýjunardómstóllinn umrædda niðurstöðu ekki síst á þessari afstöðu hennar.

Kæra og dómsniðurstaða:

Í kæru sinni taldi kærandinn m.a. að finnsk yfirvöld hefðu brotið gegn rétti hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu með því að hafa brugðist þeirri skyldu sinni að tryggja að dóttur hans væri komið til hans, eins fljótt og kostur hefði verið. Ennfremur með því að leyfa móðurforeldrum hennar að hafa hana hjá sér og meina honum umgengni við hana í trássi við niðurstöður dómstóla og loks með því að færa forsjá hennar til þeirra.

Í málalíbúnaði sínum fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu taldi finnska ríkisstjórnin að greina verði annars vegar á milli forsjár yfir barni og réttar til umgengni við það og hins vegar fullnustu á slíkum rétti, eftir atvikum með valdbeitingu. Slíkt kunni að ganga í berhöggið við hagsmuni og velferð barnsins sem í hlut á. Það viðhorf sé ríkjandi samkvæmt finnskum lögum að fari hagsmunir barnsins og foreldra þess ekki saman skuli tillitið til barnsins ráða. Því til stuðnings vísaði ríkisstjórnin m.a. til **3. gr. Barnasáttmálans**.⁹⁶

Þrátt fyrir þetta komst Mannréttindadómstóllinn að þeirri niðurstöðu að brotið hafi verið gegn rétti kærandsins skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans, að því er varðaði það atriði að finnsk yfirvöld hefðu ekki tryggt honum umgengni við dóttur sína í samræmi við niðurstöðu dómstóla.⁹⁷ Vísaði dómstóllinn m.a. til þess að finnsk yfirvöld hefðu á þessum tíma talið það þjóna hagsmunum stúlkunnar best að hún myndaði og þróaði tengsl við föður sinn. Að því er varðaði vanrækslu yfirvaldanna við að tryggja forsjá hans yfir dóttur sinni og síðan þá ákvörðun þeirra að færa forsjána til móðurforeldra hennar, leit dómstóllinn hins vegar svo á að í því tilliti hafi ekki verið brotið gegn rétti kærandsins skv. 8. gr. sáttmálans. Studdist sú niðurstaða dómstólsins m.a. við hin sterku tengsl barnsins við afa sinn og ömmu. Ekki er vikið sérstaklega að **Barnasáttmálanum** í forsendum dómsins.

⁹⁶ Sami dómur, gr. 57.

⁹⁷ Í þessu sambandi verður að gæta þess að Finnland gerðist fyrst aðili að Mannréttindasáttmálanum árið 1990 og skömmu síðar ákvað finnski áfrýjunardómstóllinn að forsjá barnsins skyldi færast yfir til móðurforeldra þess.

4.7.2.2 Mál Nuutinen gegn Finnlandi⁹⁸

Málsatvik:

Kærandinn, Nuutinen, sem átti afbrotaferil að baki, var sakfelldur og dæmdur í fangelsi fyrir að hafa ráðist á unnustu sína sem þá var ófrísk. Nokkru síðar fæddi hún dóttur þeirra. Var kærandanum veittur takmarkaður réttur til umgengni við dóttur sína. Móðirin sætti sig hins vegar ekki við þá niðurstöðu og stóð í vegi fyrir því að þau feðgin gætu hist. Hafði það engin áhrif á afstöðu móðurinnar þótt henni væru gerðar dagsektir til þess að knýja hana til að virða niðurstöðu dómsins.

Eftir margra ára þóf höfðaði kærandinn mál fyrir dómi og krafðist þess að honum yrði dæmd sameiginleg forsjá yfir dóttur sinni, ásamt móður hennar, auk þess sem áður dæmdur umgengnisréttur hans yrði verulega rýmkaður. Kröfunni um sameiginlega forsjá var hafnað af héraðsdómstóli, auk þess sem dómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu, að kröfu móðurinnar, að réttur kærands til umgengni við dóttur sína yrði felldur niður. Áfrýjunardómstóll komst að sömu niðurstöðu, m.a. með vísun til þeirrar meginreglu að þegar leyst sé úr ágreiningi varðandi forsjá yfir barni og umgengni við það beri að taka taka tillitið til hagsmuna barnsins fram yfir önnur sjónarmið. Í úrlausn sinni, frá því í desember 1998, vísaði finnski áfrýjunardómstóllinn til þess að í ýmsum alþjóðasáttmálum, sem séu skuldbindandi fyrir Finnland, sé lögð áhersla á rétt sérhvers manns til fjölskyldu sem og rétt barns, sem hefur verið aðskilið frá foreldri, til þess að halda reglulegum og milliliðalausum tengslum við báða foreldra sína. Samt sem áður eigi hagsmunir barnsins, sem í hlut á, að vega þyngst við skýringu á ákvæðum sem þessum og sé það sérstaklega tekið fram í **3. mgr. 9. gr. Barnasáttmálans**.⁹⁹

Kæra og dómsniðurstaða:

Í kæru sinni hélt kærandinn því m.a. fram að finnsk yfirvöld hefðu brugðist skyldu sinni til þess að gera allt, sem í þeirra valdi stóð, til þess að framfylgja rétti hans til umgengni við dóttur sína, þrátt fyrir andstöðu móður hennar. Með því hefðu yfirvöldin brotið gegn rétti hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu.

Mannréttindadómstóll Evrópu komst svo að orði í dómi sínum að við úrlausn málsins þurfi að vega og meta alla þá hagsmuni, sem í húfi væru, þ. á m. hagsmuni dóttur kærands og hans sjálfs. Með skírskotun til þess hagsmunamats, ekki síst þess sem barninu sé fyrir bestu til lengri eða skemmri tíma litið, varð það niðurstaða dómstólsins að finnsk yfirvöld hafi gripið til allra þeirra úrræða, sem unnt hafi verið með sanngirni að krefjast af þeim í því skyni að tryggja umgengni kærands við dóttur sína, miðað við þá erfiðu aðstöðu sem hafi verið fyrir hendi. Einnig hafi verið réttlæt看legt að fella niður umgengisrétt hans, eins og gert hafi verið að lokum. Þar af leiðandi hafi ekki verið brotið gegn rétti hans skv. 8. gr. sáttmálans. Fjórir af sjö dómurum stóðu að þessum dómi, en hinir þrír skiluðu sératkvæði, þar sem þeir töldu að um brot hafi verið að ræða af hálfu

⁹⁸ Dómur 27. júní 2000, Reports of Judgements and Decisions 2000 -VIII, 32842/96.

⁹⁹ Sami dómur, gr. 76.

finnskra yfirvalda í garð kærands. Ekki er vísað til **Barnasáttmálans**, hvorki í dómsforsendum né sératkvæði minnihlutans.

4.7.2.3 Mál *Sahin gegn Þýskalandi*¹⁰⁰

Málsatvik:

Kærandinn, Sahin, eignaðist dóttur með sambýliskonu sinni utan hjúskapar. Hann var þá tyrkneskur ríkisborgari, en hefur síðan öðlast þýskan ríkisborgarétt. Eftir að upp úr sambúð kærands og sambýliskonunnar slitnaði hélt hann fyrst í stað sambandi við dóttur sína, uns móðir hennar tók fyrir frekari samskipti þeirra.

Í framhaldinu fór kærandinn fram á það við héraðsdómstól að fá rétt til umgengni við stúlkuna, en var synjað um það. Hann skaut þeirri úrlausn til áfrýjunardómstóls sem staðfesti niðurstöðu héraðsdómstólsins. Sú afstaða byggðist að verulegu leyti á álitni sálfræðings, sem hafði rætt við þá, er hlut áttu að máli, þ. á m. við stúlkuna sem þá var fjögurra ára að aldri. Lét sálfræðingurinn í ljósi það álit sitt að það yrði henni ekki fyrir bestu, meðan svo mikil spenna væri milli foreldra hennar, að kærandinn fengi rétt til að umgangast hana. Aðspurður kvað sálfræðingurinn það heldur ekki samrýmast hagsmunum stúlkunnar að mæta fyrir dómi og svara spurningum um samband hennar við föður sinn. Í svari sálfræðingsins kom jafnframt fram að hann hefði ekki spurt hana beint um það hvaða hug hún bæri til föður síns, þ.e. kærands. Þegar áfrýjunardómstóllinn kvað upp dóm sinn var stúlkun nýorðin fimm ára.

Kæra og dómsniðurstaða:

Fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu hélt kærandinn því fram að með fyrrgreindum dómsúrlausnum, þar sem beiðni hans um umgengni við dóttur sína var hafnað, hefði verið brotið gegn rétti hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Ennfremur taldi kærandinn að vegna þess að stúlkun hefði fæðst utan hjúskapar hefði hann staðið lakar að vígi fyrir þýskum dómstólum til þess að fá rétt til umgengni við hana heldur en ef hún hefði fæðst í hjúskap. Þar af leiðandi hefði honum verið mismunað á þann veg að það bryti gegn 14., sbr. 8. gr. sáttmálans.

Málið var dæmt af yfirdeild Mannréttindadómstólsins.¹⁰¹ Í dómi yfirdeildarinnar er vitnað til viðeigandi ákvæða í þýskum og alþjóðlegum rétti, þ. á m. til **Barnasáttmálans**, sérstaklega til **3. og 9. gr.** hans.¹⁰²

Við úrlausn þess, hvort brotið hefði verið gegn rétti kærands skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans, fjallaði dómstóllinn m.a. um það hvort sú ákvörðun þýskra dómstóla að synja

¹⁰⁰ Dómur 8. júlí 2003, Reports of Judgements and Decisions 2003-VIII, 30943/96.

¹⁰¹ Áður hafði ein af deildum dómstólsins kveðið upp dóm í málinu, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu (fimm dómarmar af sjö) að brotið hefði verið gegn 8. gr. Mannréttindasáttmálans, sbr. dóm 11. október 2001. Þeim dómi var síðan skotið til yfirdeildar af þýsku ríkisstjórninni.

¹⁰² Sami dómur, gr. 39-41.

honum um umgengni við dóttur sína samrýmdist þeim áskilnaði 2. mgr. 8. gr. að “nauðsyn” þurfi til að bera “í lýðræðislegu þjóðfélagi”. Áréttaði dómstóllinn það viðhorf, sem áður hafi birst í fyrri úrlausnum hans, að hlutverk hans sé ekki að taka ákvarðanir um forsjá barna og umgengni við þau í stað yfirvalda í aðildarríkjum Mannréttindasáttmálans, heldur að taka þær ákvarðanir til endurskoðunar í ljósi sáttmálans, m.a. með hliðsjón af ákvæðum **Barnasáttmálans**.¹⁰³ Ennfremur komst dómstóllinn svo að orði í dómi sínum að í málum sem þessum þurfi að veða og meta hagsmuni barns annars vegar og foreldra hins vegar og sérstaklega beri að taka tillit til þess sem sé barninu fyrir bestu.

Að því er varðaði það mál, sem til úrlausnar var, taldi dómstóllinn að meðferð málsins fyrir þýskum dómstólum hefði verið réttlát og úrslit málsins byggð á sérfræðiáliti, þar sem vandað hafi verið til verka. Dómstóllinn vék sérstaklega að því hvort skylt hefði verið að taka skýrslu af stúlkunni fyrir dómi til þess að fá fram afstöðu hennar til kærands. Með hliðsjón af þeirri meginreglu að það sé fyrst og fremst hlutverk dómstóla í aðildarríkjunum að leggja mat á sönnunargögn í dómsmálum sé of langt gengið að segja að dómstólunum sé ávallt skylt að taka skýrslu af börnum fyrir dómi í málum, er varða umgengisrétt, heldur ráðist það af málsatvikum hverju sinni, þ. á m. af aldri og þroska barnsins. Með skírskotun til allra atvika málsins, svo sem aldri stúlkunnar, varð það niðurstaða dómstólsins að ekki hafi verið brotið gegn rétti kærands skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans. Þetta var niðurstaða tólf dómara af sautján, en fimm voru á andstæðri skoðun.

Aftur á móti leit dómstóllinn einróma svo á, með skírskotun til þýskra laga og lagaframkvæmdar, að hinir þýsku dómstólar hafi mismunað kærandanum þegar þeir leystu úr máli hans þannig að það hafi farið í bága við 14., sbr. 8. gr. Mannréttindasáttmálans.

4.7.2.4 Mál *Sommerfeld gegn Þýskalandi*¹⁰⁴

Málsatvik:

Þetta mál minnir um margt á mál *Sahin gegn Þýskalandi* sem reifað er hér að framan. Á sama hátt og Sahin hafði kærandinn, Sommerfeld, verið í sambúð með konu og átt með henni dóttur utan hjúskapar. Eftir að sambúð þeirra lauk, fimm árum eftir að stúlkan fæddist, hélt hann áfram að hitta hana, þótt móðirin væri því andvíg, en hún hafði gifst öðrum manni eftir sambúðarslitin og eignast með honum barn. Fljótlega tók fyrir frekari samskipti á milli kærands og dóttur hans.

Nokkrum árum síðar fór kærandinn fram á það við héraðsdómstól að fá rétt til umgengni við dóttur sína. Þegar stúlkan, sem nú var orðin tíu ára, gaf skýrslu fyrir dómnum kvaðst hún ekki vilja hitta kærandann. Í kjölfarið féll hann frá málsókninni, en höfðaði skömmu síðar mál að nýju, þar sem hann gerði sömu kröfu og fyrr. Niðurstaða héraðsdómstólsins var að synja kærandanum um umgengnisrétt, m.a. á grundvelli sérfræðiálits og skýrslu

¹⁰³ Sami dómur, gr. 64.

¹⁰⁴ Dómur 8. júlí 2003, Reports and Judgements 2003-VIII, 31871/96.

dóttur hans, sem nú var orðin þrettán ára, þar sem hún ítrekaði að hún vildi ekki hitta hann þótt hann væri kynfaðir hennar.

Kæra og dómsniðurstaða:

Kæran í þessu máli var í megindráttum byggð á sömu forsendum og kæran í máli Sahin. Niðurstaða yfirdeildar Mannréttindadómstóls Evrópu¹⁰⁵ varð einnig sú sama, að því er varðaði þau tvö kæratriði, sem gerð er grein fyrir í reifuninni hér að framan, þótt skoðanir dómenda, sem skipuðu yfirdeildina, hafi verið skiptari í þessu máli. Þannig litu fjórtán dómáram af sautján svo á að ekki hafi verið brotið gegn rétti kærands skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, meðan tíu dómáram af sautján töldu brotið gegn rétti hans skv. 14., sbr. 8. gr. sáttmálans. Á sama hátt og í máli Sahin er í dómnum vitnað til **Barnasáttmálans**, einkum **3. og 9. gr.** hans.¹⁰⁶

4.7.2.5 Mál C gegn Finnlandi¹⁰⁷

Málsatvik:

Kærandinn, C, var kvæntur finnskri konu og eignaðist með henni tvö börn, dreng og stúlku. Þau bjuggu í Sviss, þar til eiginkonan fluttist til Finnlands með börnin tvö, þá ung að árum, þar sem hún hóf sambúð með konu, L. Í kjölfarið skildu þau hjónin og fékk móðirin forsjá barnanna tveggja. Nokkrum árum síðar, þegar börnin voru níu og tólf ára, lést móðir þeirra og dvöldu þau þá áfram hjá L.

Við þessar breyttu aðstæður krafðist kærandinn þess að börnunum yrði komið tafarlaust fyrir í fóstri. Í kjölfarið fór hann svo fram á að fá forsjá yfir þeim og það sama gerði L. Að lokinni meðferð málsins fyrir héraðsdómstóli, þar sem báðir aðilar og fjöldi vitna gáfu skýrslu, kvað dómstóllinn upp dóm þess efnis að kærandinn skyldi, sem faðir barnanna, fá forsjá þeirra. Í dómnum er tekið fram að ekki sé unnt að leggja viðhorf barnanna til málsaðila til grundvallar vegna þess að þau séu undir miklum áhrifum frá L, sem þau hafi búið með undanfarin ár, auk þess sem dómáranum virtist afstaða þeirra til kærands ekki vera skýr. L áfrýjaði dómnum til áfrýjunardómstóls sem staðfesti héraðsdóminn eftir að hafa tekið að nýju skýrslu af aðilunum og fjölmörgum vitnum.

Að gengnum þeim dómi áfrýjaði L honum til Hæstaréttar Finnlands sem féllst á að taka málið til efnismeðferðar. Í hæstaréttardómnum er lögð áhersla á það viðhorf barnanna, sem þá voru orðin tólf og fjórtán ára, að vilja dvelja áfram hjá L og alls ekki flytja til kærands sem var enn búsettur í Sviss. Ekkert bendi til annars en þetta sé sjálfstæð skoðun barnanna, miðað við aldur þeirra og þroska. Vísaði rétturinn til þess að fyrst og fremst beri að taka mið af hagsmunum barnanna þegar tekin sé ákvörðun um forsjá þeirra

¹⁰⁵ Áður hafði ein af deildum dómstólsins kveðið upp dóm í málinu, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu (fimm dómáram gegn tveimur) að brotið hefði verið gegn 8. gr. Mannréttindasáttmálans, sbr. dóm 11. október 2001. Þeim dómi var síðan skotið til yfirdeildar af þýsku ríkisstjórninni.

¹⁰⁶ Sami dómur, gr. 37-39 og 62.

¹⁰⁷ Dómur 9. maí 2006, 18249/02.

og ályktaði að því búnu sem svo að það væri þeim ekki fyrir bestu að kærandinn fengi forsjána gegn eindregnum vilja þeirra. Því ákvað rétturinn að breyta hinum áfrýjaða dómi og dæmdi L forsjá barnanna.

Kæra og dómsniðurstaða:

Í kæru sinni til Mannréttindadómstóls Evrópu kvartaði kærandinn m.a. yfir því að Hæstiréttur Finnlands hefði ranglega snúið við niðurstöðu hinna lægri settu dómstóla sem hafi dæmt honum forsjá barna sinna. Með því hefði verið brotinn réttur hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttinasáttmála Evrópu.

Í upphafi dómsforsendna tekur dómstóllinn fram að óumdeilt sé að það, sem er barninu fyrir bestu, eigi að hafa afgerandi áhrif í málum sem lúta að forsjá barna og umgengni við þau. Ennfremur verði að hafa það hugfast að yfirvöld í hlutaðeigandi aðildarríki njóti þeirrar aðstöðu að geta haft beint samband við alla þá sem málin varða. Það sé því ekki hlutverk dómstólsins að koma í stað þeirra við úrlausn ágreiningsmála af þessum toga, heldur að taka ákvarðanir þeirra til endurskoðunar, í ljósi Mannréttinasáttmálans, m.a. með tilliti til **3. gr. Barnasáttmálans**.¹⁰⁸

Síðan vísaði dómstóllinn til þess að það hafi verið í samræmi við ofangreint sjónarmið að hinir finnsku dómstólar hafi gert sér far um að meta hvort það hafi verið börnum fyrir bestu að dvelja áfram hjá L eða flytjast til kærandans sem föður þeirra. Dómstóllinn leit svo á að Hæstiréttur Finnlands hafi lagt viðhorf barnanna til grundvallar með mjög afgerandi hætti, án þess að gefa gaum að öðrum atriðum, svo sem rétti kærandans sem föður þeirra, og þannig í raun veitt börnunum úrslitavald við úrlausn ágreiningsins milli þeirra L um forsjá þeirra. Rétturinn hafi snúið við niðurstöðu hinna lægri settu dómstóla, án þess að þar hafi farið fram munnlegur málflutningur og skýrslugjöf fyrir dómi, eins og á fyrri dómstigum. Af þessu dró Mannréttindadómstóllinn þá ályktun að með þessu hafi skort á það, við meðferð málsins og endanlega úrlausn þess, að tekið hafi verið hæfilegt tillit til allra þeirra sjónarmiða, sem uppi hafi verið. Þar af leiðandi taldi dómstóllinn að brotið hafi verið gegn rétti kærandans skv. 8. gr. Mannréttinasáttmálans.

4.7.3 Forsjársvipting og önnur afskipti yfirvalda af börnum

4.7.3.1 Mál *Olsson gegn Svíþjóð* (nr. 2)¹⁰⁹

Málsatvik:

Kærendur í þessu máli, hjónin Gun og Stig Olsson, áttu þrjú börn sem öll höfðu verið tekin af þeim og komið fyrir í fóstri. Fyrra mál þeirra hjóna gegn sænska ríkinu, *Olsson gegn Svíþjóð*, laut að því, hvort taka barnanna, vistun þeirra á fósturheimilum og hvernig að henni hafði verið staðið, hafi brotið í bága við rétt kærendanna skv. 8. gr. Mannréttinasáttmála Evrópu. Niðurstaða Mannréttindadómstóls Evrópu í því máli var í

¹⁰⁸ Sami dómur, gr. 52.

¹⁰⁹ Dómur 27. nóvember 1992, Series A 250, 13441/87.

stuttu máli sý að meðan ákvörðun um töku barnanna af kærendunum og vistun þeirra hafi verið samrýmanleg þeirri grein, þá hafi framkvæmd þeirrar ákvörðunar brotið gegn henni.¹¹⁰

Í máli því, sem hér er til umfjöllunar, höfðu sænsk stjórnvöld lagt bann við því að kærendurnir tækju tvö af börnunum þremur af fósturheimilunum, þar sem þeim hafði verið komið fyrir, eftir að ákvörðun um vistun þeirra þar hafði verið felld úr gildi. Ennfremur höfðu stjórnvöldin takmarkað verulega umgengni þeirra við börnin. Rökin sem færð voru fyrir þessum ákvörðunum af hálfu sænskra stjórnvalda voru einkum þau að þessi breyting á högum þeirra kynni að valda þeim varanlegu heilsutjóni, þar sem þeim leið vel á fósturheimilunum og höfðu myndað sterk tengsl við fósturforeldra sína.

Kæra og dómsniðurstaða:

Í kærnu sinni töldu kærendur m.a. að sænsk yfirvöld hefðu brotið gegn rétti þeirra skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans með því að banna þeim að taka börnin tvö til sín eftir að vistun þeirra hafði verið felld úr gildi. Ennfremur með því að reisa verulegar skorður við umgengni þeirra við börnin. Sænska ríkisstjórnin féllst á að brotið hafi verið gegn 8. gr. sáttmálans með takmörkunum á umgengnisrétti kærendanna á tilteknu tímabili, þar sem ekki hafði verið heimild fyrir þeim takmörkunum á þeim tíma í sænskum lögum.

Í samræmi við það komst Mannréttindadómstóllinn einróma að þeirri niðurstöðu að brotið hafi verið gegn rétti kæranda skv. 8. gr. á umræddu tímabili. Að því er varðaði bann við töku barnanna tveggja af fósturheimilunum og takmarkanir á umgengnisrétti kærendanna, eftir að heimild þess efnis hafði verið tekin upp í sænsk lög, leit dómstóllinn hins vegar svo á að þær aðgerðir hafi ekki falið í sér brot á greininni. Því til stuðnings vísaði dómstóllinn m.a. til þess að bæði börnin hefðu lýst eindregnum vilja sínum til að fá að dvelja áfram á fósturheimilunum. Þetta var niðurstaða sex dómara af níu, meðan hinir þrjú dómarnir voru á öndverðum meiði og töldu að sænsk yfirvöld hefðu brotið gegn 8. gr. sáttmálans.

Í sératkvæði minnihluta dómenda er m.a. fundið að því að sænsk stjórnvöld hafi ekki gert nóg til þess að leita sátta í málinu. Í því sambandi segir þar orðrétt: “It is to be regretted that reference was not made to **the United Nations Convention on the Rights of the Child** so as to permit the intervention of the children assisted by their lawyers, who could have played a useful role as mediators.”¹¹¹ Í niðurlagi sératkvæðisins er svo að orði komist um niðurstöðu meirihluta dómenda í málinu: “It is paradoxical that in the year of the implementation of the United Nations Convention on the Rights of the Child, which stresses the importance of parent-child relations, there should have been such a failure in the application of Article 8 (art. 8) of the European Convention.”¹¹²

¹¹⁰ Dómur 24. mars 1988, Series A 130, 10465/83.

¹¹¹ Í lauslegri þýðingu: “Það ber að harna að ekki skuli vísað til samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins sem heimild fyrir því að börnin, með aðstoð lögmanna, hefðu getað komið að málinu, þar sem þau hefðu getað gegnt hlutverki sáttamanna.”

¹¹² Í lauslegri þýðingu: “Það er öfugsnúið að á sama ári og Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins öðlast gildi, þar sem áhersla er lögð á mikilvægi tengslanna milli foreldra og barna, þá skuli 8. gr. Mannréttindasáttmálans skýrð á svo hrapallegan hátt.”

4.7.3.2 Mál *Johansen gegn Noregi*¹¹³

Málið snerist um það að dóttir kærands, Johansen, var tekin af henni og komið fyrir í fóstri, auk þess sem hún var svipt forsjá dóttur sinn og bönnuð umgengni við hana. Kærandinn taldi að með þessu hefði verið brotið gegn rétti hennar til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Í málaltilbúnaði sínum fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu var af hálfu norsku ríkisstjórnarinnar lögð áhersla á að það, sem barni sé fyrir bestu, eigi að hafa afgerandi áhrif á ákvarðanir, sem það varða, sbr. m.a. **1. gr., 1. og 3. mgr. 9. gr. og 21. gr. Barnasáttmálans**.¹¹⁴ Dómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu (átta dómáram af níu) að það að svipta kærandann forsjá yfir dóttur sinni og banna henni umgengni við hana verði ekki réttlætt á grundvelli undantekningarákvæðisins í 2. mgr. 8. gr. Mannréttindasáttmálans og þar af leiðandi hafi sú grein verið brotin.

4.7.3.3 Mál *L gegn Finnlandi*¹¹⁵

Málið snerist um það að tvær dætur kærands, L, voru teknar af honum og eiginkonu hans og komið fyrir í fóstri, auk þess sem umgengni þeirra við þær var takmörkuð. Kærandinn taldi að með þessu hefði verið brotið gegn rétti hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Í tilvísun til finnskra laga og lagaframkvæmdar er í dómi Mannréttindadómstóls Evrópu vísað til **9. gr. og 1. mgr. 10. gr. Barnasáttmálans**.¹¹⁶ Dómstóllinn vitnaði annars ekki til sáttmálans í dóminum, en niðurstaða hans varð sú að ekki hafi verið brotið gegn rétti kærands skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans í þessu máli.

4.7.3.4 Mál *K og T gegn Finnlandi*¹¹⁷

Málsatvik:

Annar kæranda í máli þessu, K, var móðir fjögurra barna, þar af eignaðist hún tvö þeirra með sambýlismanni sínum, T, sem var hinn kærandinn í málinu. K átti við geðræna vanheilsu að stríða og þurfti þar af leiðandi af og til að dvelja á sjúkrahúsi og sæta viðeigandi meðferð. Þegar K átti von á þriðja barni sínu og því fyrra með T tóku félagsmálayfirvöld þá ákvörðun að koma næst elsta barni hennar, dótturinni M, fyrir í fóstri til bráðabirgða, en elsta barnið, sonur, dvaldi hjá föður sínum sem hafði forsjá hans. Þegar þriðja barn K fæddist, dóttirin J, var ákveðið að taka hana af móður sinni, um stundarsakir, vegna vanheilsu hennar og erfiðra heimilisaðstæðna. Kærendunum var á

¹¹³ Dómur 7. ágúst 1996, Report of Judgements and Decisions 1996-III, 17383/90.

¹¹⁴ Sami dómur, gr. 76.

¹¹⁵ Dómur 27. apríl 2000, 25651/94.

¹¹⁶ Sami dómur, gr. 56.

¹¹⁷ Dómur 27. apríl 2000, Reports of Judgements and Decisions 2001-VII, 25702/94.

Þessum tíma leyfð takmörkuð umgengni við börn sín og gerðu þau ekki reka að því að fá umræddum ákvörðunum breytt.

Skömmu síðar ákváðu finnsk félagsmálayfirvöld, á sömu forsendum og áður, að breyta tilhögun á vistun stúlkanna tveggja í varanlegt fóstur. K naut áfram takmarkaðs réttar til umgengni við dætur sínar, meðan T hafði nánara samband við dóttur sína, J. Kærendurnir kærðu þessar ákvarðanir félagsmálayfirvalda til finnskra stjórnsludómstóla sem staðfestu þær. Meðan á kærufurferlinu stóð var ákveðið að koma stúlkunum tveimur fyrir hjá fósturforeldrum sem bjuggu í 120 kílómetra fjarlægð frá heimili kærendanna. Í kjölfarið var ákveðið að þrengja umgengnisrétt þeirra við stúlkurnar frá því sem áður hafði verið. Kærendurnir skutu þeirri ákvörðun til stjórnsludómstóls, sem staðfesti hana, að fengnu álitu sérfræðinga á heilsu K og högum stúlkanna.

Samhliða kröfðust kærendurnir þess að ákvarðanirnar um varanlegt fóstur yrðu felldar úr gildi. Studdist krafa þeirra m.a. við álit geðlæknis sem taldi að K væri nú fær um að annast dætur sínar með aðstoð T. Á meðan krafan var til meðferðar var tvívegis K lögð inn á sjúkrahús vegna geðrænnar vanheilsu sinnar, þar sem hún þurfti að dvelja um sex vikna skeið. Áður en hún var lögð inn í síðara skiptið eignaðist hún fjórða barn sitt og annaðist T það barn meðan K dvaldi á sjúkrahúsinu. Fyrirgreindri kröfu kærendanna var hafnað og skutu þeir þeirri ákvörðun til stjórnsludómstóls sem staðfesti hana. Áætlun um tilhögun á fóstri þeirra M og J sætti a.m.k. fjórum sinnum endurskoðun eftir þetta. Í öll skiptin var réttur kærendanna til umgengni við þær háður takmörkunum. Þeir báru sumar af þeim stjórnvaldsákvörðunum undir finnska stjórnsludómstóla sem staðfestu þær.

Kæra og dómsniðurstaða:

Kæran var fyrst og fremst byggð á því að með fyrirgreindum ákvörðunum og framkvæmd þeirra hefðu finnsk yfirvöld brotið gegn rétti kærendanna til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Í dómi Mannréttindadómstóls Evrópu, þar sem gerð er grein fyrir viðeigandi finnskum réttarreglum, er sagt að búi barn ekki hjá foreldrum sínum eigi barnið almennt rétt á því að halda persónulegu sambandi og tengslum við foreldrana. Þó sé unnt að að takmarka þann rétt af sérstökum ástæðum og á þann veg, sem mælt sé fyrir um í lögum, t.d. með tilliti til þess sem sé barninu fyrir bestu, sbr. m.a. **9. gr. og 2. mgr. 10. gr. Barnasáttmálans.**¹¹⁸

Mál þetta var dæmt af yfirdeild Mannréttindadómstólsins.¹¹⁹ Komst dómstóllinn að þeirri niðurstöðu að brotinn hafi verið réttur á kærendunum skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans, að því er varðaði þá ákvörðun að taka J, sem þá var nýfædd, frá K og koma henni fyrir í tímabundnu fóstri. Af þeirri afstöðu stóðu fjórtán dómendur, en þrír töldu að ekki hefði verið um að ræða brot í þessu tilviki. Þá var það einróma niðurstaða dómstólsins að jafnframt hafi verið brotið gegn rétti kærendanna skv. 8. gr., þar sem ekki hafi verið

¹¹⁸ Sami dómur, gr. 97.

¹¹⁹ Áður hafði ein af deildum dómstólsins kveðið upp dóm í málinu, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að brotinn hefði verið réttur á kærendunum, að því er varðaði sum atriði í kæru þeirra, sbr. dóm 27. apríl 2000. Þeim dómi var síðan skotið til yfirdeildar af finnsku ríkisstjórninni.

gerðar viðeigandi ráðstafanir af hálfu finnskra yfirvalda til þess að koma á endurfundum fjölskyldunnar. Önnur kæratriði voru ekki tekin til greina af dómstólnum.¹²⁰ Í dóminum er m.a. vísað til þess að hafa þurfa í huga að meginmarkmið yfirvalda við meðferð mála sem þessara sé að gæta hagsmuna barnanna, sem í hlut eiga, og ávallt verði að taka mið af því sem þeim séu fyrir bestu.

Enda þótt Mannréttindadómstóllinn hafi vikið beint og óbeint að því að það, sem barni er fyrir bestu, skuli hafa afgerandi áhrif á afdrif mála sem þessara, vikur hann þó ekki sérstaklega að Barnasáttmálanum í dómi sínum.

4.7.4 Önnur álitaefni

4.7.4.1 Mál *Keegan gegn Írlandi*¹²¹

Málsatvik:

Kærandinn, Keegan, sem hafði búið með konu án þess að þau hefðu gengið í hjúskap, eignaðist með henni dóttur eftir að upp úr sambandi þeirra slitnaði. Hann fékk einungis að sjá stúlkuna þegar hún var nýfædd, en áður hafði móðir hennar verið búin að gera ráðstafanir til að ættleiða hana, án vitundar kærands. Tveimur mánuðum eftir fæðingu stúlkunnar kom móðirin henni í hendur hjóna, sem ætluðu að ættleiða hana, og skýrði hún kærandanum frá því nokkrum dögum síðar.

Í framhaldi af því höfðaði kærandinn dómsmál, þar sem hann krafðist þess að vera skipaður lögráðamaður dóttur sinnar og jafnframt að fá forsjá hennar. Samkvæmt írskum lögum gat lögráðamaður barns andmælt því að það yrði ættleitt. Héraðsdómstóll tók kröfur kærands til greina og skipaði hann lögráðamann stúlkunnar, auk þess sem honum var dæmd forsjá yfir henni. Móðirin og hjónin, sem sóttust eftir að ættleiða stúlkuna, áfrýjuðu héraðsdóminum til áfrýjunardómstóls. Sá dómstóll komst fyrst að þeirri niðurstöðu að staðfesta bæri hinn áfrýjaða dóm, en eftir að hafa, að beiðni áfrýjendanna, leitað álits Hæstaréttar Írlands á því hvernig túlka ætti viðeigandi írsk lög komst dómstóllinn að gagnstæðri niðurstöðu og hafnaði kröfum kærands. Þau rök voru einkum færð fyrir síðastgreindri niðurstöðu að það væri stúlkunni fyrir bestu að alast upp hjá hjónunum sem hún hefði dvalist hjá og vildu ganga henni í móður og föður stað. Hún yrði þar með hluti af fjölskyldu sem nyti sérstakrar verndar írsku stjórnarskrárinnar. Hagsmunir kærands sem kynföður stúlkunnar yrðu að þoka fyrir þessum hagsmunum hennar. Í kjölfar þessarar dómniðurstöðu var hjónunum veitt leyfi til þess að ættleiða stúlkuna.

Kæra og dómniðurstaða:

¹²⁰ Að því er varðaði þá ákvörðun að koma M fyrir í fóstri til bráðabirgða var minnihluti dómenda, sex dómarrar, á þeirri skoðun að ákvörðunin hefði falið í sér brot á 8. gr., en meirihlutinn, ellefu dómarrar, var á öndverðum meiði og taldi að ekki hafi verið um að ræða brot í því tilviki.

¹²¹ Dómur 26. maí 1994, Series A 290, 16969/90.

Í kærú sinni taldi kærándinn m.a. að írsk yfirvöld hefðu brotið gegn rétti hans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu með því að láta það viðgangast að ráðstafanir væru gerðar til þess að ættleiða dóttur hans með því að koma henni í hendur væntanlegra ættleiðenda, án vitundar eða samþykkis hans sem föður hennar. Tulkun írskra dómstóla á þarlendum lögum hefði einnig gert það að verkum að hann hefði staðið höllum fæti fyrir dómi í samanburði við hina væntanlegu ættleiðendur þegar honum var gert að færa sönnur á að hagsmunum dóttur hans væri betur borgið með því að alast upp hjá honum heldur en þeim.

Mannréttindadómstóllinn benti á að 8. gr. Mannréttindasáttmálans hafi verið skýrð á þann veg í fyrri úrlausnum dómstólsins að sú skylda hvíli á aðildarríkjum sáttmálans, þegar á annað borð séu fyrir hendi tengsl milli foreldra og barns, að sjá til þess að þeim tengslum verði við haldið, auk þess sem lagaleg úrræði verði að vera til staðar til þess að barn geti allt frá fæðingu aðlagast fjölskyldu sinni. Í því sambandi vísaði dómstóllinn til **7. gr. Barnasáttmálans**, þar sem kveðið er á um að barn skuli, eftir því sem unnt er, hafa rétt til að þekkja foreldra sína og njóta umönnunar þeirra.¹²² Með vísun til atvika þess máls, sem til úrlausnar var, komst dómstóllinn einróma að þeirri niðurstöðu að brotið hafi verið gegn rétti kærándans til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmálans.

4.7.4.2 Mál X, Y og Z gegn Bretlandi¹²³

Málsatvik voru í stuttu máli þau að kærándinn X, er fæddist sem kona, en hafði gengist undir kynskiptaaðgerð, var í sambúð með konu, kærándanum Y. Hún eignaðist síðan dóttur, kærándann Z, með tæknifrjóvgun. Í kjölfarið fóru þau X og Y fram á það við bresk stjórnvöld að X yrði skráður sem faðir Z. Því var hafnað á þeirri forsendu að X væri ekki líffræðilegur faðir hennar. Fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu héldu kærændurnir því fram að með þessu hefðu bresk yfirvöld brotið gegn rétti þeirra til fjölskyldu skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Málið var dæmt af yfirdeild Mannréttindadómstólsins og komst dómstóllinn (fjórátán dómárar af tuttugu) að þeirri niðurstöðu að ekki hafi verið um að ræða brot á 8. gr. sáttmálans. Í dómnum kom fram að Y kom að öllu öðru leyti fram sem faðir Z þó ekki væri fallist á að hann væri líffræðilegur faðir stúlkunnar. Einn af þeim fjórátán dómurum, sem skipaði meirihlutann, skilaði sératkvæði, þar sem hann tefldi fram ýmsum rökum, til stuðnings fyrrgreindri niðurstöðu, sem ekki koma fram í forsendum sjálfs dómsins. Meðal þeirra röksemda var sú að það að viðurkenna rétt X til þess að vera skráður faðir Z kynni að ganga gegn hagsmunum hennar ef hún fengi síðar áhuga á að komast að því hver væri líffræðilegur faðir hennar. Taldi dómárin að dómstóllinn hefði átt að víkja frekar að þessum mögulega hagsmunaárekstri og hvernig leysa bæri úr honum, m.a. með tilliti til ákvæða **Barnasáttmálans**, en ekki er vísað til hans í dómsforsendum.

¹²² Sami dómur, gr. 50.

¹²³ Dómur 19. febrúar 1996, Reports of Judgements and Decisions 1996-I, 23218/94.

4.7.4.3 Mál *Gül gegn Sviss*¹²⁴

Mál þetta átti rætur sínar að rekja til þess að kærandinn, Gül, sem var Kúrði, hafði flúið frá Tyrklandi til Sviss, þar sem honum hafði verið veitt hæli sem pólitískum flóttamanni. Eiginkona hans fluttist síðar til Sviss, þar sem henni var einnig veitt dvalarleyfi af mannúðarástæðum. Nokkru síðar sótti kærandinn um það til svissneskra stjórnvalda að syni þeirra, sem þá var sjö ára, yrði leyft að flytjast til landsins svo að hann gæti sameinast foreldrum sínum og yngri systur sem hafði fæðst eftir komu þeirra þangað.

Óumdeilt var að sonur þeirra hafði búið með eldri bróður sínum og öðrum nákomnum ættingjum í Tyrklandi frá fæðingu. Með vísun til þess og annarra málsatvika, m.a. að faðirinn hafði oftlega heimsótt soninn til Tyrklands, var umsókn kærandans hafnað og var sú ákvörðun staðfest af svissneskum dómstólum. Við meðferð málsins í Sviss vísað kærandinn m.a. til **Barnasáttmálans**, til stuðnings málstað sínum.¹²⁵ Fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu hélt hann því fram að með synjun umsóknarinnar hefðu svissnesk yfirvöld brotið gegn 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Dómstóllinn (sjö dómarmar af níu) taldi hins vegar, að teknu tilliti til allra atvika málsins, að ekki hafi verið um brot að ræða. Ekki er vísað til **Barnasáttmálans** í forsendum dómsins.

4.7.4.4 Mál *Fretté gegn Frakklandi*¹²⁶

Málið laut að því að kærandanum, Fretté, sem var samkynhneigður og bjó einn, var synjað um að fá að ættleiða barn. Synjun franskra stjórnvalda var byggð á þeirri forsendu að þetta val hans á lífsstíl, eins og það var orðað, virtist ekki vera til þess fallið að búa barni heimili við þess hæfi. Kærandinn hélt því fram fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu að með þessu hefði honum verið mismunað vegna kynhneigðar sinnar þannig að það hefði farið í bága við 14. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, að teknu tilliti til 8. gr. sáttmálans. Að því er það kæratriði varðaði komst Mannréttindadómstóllinn (fjórir dómarmar af sjö) að þeirri niðurstöðu að ekki hafi verið um brot að ræða af hálfu franskra yfirvalda. Þeir þrjú dómarmar, sem skipuðu minnihlutann, skiluðu sératkvæði, þar sem þeir gerðu grein fyrir þeirri afstöðu sinni að kærandanum hefði verið mismunað á ólögmetan hátt og þar með brotið gegn rétti hans í þessu tilviki. Í sératkvæðinu er tekið fram að ekki sé kveðið á um rétt til ættleiðingar í Mannréttindasáttmálanum né sé vilja manna til þess að stofna fjölskyldu veitt þar sérstök vernd. Það sé heldur ekki gert í öðrum alþjóðasáttmálum, svo sem **Barnasáttmálanum**, sem sé ekki bindandi fyrir Mannréttindadómstóllinn, en geti veitt leiðbeiningu um það hvernig leysa beri úr þeim málum sem fyrir hann eru lögð.

¹²⁴ Dómur 22. apríl 1997, Reports of Judgements and Decisions 1997-II, 21830/93.

¹²⁵ Sami dómur, gr. 15.

¹²⁶ Dómur 26. febrúar 2002, Reports of Judgements and Decisions 2002-I, 36515/97.

4.7.4.5 Mál *Odièvre gegn Frakklandi*¹²⁷

Málsatvik voru í stuttu máli þau að kærandinn, Odière, hafði verið ættleidd strax eftir fæðingu að frumkvæði kynmóður sinnar, sem hafði verið heitið því, samkvæmt frönskum lögum, að nafni hennar, þ.e. móðurinnar, yrði haldið leyndu, þ. á m. fyrir hinu nýfædda barni. Þegar kærandinn var komin yfir tvítugt fór hún fram á að fá upplýsingar um það hverjir væru kynforeldrar hennar og systkini, en hún hafði áður fengið að vita að hún ætti þrjá albræður. Frönsk stjórnvöld synjuðu um að veita henni umbeðnar upplýsingar á grundvelli skýrra fyrirmæla í fyrrgreindum lögum. Í kæru sinni hélt kærandinn því fram að vegna þess að hún hefði ekki fengið aðgang að upplýsingum um kynforeldra sína og bræður hefði verið komið í veg fyrir að hún gæti komist að ætt sinni og uppruna. Slíkt fæli í sér brot á 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Það varð hins vegar niðurstaða yfirdeildar Mannréttindadómstóls Evrópu (tíu dómara af sautján) að ekki hafi verið um brot að ræða, m.a. vegna tillits til friðhelgi annarra en kærandans, svo sem kynforeldra hennar og bræðra, svo og kjörforeldra hennar. Þeir sjö dómara, sem mynduðu minnihlutann, komust að gagnstæðri niðurstöðu og töldu að brotið hefði verið gegn rétti kærandans í málinu. Í sameiginlegu sératkvæði sínu fundu þeir m.a. að því að meirihluti dómenda hafi litið svo á að ekki hefði myndast nein meginregla sem aðildarríki Mannréttindasáttmálans væru ásátt um að skyldi gilda um það álitæfni er til úrlausnar var. Í því sambandi hefði meirihlutanum láðst að líta til ýmissa alþjóðasáttmála, þar sem reynt sé að setta andstæð sjónarmið í málum sem þessum. Þar vísar minnihlutinn m.a. til **7. gr. Barnasáttmálans**, en þar er kveðið á um að barn skuli eiga frá fæðingu “eftir því sem unnt er rétt til að þekkja foreldra sína”.

4.7.4.6 Mál *Üner gegn Hollandi*¹²⁸

Málið laut að því að kærandanum, Üner, sem er tyrkneskur ríkisborgari og hafði búið í Hollandi um langt árabíl, var vísað brott úr landinu eftir að hafa verið sakfelldur og dæmdur í sautján ára fangelsi fyrir manndráp og meiri háttar líkamsmeiðingar í átökum á kaffihúsi. Krafðist kærandinn þess fyrir hollenskum dómstólum að þessi stjórnvaldsákvörðun yrði felld úr gildi vegna þess að fyrrum sambýliskona hans og tveir synir þeirra væru hollenskir ríkisborgarar og búsett í Hollandi. Þar með yrði hann aðskilinn frá fjölskyldu sinni í fjarlægju landi sem væri honum framandi vegna þess að hann hefði flust þaðan kornungur til Hollands. Ákvörðun um brottvísun hans var hins vegar staðfest fyrir dómi og var hann að því búnu fluttur úr landi til Tyrklands. Í kæru sinni taldi kærandinn að með þessu hefðu hollensk yfirvöld brotið gegn rétti hans skv. 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Yfirdeild Mannréttindadómstóls Evrópu (fjórtán dómara af sautján) komst aftur á móti að þeirri niðurstöðu að ákvörðunin um brottvísun kærandans hafi verið réttlæt看leg, í ljósi málsatvika, og því verið samrýmanleg 8. gr. sáttmálans. Andstætt meirihlutanum töldu þeir þrjú dómara, sem skipuðu minnihlutann, að brotið hefði verið gegn rétti kærandans í málinu. Í sameiginlegu sératkvæði sínu vísa þeir almennt til þeirrar meginreglu **Barnasáttmálans** að það, sem er barninu fyrir bestu, skuli ávallt hafa forgang þegar gerðar eru ráðstafanir sem varða börn.

¹²⁷ Dómur 15. janúar 2003, Reports of Judgements and Decisions 2003-III, 42326/98.

¹²⁸ Dómur 18. október 2006, 46410/99.

4.8 11. gr. Mannréttindasáttmálans

4.8.1 Mál Kristilega þjóðarflokksins gegn Moldavíu¹²⁹

Mál þetta var kært af stjórn málaflakki í Moldavíu sem var í stjórnarandstöðu þegar atvik þess áttu sér stað. Vegna óformlegra útifunda, sem flokkurinn efndi til framan við aðsetur ríkisstjórnarinnar til þess að ræða þau áform hennar að gera rússnesku að skyldunámsgrein í skólum landsins, án þess að hafa fengið til tilskilin leyfi fyrir fundunum, lagði dómsmálaráðuneyti landsins eins mánaðar bann við slíkum óskipulögðum fundahöldum á vegum flokksins. Ein af röksemdunum fyrir banninu var að þátttaka ósjálfráða einstaklinga í fundunum hefði verið í andstöðu við **15. gr. Barnasáttmálans**.¹³⁰ Síðar staðfesti áfrýjunardómstóll þá ákvörðun ráðuneytisins, m.a. með vísun til sömu greinar sáttmálans.¹³¹ Kæran var á því reist að umrætt bann hefði m.a. brotið í bága við 11. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu um fundafrelsi. Í dómi Mannréttindadómstóls Evrópu er vísað til **15. gr. Barnasáttmálans**,¹³² en ekki er vikið sérstaklega að sáttmálanum í dómsforsendum. Hins vegar segir þar um fyrrgreinda röksemd fyrir banninu við frekari fundahöldum að hver sem er, þ. á m. börn, hafi getað tekið þátt í fundunum, þar sem þeir voru haldnir á almannafæri. Ennfremur lýsir Mannréttindadómstóllinn þeirri skoðun sinni að það hafi átt að vera mál hverra foreldra um sig að ákveða hvort þau vildu leyfa börnum sínum að taka þátt í fundunum. Þar af leiðandi sýnist það hafa gengið þvert gegn fundafrelsi foreldranna og barnanna að halda þeim frá þessum samkomum, þar sem verið var að ræða og mótmæla stefnu ríkisstjórnarinnar í skólamálu.¹³³ Í samræmi við þessa afstöðu komst dómstóllinn að þeirri niðurstöðu (sex dómara af sjö) að yfirvöld í Moldavíu hafi brotið gegn 11. gr. Mannréttindasáttmálans með því að leggja bann við fundahöldum með þeim hætti sem gert var.

4.9 1. gr. 1. samningsviðauka

4.9.1 Mál Mazurek gegn Frakklandi¹³⁴

Málsatvik:

Móðir kærands, Mazurek, lést árið 1990. Hún lét eftir sig tvo syni, þ.e. kærandsann og eldri bróður hans. Ári eftir að eldri bróðirinn fæddist hafði móðirin gifst föður hans og við það fékk hann réttarstöðu skilgetins barns eftir frönskum lögum. Þegar kærandsinn kom í heiminn bjó móðir hans hins vegar ein og var hann skráður sem barn hennar á

¹²⁹ Dómur 14. febrúar 2006, 28793/02.

¹³⁰ Sami dómur, gr. 22.

¹³¹ Sami dómur, gr. 26.

¹³² Sami dómur, gr. 38.

¹³³ Sami dómur, gr. 74.

¹³⁴ Dómur 1. febrúar 2000, Reports of Judgements and Decisions 2000-II, 34406/97.

fæðingarvottorði, enda þótt hún hefði fyrst skilið við eiginmann sinn að lögum tveimur árum síðar. Samkvæmt þessu var litið á kærandaðann sem óskilgetið barn í skilningi franskra laga.

Samkvæmt frönskum lögum, sem í gildi voru við andlát móðurinnar, var erfðaréttur óskilgetinna barna eftir foreldra sína takmarkaður í samanburði við erfðarétt skilgetinna barna. Í samræmi við það gerði bróðir kærandaðans þá kröfu fyrir frönskum dómstóli að dánarbúi móðurinnar yrði skipt þannig að kærandaðinn fengi $\frac{1}{4}$ eignanna, sem til skipta voru, en hann sjálfur $\frac{3}{4}$ þeirra. Kærandaðinn mótmælti kröfunni á þeirri forsendu að hún fæli í sér ólögmæta mismunun í hans garð og væri m.a. andstæð 8. og 14. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu og fyrirmælum **Barnasáttmálans**. Dómstóllinn tók andmælin ekki til greina og féllst á fyrrgreinda kröfu bróðurins um skiptingu arfs eftir móður þeirra með skírskotun til franskra laga. Kærandaðinn áfrýjaði þessari dómsúrlausn til æðri dómstóla sem staðfestu hana.

Kæra og dómsniðurstaða:

Kærandaðinn byggði kæru sína á því að vegna þess að hann teldist óskilgetið barn móður sinnar hefði hann, á grundvelli franskra laga og dómsúrlausna, fengið skertan erfðahlut eftir hana í samanburði við bróður sinn. Slíkt hefði falið í sér ólögmæta mismunun í hans garð og væri samkvæmt því um að ræða brot á 1. gr. 1. samningsviðauka Mannréttindasáttmálans, sbr. 14. gr. sáttmálans, auk brots á 8., sbr. 14. gr. hans.

Mannréttindadómstóll Evrópu fjallaði fyrst um það í dómi sínum hvort brotið hefði verið gegn eignarrétti kærandaðans skv. 1. gr. 1. samningsviðauka, að teknu tilliti til banns 14. gr. sáttmálans við mismunun að því er varðar þau réttindi sem mönnum eru tryggð með honum. Við úrlausn á því álitaefni er í dóminum vitnað til **2. gr. Barnasáttmálans**, þar sem m.a. er svo fyrir mælt að aðildarríki skuli gera allar viðeigandi ráðstafanir til að sjá um að barni sé ekki mismunað vegna stöðu foreldra þess. Er sérstaklega tekið fram að með sáttmálanum hafi verið lagt bann við mismunun í garð barna sem eigi rætur að rekja til mismunandi stöðu foreldra við fæðingu þeirra.¹³⁵ Þá kvaðst dómstóllinn ekki getað komið auga á neitt í því máli, sem til úrlausnar var, er geti réttlætt það að mismuna kærandaðann með þeim hætti sem gert hafi verið. Varð niðurstaðan því sú að um hafi verið að ræða brot á 1. gr. 1. samningsviðauka Mannréttindasáttmálans, sbr. 14. gr. hans. Í ljósi þeirrar niðurstöðu var ekki talin þörf á að leysa úr því kærutriði hvort jafnframt hefði verið brotið gegn 8., sbr. 14. gr. sáttmálans.

4.10 2. gr. 1. samningsviðauka

4.10.1 Mál Timishev gegn Rússlandi¹³⁶

Mál þetta var tvíþætt og verður aðeins gerð grein fyrir öðrum þeirra hér. Þau atvik, sem þar skipta máli, voru þau að kærandaðinn, Timishev, sem er rússneskur ríkisborgari frá

¹³⁵ Sami dómur, gr. 18 og 52.

¹³⁶ Dómur 13. desember 2005, 55762/00 og 55974/00.

lýðveldinu Tsjetsjeníu, hafði verið búsettur þar, uns hann neyddist til þess að flýja til annars lýðveldis í Rússlandi. Vegna uppruna síns gat hann hins vegar ekki fengið varanlegt dvalarleyfi í því lýðveldi, heldur var litið á hann sem innflytjanda (á ensku “forced migrant”). Fjórum árum eftir að kærandinn kom þangað var níu ára syni hans og sjö ára dóttur tilkynnt að þau gætu ekki haldið áfram skólagöngu á þeim stað, þar sem þau bjuggu, en þau höfðu stundað þar nám um tveggja ára skeið. Ástæðan fyrir því væri sú að faðir þeirra, þ.e. kærandinn, hefði ekki tilskilin skilríki sem innflytjandi, en þau hafði hann orðið að láta af hendi í skiptum fyrir bætur sem honum höfðu verið greiddar fyrir húseign hans í Tsjetsjeníu er hafði verið eyðilögð í hernaðaraðgerðum. Kærandinn bar þá ákvörðun skólayfirvalda um að meina börnum hans skólagöngu undir rússneska dómstóla, en þeir staðfestu hana með vísun til þess að hann hefði ekki lengur rétt til þess að dveljast á þeim stað sem hann hafði flúið til. Fyrir Mannréttindadómstóli Evrópu hélt kærandinn því fram að með synjuninni hefðu rússnesk yfirvöld gerst brotleg við 2. gr. 1. samningsviðauka Mannréttindasáttmála Evrópu, þar sem svo er fyrir mælt að engum manni skuli synjað um rétt til menntunar. Í dómi sínum kemst Mannréttindadómstóllinn svo að orði að sá réttur að geta notið almennrar menntunar sé fortakslaus, enda hafi slík menntun afgerandi þýðingu fyrir þroska barna. Þessi ríka áhersla á réttinn til menntunar komi jafnframt fram í öðrum alþjóðasáttmálum, svo sem **28. gr. Barnasáttmálans**.¹³⁷ Ennfremur hafi rússneska ríkisstjórnin lýst því yfir við meðferð málsins fyrir dómstólnum að rússnesk lög veiti ekki heimild til þess að binda skólagöngu barna því skilyrði að búseta foreldra þeirra sé réttilega skráð. Af þeim sökum taldi dómstóllinn að 2. gr. 1. samningsviðauka hafi verið brotin af hálfu rússneskra yfirvalda í þessum þætti málsins.

4.10.2 Mál Følgero o.fl. gegn Noregi¹³⁸

Málsatvik:

Kærendur í þessu máli eru allir félagar í Norsku húmanistasamtökunum og foreldrar barna sem stunduðu nám við grunnskóla í Noregi. Árið 1997 var námskrá norskra grunnskóla breytt á þann veg að í stað tveggja námsgreina, kristinfræði og almennra lífsviðhorfa (á ensku “philosophy of life”), skyldi kenna eina námsgrein, sem nefnd var kristinfræði ásamt fræðslu um trúarbrögð og lífsviðhorf (á norsku “kristendomskunnskap med religions- og livssynsorientering”). Áður höfðu börn, sem ekki tilheyrðu norsku þjóðkirkjunni,¹³⁹ ekki þurft að sækja kennslu í kristinfræði, en eftir breytinguna var þeim öllum gert að stunda nám í hinni nýju námsgrein, m.a. í þeim tilgangi að eyða fordómum meðal þeirra í garð annarra trúarbragða og lífsviðhorfa en þau og aðstandendur þeirra aðhyllast. Þó var gert ráð fyrir að foreldrar gætu sótt um það að börn þeirra þyrftu ekki að sækja vissar kennslustundir, þar sem fjalla skyldi eingöngu um kristna trú.

Eftir umrædda breytingu fóru ýmsir foreldrar fram á að börn þeirra þyrftu ekki að sækja kennslustundir í hinni nýju námsgrein, þar sem kennslan samrýmdist ekki skoðunum og

¹³⁷ Sami dómur, gr. 64.

¹³⁸ Dómur 29. júní 2007, 15472/02.

¹³⁹ Þess má geta að mælt er fyrir um það í norsku stjórnarskránni að hin lútersk evangelíska kirkja skuli vera þjóðkirkja í Noregi og eru 86% Norðmanna í þjóðkirkjunni.

lífsviðhorfum þeirra. Þegar ekki var fallist á það af hálfu norskra stjórnvalda höfðu foreldrarir, þ. á m. kærendurnir, dómsmál, þar sem þeir gerðu þá kröfu að börn þeirra yrðu algjörlega undanþegin kennslu í greininni. Héraðsdómstóll hafnaði þeirri kröfu og var sú niðurstaða staðfest af æðri dómstólum.

Kæra og dómsniðurstaða:

Kærendurnir héldu því fram að synjun á fyrrgreindi kröfu þeirra hefði komið í veg fyrir að þau geti tryggt börnum sínum menntun sem sé í samræmi við trúar- og lífsskoðanir þeirra. Ennfremur hefði þessi afstaða norska yfirvalda leitt til ólögmætrar mismununar í garð foreldra, sem ekki eru kristnir, í samanburði við kristna foreldra. Samkvæmt þessu töldu kærundur m.a. að brotinn hefði verið á þeim réttur skv. 2. gr. 1. samningsviðauka Mannréttindasáttmála Evrópu, þar sem kveðið er á um rétt til menntunar, sbr. og 14. gr. sáttmálans, þar sem lagt er bann við mismunun þegar um er að ræða þau réttindi sem honum er ætlað að tryggja.

Af hálfu norsku ríkisstjórnarinnar var m.a. vísað til þess að markmiðið með hinni nýju námsgrein hafi verið að auka skilning, umburðarlyndi og virðingu nemenda með ólík viðhorf í garð hvers annars. Einnig að auka skilning þeirra á og virðingu fyrir eigin arfleifð, sögu Noregs og norskum gildum, svo og fyrir öðrum trúar- og lífsskoðunum. Í samræmi við það væri kennsla í þessari námsgreinu mikilvægur þáttur til þess að efna alþjóðalegar skuldbindingar norska ríkisins, þ. á m. skyldur þess skv. **1. mgr. 29. gr. Barnasáttmálans**, þar sem kveðið er á um markmið menntunar.¹⁴⁰

Málið var dæmt af yfirdeild Mannréttindadómstóls Evrópu. Komst dómstóllinn að þeirri niðurstöðu, með skírskotun til allra málsatvika, að norsk yfirvöld hafi brotið gegn rétti kærendanna skv. 2. gr. 1. samningsviðauka Mannréttindasáttmálans, þar sem m.a. er lögð sú skylda á herðar hinu opinbera, í öllum ráðstöfunum er miða að menntun, að “virða rétt foreldra til þess að tryggja það að slík menntun . . . sé í samræmi við trúar- og lífsskoðanir þeirra.” Dómstóllinn klofnaði í tvo nánast jafn stóra hluta í afstöðu sinni, þar eð níu dómáram af sautján stöðu að fyrrgreindum dómi meðan átta dómáram skiluðu sameiginlegu sératkvæði og komust að þeirri niðurstöðu að ekki hafi verið brotinn réttur á kærundunum. Af þessum sökum má segja að fordæmisgildi dómsins sé takmarkað.

5. Íslensk dómaframkvæmd

5.1 Inngangur

Við könnun á því, hvort reynt hafi á Barnasáttmálann fyrir íslenskum dómstólum hin síðari ár, hefur verið farið yfir alla dóma Hæstaréttar, sem kveðnir hafa verið upp frá 1. janúar 1998 til þessa dags, þ.e. á tæplega tíu ára tímabili. Að því er best verður séð, þá er vísað til Barnasáttmálans í dómsforsendum í átta af þeim dómsmálum sem skotið hefur verið til Hæstaréttar á umræddu tímabili. Því til viðbótar er vitnað til sáttmálans í sératkvæði tveggja hæstaréttardómara í einu máli.

¹⁴⁰ Dómur í máli *Fölgero o.fl. gegn Noregi*, gr. 72.

Hér á eftir verða dómar í ofangreindum málum reifaðir hver um sig. Þá verður að auki gerð grein fyrir dómsmáli, sem telja verður áhugavert með hliðsjón af Barnasáttmálanum, þar sem stefnandi vísaði m.a. til ákvæða sáttmálans um rétt fatlaðs barns til menntunar, enda þótt ekki hafi verið vikið að þeim ákvæðum í dómsforsendum, hvorki af Hæstarétti né héraðsdómi. Að öðru leyti verða ekki reifaðir sérstaklega dómar í þeim málum, þar sem málsaðilar, annar eða báðir, hafa skírskotað til Barnasáttmálans, til stuðnings málstað sínum, heldur látið nægja að geta þeirra neðanmáls¹⁴¹

5.2 Dómar í ágreiningsmálum um forsjá barna, umgengnisrétt og skyld atriði

5.2.1 H 2000:4050 (399/2000)¹⁴²

M og K eignuðust dæturnar F 1990 og E 1992. Vegna erfiðleika við að annast telpurnar samþykktu M og K í mars 1993 að F færi í fóstur á vegum barnaverndarnefndar R (BR). Í maí 1993 skrifuðu M og K undir yfirlýsingu þar sem þau samþykktu að F færi í fóstur til C og D til 16 ára aldurs og var varanlegur fóstursamningur gerður í janúar 1994. Samkvæmt samningnum átti F rétt á umgengni við foreldra sína tvisvar á ári í tvo tíma í senn. Eftir skilnað M og K á árinu 1995 breyttist umgengnin þannig að foreldrarnir komu í sitt hvoru lagi. Í september 1996 óskaði K eftir aukinni umgengni við F. BR kvað upp úrskurð í málinu í júlí 1997 um að umgengni F við K skyldi vera tvisvar á ári tvær klukkustundir í senn. Skaut K úrskurðinum til Barnaverndarráðs þar sem umgengni var ákveðin tvisvar á ári tvær klukkustundir í senn og skyldi fyrri umgengnin vera sameiginleg með E og var K heimilað að taka með sér síðari eiginmann sinn og son þeirra. Höfðaði K mál og krafðist ógildingar á úrskurðinum. Ekki var talið hlutverk dómstóla að kveða á um inntak umgengnisréttar, en talið að þeir ættu úrskurð um það, hvort ákvarðanir barnaverndaryfirvalda væru byggðar á lögmætum grunni. Þá var talið að

¹⁴¹ Þessir dómar vörðuðu flestir ágreining um forsjá barna eða umgengni við þau, eins og sést á upptalningunni hér á eftir: H 2000:4050 (399/2000), H 2000:4250 (426/2000), H 2004:79 (2/2004), H 2004:1612 (83/2004) og H 2004:2964 (266/2004), sbr. H 2003:4306 (439/2003) (í öllum þessum málum var gerð krafa um að fá barn afhent vegna ólögmeats flutnings þess úr landi), H 2004: 4030 (94/2004) og H 2. mars 2006 (413/2005) (í báðum þessum málum var um að ræða forsjásviptingu), H 2001:458 (402/2000) (krafa um ógildingu forsjásviptingar), H 2000:3440 (147/2000) (krafa um skaðabætur vegna aðgerða félagsmálafyrivalda) og H 2004:2268 (159/2004) (krafa um ógildingu faðernis). Í H 2003:4153 (151/2003) krafðist dóttir látins manns þess að heilsufarsupplýsingar um hann yrðu ekki færðar í gagnagrunn á heilbrigðissviði. Vísaði hún m.a. til 12. gr. Barnasáttmálans til stuðnings þeirri kröfu. Í H 2001:1837 (155/2001) var almennt vísað til sáttmálans af manni sem höfðaði mál til ógildingar á faðernisviðurkenningu sinni. Í H 1999:390 (177/1998), þar sem blind kona krafðist bóta úr hendi Háskóla Íslands vegna þess að henni hefði verið mismunað á ólögmeitan hátt, var af hennar hálfu vísað til sáttmálans til stuðnings því að réttindi fatlaðra njóti verndar samkvæmt alþjóðasamningum. Loks var í H 2. nóvember 2006 (240/2006), þar sem ungur maður krafðist bóta fyrir tjón vegna varanlegrar örorku og miska sem hann hafði hlotið í umferðarslysi þegar hann var 17 ára og tæpra 6 mánaða, vitnað til 1. gr. Barnasáttmálans af stefndu í héraði, þ. á m. váttryggingarfélagi, til stuðnings þeirri staðhæfingu að stefnandi hafi verið barn í skilningi 8. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Því bæri að greiða honum lægri bætur en ef hann hefði verið eldri að árum þegar slysið varð. Hæstiréttur hafnaði þessari málsástæðu og dæmdi bætur á grundvelli 5.-7. gr. laganna.

¹⁴² Sama dag var kveðinn upp dómur um kröfu M til aukinnar umgengni við dóttur sína, E, þ.e. H 2000:4191 (208/2000). Sá dómur er nánast samhljóða þessum dómi og er því ástæðulaust að reifa hann sérstaklega.

undirbúningur BR hefði verið faglegur og traustur og hefði samdóma álit allra kunnáttumanna verið að hagsmunir F mæltu með því að umgengnisréttur væri óbreyttur. Var úrskurðurinn ekki talin brjóta í bága við lög eða alþjóðasamninga, sem Ísland er aðili að og var kröfu K um ógildingu úrskurðarins hafnað.

Í héraði var m.a. af hálfu K vísað til **7. og 9. gr. Barnasáttmálans**, en þar er tekið fram að barn eigi rétt til að þekkja foreldra sína og njóta umönnunar þeirra eftir því sem unnt er. Þá er þar tekið fram að aðildarríki skuli virða rétt barns, sem skilið hefur verið frá foreldri eða foreldrum sínum, til að halda persónulegum tengslum og beinu sambandi við þau bæði með reglubundnum hætti, enda sé það ekki andstætt hagsmunum þess. Að mati K fullnægði úrskurður Barnaverndarráðs engan veginn þessum ákvæðum. Í niðurstöðu héraðsdóms er ekki vikið að Barnasáttmálanum.

Fyrir Hæstarétti var því haldið fram af K að tilgangurinn með fóstri, hvort sem það sé tímabundið eða varanlegt, sé sá að barnið fari aftur til kynforeldra sinna. Framkvæmd barnaverndaryfirvalda hefði aftur á móti orðið á þann veg að þrengja þann umgengnisrétt sem löggjafinn hefði kveðið á um. Það væri m.a. andstætt alþjóðasáttmálum, sem Ísland er aðili að, svo sem **7. gr. og 3. mgr. 9. gr. Barnasáttmálans** og 8. gr. Mannréttinda-sáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Í dómi Hæstaréttar segir m.a.: “Í barnarétti er það grundvallarregla, að hagsmunir barnsins séu í fyrirrúmi við allar ákvarðanir, sem það snerta. Í máli því, sem hér er til úrlausnar, var telpan búin að vera í fóstri frá því að hún var tæplega þriggja ára gömul og var sjö og hálfis árs, er úrskurður barnaverndarráðs gekk. Forsaga málsins sýnir, að telpan var látin í fóstur eftir að önnur vægari úrræði höfðu verið reynd, eins og skylt er samkvæmt barnaverndarlögum, sbr. 21. gr. Barnið var þá illa á sig komið og veikbyggt. Skýrslur þær, sem lágu fyrir barna-verndaryfirvöldum 1997 sýndu eindregið, að barninu hafði farið mikið fram á heimili fósturforeldra og hafði tengst þeim sterkum böndum. Var það samdóma álit sérfræðinga, að það væri barninu fyrir bestu, að ekki yrði gerð breyting á umgengninni. Mál þetta hafði hlotið traustan undirbúning og var meðal annars rætt á sex fundum barnaverndarráðs, áður en úrskurður þess var kveðinn upp. Verður ekki annað séð en að hann hafi verið faglega unninn og undirbúinn og brjóti ekki í bága við lög eða **alþjóðasamninga**, sem Ísland er aðili að. Samkvæmt framansögðu verður kröfu gagnáfrýjanda K hafnað.” (Leturbreyting mín)

5.2.2 H 2001:2245 (67/2001)

M og K voru hinn 18. september 1989 svipt forsjá sona sinna, C sem var 15 mánaða og D sem var 6 ára, og var þeim komið í fóstur hjá X og Y í apríl 1990. Árið 1998 fór eldri drengurinn af heimili fósturforeldranna og flutti til kynforeldra sinna og í kjölfarið sóttu X og Y um leyfi til að ættleiða C, en áður höfðu þau óskað eftir að hann fengi að kenna sig við X í stað K. M og K andmæltu þessum beiðnum, en að fengnum meðmælum barnaverndarnefnda G og R gaf dóms- og kirkjumálaráðuneytið út ættleiðingarleyfi til X og Y. M og K kröfðust ógildingar ættleiðingarleyfisins og heimildarinnar til að kenna C við X. Töldu þau leyfið ekki vera í samræmi við þágildandi ættleiðingarlög. Hæstiréttur féllst ekki á það með M og K að veiting ættleiðingarleyfisins hefði verið í andstöðu við lög og hafnaði kröfum þeirra með þeirri athugasemd að allir, sem að málinu hefðu komið

væru á einu máli um það að ættleiðing fósturforeldra á drengnum væri honum til gagns og þjónaði best hagsmunum hans meðal annars vegna þeirra sérstöku aðstæðna, sem skapast höfðu vegna heilsufars hans.

Í héraði vísuðu M og K m.a. til **7. gr. Barnasáttmálans**, sbr. auglýsingu nr. 18/1992, þar sem segir að barn eigi rétt á að þekkja foreldra sína og njóta umönnunar þeirra eftir því sem unnt sé. Í **3. mgr. 9 gr.** samningsins sé einnig tekið fram að aðildarríki skuli virða rétt barns, sem skilið hafi verið frá foreldri sínu, til að halda persónulegum tengslum og beinu sambandi við það með reglubundnum hætti, enda sé það ekki andstætt hagsmunum þess. Af hálfu stefnda, dómsmálaráðuneytisins, var því m.a. haldið fram að við úrlausn ráðuneytisins hafi verið farið í hvívetna að lögum og niðurstaða þess hafi ekki verið byggð á ólögmatum sjónarmiðum. Úrlausnin hafi farið eftir ákvæðum ættleiðingarlaga nr. 15/1978. Samkvæmt 1. gr. laganna veiti dómsmálaráðherra leyfi til ættleiðingar og í 2. gr. þeirra sé það skilyrði sett fyrir ættleiðingu að sýnt þyki að ættleiðing verði barninu til gagns. Sérstök áhersla væri lögð á það í lögum að ákvörðun er varði barn sé ávallt tekin með hagsmuni þess að leiðarljósi og að teknu tilliti til vilja og viðhorfa barnsins, sem ákvörðunina varðar, í samræmi við aldur þess og þroska, sbr. m.a. **1. mgr. 3. gr. og 12. gr. Barnasáttmálans**. Af hálfu stefndu X og Y var sýknukrafa þeirra rökstudd þannig að við útgáfu ættleiðingarleyfis hafi í hvívetna verið farið að lögum. Leyfið hafi verið gefið út á grundvelli 1. og 2. gr. ættleiðingarlaga nr. 15/1978 eftir lögbundna könnun á málefnum þeirra og barnsins, sem leitt hafi til þess að sýnt hafi þótt að ættleiðing yrði barninu til gagns. Aður en ákvörðun um leyfi til ættleiðingar var tekin hafi verið aflað umsagnar stefnenda um ættleiðinguna, svo og lögbundinna umsagna hlutaðeigandi barnaverndarnefnda. Því var haldið fram af X og Y að ákvæði **7. gr. og 3. mgr. 9. gr. Barnasáttmálans**, sbr. auglýsingu nr. 18/1992, sæti takmörkun af réttarúrræðinu ættleiðingu sem viðurkennt sé í sáttmálanum. Í **21. gr.** hans sé tekið fram að aðildarríki sem leyfi ættleiðingu skuli tryggja að fyrst og fremst sé litið til þess sem barni sé fyrir bestu. Ættleiðingarlög nr. 15/1978 uppfylli efnislegan áskilnað **21. gr.** sáttmálans og verði því að skýra önnur ákvæði hans til samræmis við ættleiðingarlög. Eðli málsins samkvæmt feli ættleiðing það í sér að umönnunar kynforeldra verði ekki notið lengur við og tengslaslit á milli hins ættleidda og kynforeldra séu í sjálfu sér markmið ættleiðingar. Liggi þar að auki fyrir í málinu að engin jákvæð tengsl hafi verið á milli barnsins og stefnenda. Ákvæði sáttmálans eigi því ekki við í málinu.

Í forsendum héraðsdóms segir m.a. að með ættleiðingu falli niður lagatengsl barns við kynforeldra samkvæmt þágildandi 1. mgr. 15. gr. ættleiðingarlaga nr. 15/1978. Þegar skilyrðum ættleiðingar samkvæmt lögum sé fullnægt standi hvorki ákvæði barnaverndarlaga um umgengni barns í fóstri við kynforeldra né **Barnasáttmálinn**, sem stefnendur vísi til, í vegi fyrir því að leyfi til ættleiðingar verði veitt. Ákvæði stjórnarskrár og Mannréttindasáttmála Evrópu, sem stefnendur vísi einnig til, standi heldur ekki í vegi fyrir því að ættleiðingarleyfi verði veitt ef sýnt þykir að ættleiðing verði barni til gagns og öðrum skilyrðum fyrir ættleiðingu sé fullnægt. Þetta leiði einnig af meginreglunni um að þegar hagsmunir foreldra og barns fara ekki saman verði hagsmunir foreldranna að víkja fyrir hagsmunum barnsins. Hæstiréttur gerði nokkrar athugasemdir við héraðsdóminn, en staðfesti hann síðan með vísun til forsendna hans.

5.2.3 H 2001:2873 (325/2001)

Við skilnað M og K ákváðu franskir dómstólar að forsjá barnsins X skyldi vera sameiginleg en föst búseta þess var ákveðin hjá K í Frakklandi. Kom X til Íslands í júlí 2001 til umgengni við M en sneri ekki aftur til K á þeim tíma sem áður hafði verið kveðið á um. Krafðist K að henni yrði heimilað að fá X tekinn úr umráðum M og afhentan sér með beinni aðfarargerð. Með vísan til Evrópusamnings um viðurkenningu og fullnustu ákvarðana varðandi forsjá barna og endurheimt forsjár barna og laga nr. 160/1995 þótti ljóst að dómstólum á Íslandi bæri að fallast á kröfu K og koma fram fullnustu ákvörðunar um forsjá X. Ekki þótti unnt að synja um afhendingu X á grundvelli 1. tl. 7. gr. laganna, sbr. 1. tl. 1. mgr. 10. gr. Evrópusamningsins. Fellt var niður ákvæði hins kærða úrskurðar um greiðslu málskostnaðar K úr ríkissjóði.

Í héraði vísaði K m.a. til **11. gr. Barnasáttmálans**. Af hálfu M var aftur á móti á því byggt að í 17. gr. laga nr. 160/1995 sé kveðið á um skyldu héraðsdómara til að kanna afstöðu barns, sem náð hafi þeim aldri og þroska að rétt sé að taka tillit til skoðana þess. Engin sérstök aldursmörk séu tiltekin í þessu sambandi, en ljóst sé af greinargerð með ákvæðinu að gert sé ráð fyrir að gengið verði langt í að kanna afstöðu barns í ljósi þess að niðurstaða mála af þessu tagi geti haft úrslitaáhrif um framtíð barnsins. Nefnt lagaákvæði sé í samræmi við ákvæði 1. mgr. 15. gr. Evrópusamningsins og 2. mgr. 13. gr. Haagsamningsins. Í 4. mgr. 34. gr. barnalaga nr. 20/1992 og alþjóðsamningum, sem Ísland sé aðili að, svo sem **12. gr. Barnasáttmálans**, sé jafnframt að finna ákvæði, sem eigi að tryggja að börn fái að láta skoðanir sínar í ljós í málum sem þau varða og að réttmætt tillit sé tekið til skoðana þeirra í samræmi við aldur og þroska viðkomandi barns. Ennfremur taldi M skyldu íslenskra dómstóla til að virða vilja X birtast í 1. mgr. 15. gr. Evrópusamningsins og 2. mgr. 13. gr. Haagsamningsins, 7., 12. og 17. gr. laga nr. 160/1995, einkum 1. tl. 7. gr. og 3. og 4. 12. gr. laganna, 4. mgr. 34. gr. barnalaga og **12. gr. Barnasáttmálans**, sem Ísland hafi fullgilt. Þá telur varnaraðili, M, að afhending barnsins þvert ofan í staðfastan vilja þess sé til þess fallin að skaða barnið andlega. Er í því sambandi vísað til áður nefndrar álitsgerðar nafngreinds geðlæknis og 2. tl. 12. gr. laga nr. 160/1995.

Í úrskurði héraðsdóms segir orðrétt: “Ísland er aðili að **samningi Sameinuðu þjóðanna** frá 20. nóvember 1989 **um réttindi barnsins**, en með fullgildingu samningsins hér á landi og gildistöku 27. nóvember 1992 skuldbatt Ísland sig, líkt og önnur aðildarríki, meðal annars til að gera ráðstafanir gegn því að börn séu flutt ólöglega úr landi og þeim haldið erlendis, sbr. **11. gr.** samningsins. Frakkland er einnig meðal samningsríkja. Í framhaldi gerðist Ísland aðili að Evrópusamningi frá 20. maí 1980 um viðurkenningu og fullnustu ákvarðana varðandi forsjá barna og endurheimt forsjár barna (Evrópusamningnum), sem gerður var á vettvangi Evrópuráðsins, en aðildarríki þess geta gerst aðilar að samningnum með fullgildingu, viðurkenningu eða staðfestingu hans, sbr. 21. gr. samningsins. Evrópusamningurinn var fullgiltur af hálfu Frakklands 4. ágúst 1982, með gildistöku fyrir Frakkland 1. september 1983, sbr. 1. mgr. 22. gr. samningsins. Samningurinn var fullgiltur af hálfu Íslands 22. júlí 1996, með gildistöku fyrir Ísland 1. nóvember sama ár, sbr. 2. mgr. 22. gr. samningsins. Evrópusamningurinn er því í gildi

milli ríkjanna Íslands og Frakklands.” (Leturbreyting mín) Komst héraðsdómur að þeirri niðurstöðu að K væri heimilt, að liðnum tilteknum fresti, að fá barnið X tekið úr umráðum M. Staðfesti Hæstiréttur þá niðurstöðu með vísun til forsendna hins kærða úrskurðar.

5.2.4 H 2005:84 (493/2004)

K krafðist þess að sér yrði heimilað að fá dóttur hennar og M tekna úr umráðum M og fengna sér með beinni aðfarargerð en K fór með forsjá stúlkunnar. Hafði stúlkann sem var nýorðin 15 ára lýst vilja sínum til að dveljast áfram hjá M. Í málinu lá fyrir dómur Hæstaréttar í máli aðila þar sem hafnað var kröfu M um að honum yrði fengin forsjá stúlkunnar til bráðabirgða. Í Hæstarétti var tekið fram að fyrrgreind niðurstaða réttarins um forsjá yfir stúlkunni byggðist á því hvað væri henni fyrir bestu. Engin gögn hefðu verið lögð fram í málinu sem breyttu þeirri niðurstöðu. Yrði því að telja að M hefði ekki fært fram rök sem veittu tilefni til að varhugavert yrði talið að gerðin næði fram að ganga. Var því fallist á kröfu K um að forsjá hennar yfir dóttur aðila yrði komið á með beinni aðfarargerð

Kröfu sína byggði K á 45.gr. barnalaga nr. 76/2003. Var á það bent af hennar hálfu að ákvæðið vísi til aðfararlaga um meðferð máls, en þó skuli gæta ákvæðis 43. gr. barnalaga, þar sem fjallað sé um rétt barns til að tjá sig um mál. Segi í greinargerð með frumvarpinu að gæta þurfi að því að meta vandlega í hverju máli fyrir sig hvað barni er fyrir bestu og sú staða geti hæglega komið upp að vilji barns komi skýrlega í ljós en það sé í andstöðu við hagsmuni þess að fara eftir þeim vilja. Nefna megi dæmi um að barn skýri frá því í forsjármáli, með ótvíræðum hætti, að það vilji búa hjá öðru foreldra en jafnframt sé ljóst að sú afstaða sé byggð á því að sá aðili sé eftirgefanlegri í samskiptum þeirra en hitt foreldrið. Niðurstaða máls varðandi forsjá barns verði ekki einvörðungu byggð á afstöðu barns heldur verði að taka ákvörðun á grundvelli þess sem dómari metur að sé því fyrir bestu, eftir að heildstætt mat hafi verið lagt á alla þá þætti sem máli kunna að skipta fyrir hagsmuni þess. Dæmið sem tekið sé í greinargerð með frumvarpi til barnalaga sé nákvæmlega sambærilegt atvikum í því máli sem hér sé til úrlausnar. Því sé dómara rétt að líta fram hjá vilja stúlkunnar en láta niðurstöðu ráðast af heildstæðu mati á hagsmunum hennar. Í fylgiskjali með frumvarpi til barnalaga nr. 76/2003, sem geymi álit starfshóps þriggja reyndra sálfræðinga, sé það nefnt að þegar barn lýsir vilja sínum í forsjármáli sé nauðsynlegt að vita á hverju hann byggist, óháð aldri barnsins. Séu talin upp nokkur atriði sem nauðsynlegt sé að kanna, meðal annars reynsla af fyrri dvöl hjá foreldri. Enda þótt hér sé um aðfararmál að ræða sé dómari engu að síður bundinn af því að láta niðurstöðu sína velta á hagsmunum barnsins, að öðrum skilyrðum fullnægðum. Er í því sambandi vísað m.a. til **3. gr. Barnasáttmálans** sem og dómaframkvæmdar. Hvort mögulegt verði að framfylgja úrskurðinum vegna neikvæðrar afstöðu telpunnar sé ekki viðfangsefni dómsins, heldur eingöngu að kveða á um rétt sóknaraðila, K, til að fá umráð barnsins með atbeina sýslumanns og félagsmálayfirvalda. Verði leitað aðstoðar hjá félagsmálayfirvöldum sem hafi verið sett inn í málið og lýst sig reiðubúin til aðstoðar við framkvæmd úrskurðarins.

Í forsendum úrskurðar héraðsdóms er ekki vikið sérstaklega að Barnasáttmálanum, en þar segir þó m.a. orðrétt: “Af framangreindu virtu og þegar sérstaklega er litið til aldurs stúlkunnar, skýrslu Þ sálfræðings og vitnisburðar hans fyrir dómi, og að auki höfð hliðsjón af fyrirbyggjandi álitagerð G sálfræðings, þykir varhugavert að taka að svo stöddu til greina framkomna kröfu sóknaraðila um aðfarargerð. Henni verður því hafnað.” Hæstiréttur komst að annarri niðurstöðu en héraðsdómari og féllst á kröfu K um beina aðfarargerð. Í forsendum hæstaréttar er ekki vikið einu orði að Barnasáttmálanum. Hins vegar skiluðu tveir hæstaréttardómarar af fimm sératkvæði, þar sem orðrétt segir: “Í 6. mgr. 28. gr. barnalaga nr. 76/2003 segir að foreldrum beri að hafa samráð við barn sitt áður en málefnum þess sé ráðið til lykta eftir því sem aldur og þroski barnsins gefi tilefni til. Skuli afstaða barns fá aukið vægi eftir því sem barnið eldist og þroskast. Í VI. kafla laganna er fjallað um dómsmál vegna ágreinings um forsjá barns. Þar er samkvæmt 43. gr. skylt að veita barni, sem náð hefur nægilegum þroska, kost á að tjá sig um mál nema telja megi að slíkt geti haft skaðleg áhrif á barnið eða sé þýðingarlaust fyrir úrslit málsins. Getur dómari falið sérfróðum manni að kynna sér viðhorf barnsins og gefa um það álit samkvæmt 42. gr. laganna. Þessi lagaákvæði eru í samræmi við alþjóðlegar reglur um réttindi barna svo sem **samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins**, sbr. auglýsingu nr. 18/1992. Í **12. gr.** hans er mælt fyrir um að aðildarríki skuli tryggja barni, sem myndað getur eigin skoðanir, rétt til að láta þær frjálsglega í ljós í öllum málum sem það varða og skuli tekið réttmætt tillit til skoðana þess í samræmi við aldur þess og þroska. Fyrrgreind lagaákvæði byggja sýnilega á sjónarmiðum um að börn skuli, eftir því sem aldur og þroski leyfir, njóta nokkurs sjálfstæðs réttar til aðildar að ákvörðunum um málefni sem þau varða, þó að þau séu ekki orðin 18 ára gömul, en við það aldursmark verða þau nú lögráða samkvæmt 1. gr. lögræðislaga nr. 71/1997, en fyrr hafi þau stofnað til hjúskapar ... Þegar litið er til lögmæltis réttar dóttur málsaðila, til áhrifa á ákvarðanir um málefni sín, hagsmuna hennar af því að verða ekki þvinguð gegn vilja sínum til að flytjast til sóknaraðila og að öðru leyti til þess sem að framan greinir auk forsendna hins kærða úrskurðar, teljum við að staðfesta beri hinn kærða úrskurð ... (Leturbreyting mín.)

5.2.5 H 2005:4903 (501/2005)

Staðfestur var úrskurður héraðsdóms um að K hefði forsjá tveggja barna málsaðila til bráðabirgða þar til dómur gengi í forsjármáli þeirra, sem og niðurstaða um umgengnisrétt og meðlagsgreiðslur.

Í úrskurði héraðsdómara segir m.a. orðrétt: “Það er grundvallarmarkmið barnalaga nr. 76/2003, sem reist er á **samningi Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins** frá 20. nóvember 1989, að standa vörð um hagsmuni barna þannig að þeir sitji ávallt í fyrirrúmi og hagsmunir foreldra víki að sama skapi þegar ágreiningur um málefni barna koma til kasta dómstóla. Þetta grunnsjónarmið endurspeglast í 34. og 35. gr. laganna, en þar er lögð sú ábyrgð og skylda á dómara að kveða á um forsjá barns, umgengni og meðlag, hvort heldur til frambúðar eða til bráðabirgða, „eftir því sem barni er fyrir bestu“, takist ekki dómsátt milli foreldra þess um sömu atriði.” (Leturbreyting mín.) Hæstiréttur staðfesti hinn kærða úrskurð, þó ekki með vísun til forsendna hans.

5.2.6 H 26. apríl 2007 (519/2006)

A krafðist miskabóta á þeim grundvelli að málsmeðferð barnaverndarnefndar R hefði brotið gegn réttindum hennar samkvæmt stjórnsýslulögum og stjórnarskrárbundnum rétti hennar til friðhelgi einkalífs og fjölskyldu. Talið var að nefndin hefði ekki gætt andmælaréttar A sem skyldi við málsmeðferð á árinu 2002, en að aðrir annmarkar væru ekki á meðferð málsins þannig að skilyrði skaðabótalaga til greiðslu miskabóta væru uppfyllt. Ekki var talið unnt að líta framhjá því að A hefði með ýmsum hætti torvelað rannsókn málsins og tálmað umgengni dóttur sinnar við föður. Þá var ekki fallist á að samskipti starfsmanna R við A hefðu verið meiri en tilefni var til þannig að í þeim fælist brot gegn friðhelgi einkalífs, heimilis eða fjölskyldu hennar. Var R því sýknað af kröfu hennar.

Í forsendum héraðsdóms segir m.a. orðrétt: “Þá verður að líta til þess að í VI. kafla þágildandi barnalaga nr. 20/1992, var mælt fyrir um gagnkvæman umgengnisrétt barns og þess foreldris sem ekki fer með forsjá þess, og þá vernd, sem þessi réttur nýtur, sbr. nú VIII. kafla barnalaga nr. 76/2003. Er þar ekki aðeins um að ræða rétt foreldris til umgengni við barnið, heldur ekki síður rétt barnsins til umgengni við foreldra sína, svo og skyldu foreldra til að rækja þessa umgengni. Þessi réttur foreldra og barna nýtur sérstakrar verndar samkvæmt 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 og **3. mgr. 9. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins**, sbr. **lög nr. 18/1992**. Gera verður strangar kröfur ef synja á foreldri með öllu um umgengnisrétt og þá aðeins að sérstakar ástæður réttlæti það. Almennt er viðurkennt að afstöðu barnsins sjálfs verði að taka með fyrirvara. Synjun umgengnisréttar kemur t.d. til greina vegna geðheilsu foreldris, óreglu, eða kynferðislegrar misnotkunar. Heimild til að synja um umgengnisrétt verður að túlka þröngt og aðeins þannig að til þess liggi örugglega gildar ástæður, vegna hagsmuna barnsins.” (Leturbreyting mín) Hæstiréttur staðfesti héraðsdóminn með vísun til forsendna hans, án þess að gera athugasemd við ranga tilvísun héraðsdómara til laga nr. 18/1992 í stað auglýsingar um fullgildingu Barnasáttmálans.

5.2.7 H 4. júní 2007 (279/2007)

Staðfestur var úrskurður héraðsdóms um umgengnisrétt M við börn hans og K á meðan mál vegna ágreinings þeirra um forsjá barnanna væri til meðferðar.

Í úrskurði héraðsdómara segir m.a. orðrétt: “Æskilegt er að drengirnir njóti umgengni við föður. Í VIII. kafla barnalaga nr. 76/2003 er mælt fyrir um gagnkvæman umgengnisrétt barns og þess foreldris sem barn býr ekki hjá, og þá vernd, sem þessi réttur nýtur. Er þar ekki aðeins um að ræða rétt og skyldu foreldris til umgengni við barnið, heldur ekki síður rétt barnsins til umgengni við foreldra sína. Þessi réttur foreldra og barna nýtur sérstakrar verndar samkvæmt 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 og **3. mgr. 9. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins**, sbr. **lög nr. 18/1992**.” (Leturbreyting mín.) Hæstiréttur gerði nokkrar athugasemdir við hinn kærða úrskurð, en

staðfesti hann síðan með vísun til forsendna hans. Athygli vekur að ekki er vikið í hæstaréttardóminum að rangri tilvísun héraðsdómara til laga nr. 18/1992.

5.3 Dómar um önnur álitafni

5.3.1 H 2003:1143 (89/2003)

Héraðsdómari hafnaði kröfu tilnefnds réttargæslumanns A um að skýrsla sem lögreglan hafði krafist að A gæfi sem brotþoli við rannsókn máls, yrði tekin í Barnahúsi og að dómari kveddi sér til aðstoðar við skýrslutökuna konu með sérþekkingu á sálarfræði. Með hinum kærða úrskurði hafði héraðsdómari látið í ljós að hann teldi húsnæði í dómhúsi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem hafi sérstaklega verið útbúið til að taka skýrslur af börnum, á allan hátt fullnægjandi og það þjónaði markmiðum rannsóknar málsins að láta skýrslutökuna fara þar fram. Þá hafði dómari metið það svo að sá kunnáttumaður, sem hann hafði ákveðið að kveðja sér til aðstoðar, hefði þá kosti sem til þyrfti til að annast þá skýrslutöku sem um ræddi. Voru ekki efni til að hnekkja þessu mati héraðsdómara og breyttu gögn, sem kærandi hafði lagt fyrir Hæstarétt, engu um þá niðurstöðu. Var úrskurður héraðsdómara staðfestur.

Í héraði vísaði réttargæslumaður barnsins m.a. til efnisraka að baki sérreglum réttarfarslaga um skýrslutökur af börnum, svo og til þess að dómari skuli eftir atvikum ráðgast við lögmennt áður en skýrslutaka hefst en réttargæslumanni sé að lögum falið að gæta hagsmuna barns. Einnig var vísað til H 2000:63, þar sem fallist hafi verið á að kunnáttumaður með sérþekkingu í sálarfræði yrði kvaddur til aðstoðar við skýrslutöku. Vísað var og til þeirrar vinnureglu lögreglu að við rannsókn kynferðisbrota sé reynt að verða við óskum um að kona yfirheyri brotþola. Þá vísaði réttargæslumaðurinn til jafnræðisreglu og sjónarmiða um samræmi við framkvæmd skýrslutöku og til **1. mgr. 3. gr. Barnasáttmálans** frá 1989 um að það sem barni sé fyrir bestu skuli ávallt hafa forgang þegar dómstólar geri ráðstafanir er varði börn.

Í forsendum úrskurðar héraðsdóms segir m.a. að þótt taka þurfi skýrslu af barni vegna rannsóknar lögreglu í tilefni af kæru vegna ætlaðs brots gegn barninu sé ekki um að ræða ráðstöfun gagnvart barninu í skilningi **1. mgr. 3. gr. Barnasáttmálans** frá 20. nóvember 1989, sbr. auglýsingu nr. 18/1992. Ákvæði samningsins hafi því ekki þýðingu fyrir úrlausnarefnið. Jafnframt er tekið fram að telja verði að jafnræðis hafi verið gætt við undirbúning skýrslutökunnar. Hæstiréttur staðfesti hinn kærða úrskurð, m.a. með vísan til forsendna hans.

5.3.2 H 2005:3380 (51/2005)

Ó krafði hreppinn Á og byggðasamlagið B um greiðslu ýmiss konar kostnaðar sem hlaust af því að hún þyrfti að halda annað heimili vegna skólagöngu dóttur sinnar í sérskóla í Reykjavík. Ekki var á það fallist að 1. gr. og 37. gr. laga nr. 66/1995 um grunnskóla eða

reglugerð nr. 389/1996 leiddi til skyldu Á eða B til að greiða umræddan kostnað, þar sem hann taldist vera framfærslukostnaður en ekki kostnaður af skólagöngu. Á og B voru því sýknaðir af kröfu Ó.

Ó byggði kröfu sína á því að sveitarfélögum sé skylt að halda skóla fyrir öll börn og unglinga á aldrinum 6 til 16 ára, sbr. 1. gr. laga nr. 66/1995 um grunnskóla. Þar sem dóttir hennar sé heyrnarskert geti hún ekki sótt menntun í grunnskóla stefndu, Á og B, og öðlast þá menntun sem henni sé skylt að afla sér. Aðeins einn grunnskóli á landinu bjóði upp á aðstöðu til að mennta heyrnarskerta, Vesturhlíðarskóli í Reykjavík. Þar sem stefndu hafi ekki verið í stakk búin til þess að sinna menntun dóttur Ó í skóla í sveitarfélaginu, eins og þeim sé skylt að lögum, beri þeir ábyrgð á þeim umframkostnaði sem óhjákvæmilega leiði af grunnskólamenntun barnsins í Reykjavík. Af hálfu Ó var því haldið fram að stefndu hefðu brotið 65. gr. stjórnarskrárinnar og 14. gr. Mannréttinda-sáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, með því að greiða ekki umframkostnað hennar vegna grunnskólagöngu dóttur hennar. Þá taldi Ó að á stefndu hvíldi skylda til þess að tryggja að menntun væri aðgengileg öllum, óháð fötlun eða búsetu, og vísaði í því sambandi til 2. gr. 1. viðauka Mannréttindasáttmála Evrópu, en í því ákvæði fælist að stefndu bæri að greiða umframkostnað af skólagöngu dóttur stefnanda. Þá var byggt á því að **Barnasáttmálinn** kveði á um rétt barns til menntunar og skyldu aðildarríkis til þess að koma á skyldu til grunnmenntunar sem allir geti notið ókeypiss, sbr. **28. gr.** laga nr. 18/1992 (sic). Sérstaklega var þó vísað til ákvæða samningsins sem kveða á um að tryggja skuli að fatlað barn hafi raunverulegan aðgang að menntun, sbr. **3. mgr. 23. gr.** laga nr. 18/1992 (sic). Að lokum var af hálfu Ó vísað til laga nr. 59/1992 um málefni fatlaðra, en kveðið sé á um í 1. gr. laganna að markmið þeirra sé að fötluðum verði tryggt jafnrétti og sambærileg lífskjör við aðra þjóðfélagsþegna. Í forsendum héraðsdóms er í engu vikið að Barnasáttmálanum.

Í dómi Hæstaréttar er tekið fram að Ó vísi til jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar, 11. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 og 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, svo og til **a-liðar 1. mgr. 28. gr. Barnasáttmálans**, sem birtur er í C deild Stjórnartíðinda nr. 18/1992, þar sem kveðið er á um rétt barns til menntunar og skyldu aðildarríkja til þess að koma á grunnmenntun sem allir geti notið ókeypiss, sbr. og **3. mgr. 23. gr. sáttmálans**, þar sem svo er fyrir mælt að tryggja skuli að fatlað barn hafi raunverulegan aðgang að menntun. Í hæstaréttardóminum segir að Ó vísi og til 1. gr. laga nr. 59/1992 um málefni fatlaðra, þar sem fram komi að markmið laganna sé að fötluðum sé tryggt jafnrétti og sambærileg lífskjör við aðra þjóðfélagsþegna. Hún byggir á því að hafa þurfi þessi ákvæði til hliðsjónar við skýringu á ákvæðum laga um grunnskóla. Hún vísi og til þess að í 3. gr. reglugerðar nr. 389/1996 um sérkennslu, sem sett hafi verið með heimild í 37. gr. laganna, skuli sérkennsla skipulögð til lengri eða skemmri tíma eftir þörfum nemandans, jafnvel alla skólagöngu hans og fara fram innan eða utan almennra bekkjardeilda, í sérdeildum, sérskólum eða annars staðar. Í niðurstöðu Hæstaréttar segir að enda þótt fallist sé á með Ó að með framangreindum ákvæðum séu sett þau markmið, sem hún heldur fram, sé ljóst að hvorki af orðum 1. gr. og 37. gr. laga um grunnskóla né reglugerðar nr. 389/1996 verði leidd skylda stefndu til að greiða kostnað þann sem hún krefst, þar sem hann teljist framfærslukostnaður, en ekki kostnaður af skólagöngu. Var meginniðurstaða héraðsdóms í málinu því staðfest.

6. Niðurstöður

Framangreind athugun leiðir í ljós að í dómum Mannréttindadómstóls Evrópu annars vegar og íslenskra dómstóla hins vegar er stöku sinnum vísað til fyrirmæla Barnasáttmálans við úrlausn mála. Þetta virðist þó vera tilviljunum háð vegna þess að í dómsúrlausnum þar sem fjallað er um sambærileg mál er í sumum þeirra vitnað til sáttmálans af dómendum, en í öðrum ekki.

Sem dæmi um þetta má nefna mál vegna ólögmeis flutnings barna úr landi í tengslum við deilu foreldra um forsjá barna og umgengni við þau. Þannig virðist aðeins einu sinni í slíku máli, sem komið hefur til kasta Hæstaréttar, verið vísað til viðeigandi ákvæðis Barnasáttmálans, þ.e. 11. gr. hans, við úrlausn málsins. Athygli vekur að þetta er gert í úrskurði héraðsdóms í málinu en ekki er vikið sérstaklega að sáttmálanum í dómi Hæstaréttar þótt úrskurðurinn sé staðfestur með vísan til forsendna hans.¹⁴³ Hins vegar var af hálfu málsaðila vísað til Barnasáttmálans í fimm öðrum málum, þar sem fjallað var um sama álitafni, án þess að dómendur minnst á sáttmálann í dómsforsendum sínum.¹⁴⁴

Það er algengara að Mannréttindadómstóllinn vísi til Barnasáttmálans við úrlausn mála af þessu tagi þótt það sé alls ekki algilt. Af dómaframkvæmd virðist mega ráða að þróunin stefni í þá átt að ítarlegar sé vísað til Barnasáttmálans einkum 11. gr. hans af dómstólum sjálfum í þessum málum.¹⁴⁵

Þegar skoðaðir eru þeir hæstaréttardómar þar sem vísað er til Barnasáttmálans í dómsforsendum kemur í ljós að öll þau mál, að tveimur undanskildum, varða ágreining um forsjá barna, umgengnisrétt og skyld atriði. Þótt flest þeirra mála þar sem Mannréttindadómstóllinn vísar til sáttmálans snúist vissulega um sömu álitamál verður ekki fram hjá því litið að dómstóllinn hefur beitt ákvæðum sáttmálans á mun fleiri sviðum en íslenskir dómstólar hafa gert til þessa. Enn fremur má ráða af dómum Mannréttindadómstólsins, að hann beiti ákvæðum Barnasáttmálans á markvissari hátt en íslenskir dómstólar.

Það vekur og athygli að Hæstiréttur hefur ekki vísað beint til ákvæða Barnasáttmálans í dómsforsendum sínum heldur einungis gert það óbeint með því að staðfesta úrlausnir héraðsdómara þar sem vitnað er til sáttmálans. Eina dæmi þess að hæstaréttardómarar hafi skírskotað beint til ákvæðis sáttmálans er umfjöllun tveggja dómara, um 12. gr. hans, í sératkvæði H 2005:84 (493/2005).

Samkvæmt framansögðu blasir það við að ákvæðum Barnasáttmálans hefur ekki verið beitt með skipulögðum og markvissum hætti fyrir íslenskum dómstólum þótt slíkt væri eðlilegt m.a. í ljósi dómaframkvæmdar Mannréttindadómstólsins enda ber íslenskum dómstólum, eins og áður komið fram, að líta til úrlausna dómstólsins við úrlausn sambærilegri mála. Í þessu sambandi er ástæða til að vekja athygli á því að dómara

¹⁴³ H 2001:2873 (325/2001)

¹⁴⁴ Sjá dóma í neðanmálgrein, bls. 56-57

¹⁴⁵ Sjá dóm í máli *Bajrami gegn Albaníu* frá 12. desember 2006 sem reifaður er í kafla 4, nánar tiltekið í 4.7.1.4

Mannréttindadómstólsins telja sér skylt að líta til Barnasáttmálans við skýringu á einstökum ákvæðum Mannréttinasáttmála Evrópu, t.d. 8. gr. hans. Á sama hátt hefur verið talið að íslenskir dómstólar skuli líta til þeirra alþjóðasáttmála sem Ísland er aðili að við skýringu á íslenskum lögum.

Hverjar ætli að séu ástæður þess hve Barnasáttmálanum hefur verið beitt tilviljanakennt í íslenskri dómaframkvæmd fram til þessa dags ? Nærtækast er að álykta að skýringin sé tvíþætt: Annars vegar skorti skipulagða fræðslu um markmið og efni sáttmálans og hins vegar má velta því fyrir sér hvort það skipti máli að sáttmálinn hefur ekki verið lögleiddur hér á landi.

Að því er fyrra atriðið varðar má benda á að Barnaréttarnefndin hefur í athugasemdum sínum við framkvæmd Barnasáttmálans hér landi hvatt íslensk stjórnvöld til að koma á kerfisbundinni og varanlegri fræðslu um mannréttindi, þar með talin réttindi barna, fyrir alla sem starfa fyrir börn og með börnum.¹⁴⁶ Um síðara atriðið verður ekki fjallað í þessari skýrslu enda liggur nú fyrir Alþingi tillaga til þingsályktunar um lögfestingu samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins¹⁴⁷

¹⁴⁶ Sjá lokaathugasemdir Barnaréttarnefndarinnar frá 31. janúar 2003 á íslensku á heimasíðu dómsmálaráðuneytisins, www.domsmlaraduneytid.is/utgefid_efni/fra_nefndum og "Barnasáttmálinn", bls.68

¹⁴⁷ Á 133. löggjafarþingi, 2006-2007, var lögð fram tillaga til þingsályktunar um lögfestingu samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, nr. 18 2. nóvember 1992. Þskj.1116 – 697. mál.

HEIMILDASKRÁ

Anna Guðrún Björnsdóttir og Guðmundur Eiríksson: „Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.“ Úlfjótur, tímarit laganema, 2. tbl. 1993.

Barnasáttmálinn, rit um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins með vísun í íslenskt lagaumhverfi, útgefið af Unicef Ísland, 2007. Ritstjóri Þórhildur LINDAL.

Børnekonventionen i Danmark, útgefin af Barnaráðinu í Danmörku, 2002. Ritstjóri Lene Hansen.

FNs barnekonvensjon – fra visjon til kommunal virkelighet, rit gefið út af Universitet i Oslo, Norsk Senter for Menneskerettigheter, 2005.

Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, útgefin af Unicef, 2002. Ritstjórar, Rachel Hodgkin og Peter Newell.

Jon Fridrik Kjølbro: *Den Europæiske Menneskerettigheds Konvention – for praktikere*, útgefin af Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2005.

Mannréttindasáttmáli Evrópu, meginreglur, framkvæmd og áhrif á íslenskan rétt, útgefin af Mannréttindastofnun Háskóla Íslands og lagadeild Háskólans í Reykjavík, 2005. Ritstjórn, Björg Thorarensen, Davíð Þór Björgvinsson, Guðrún Gauksdóttir, Hjördís Hákonardóttir.

Peer Lorenzen, Lars Adam Rehof, Tyge Trier, Nina Holst-Christensen og Jens Vedsted-Hansen: *Den Europæiske Menneskeretskonvention med kommentarer*, gefin út af Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2003.

Sharon Detrick: *A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child*, útgefin af Kluwer Law International, 1999.

The best Interests of the Child in our Ttime, skýrsla gefin út af Barnaráðinu í Danmörku, umboðsmanni barna í Noregi, umboðsmanni barna í Svíþjóð og umboðsmanni barna á Íslandi, 1999.

The general measures of the Convention on the Rights of the Child, the process in Europe and Central Asia, útgefið af Unicef, Innocenti Research Centre, 2006.

VIÐAUKAR

Viðauki I

Samningur Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins 1992 nr. 18 2. nóvember

Inngangur.

Ríki þau sem aðilar eru að samningi þessum, sem telja, í samræmi við meginreglur þær er fram koma í sáttmála hinna Sameinuðu þjóða, að viðurkenning á meðfæddri göfgi og jöfnum óaðskiljanlegum réttindum allra manna sé grundvöllur frelsis, réttlætis og friðar í heiminum, sem hafa í huga að hinar Sameinuðu þjóðir hafa í sáttmálanum enn staðfest trú sína á grundvallarmannréttindi og virðingu og gildi allra manna, og hafa einsett sér að stuðla að félagslegum framförum og bættum lífskjörum við meira frjálsræði, sem viðurkenna að Sameinuðu þjóðirnar hafa í mannréttindayfirlýsingunni og í alþjóðasamningunum um mannréttindi lýst því yfir og samþykkt að hver maður skuli eiga kröfu á réttindum þeim og frelsi sem þar er lýst, án nokkurs greinarmunar, svo sem vegna kynþáttar, litarháttar, kynferðis, tungu, trúarbragða, stjórnmalaskoðana eða annarra skoðana, þjóðernisuppruna eða félagslegs uppruna, eigna, ættneris eða annarra aðstæðna, sem minnst þess að hinar Sameinuðu þjóðir hafa lýst því yfir í mannréttindayfirlýsingunni að börnum beri sérstök vernd og aðstoð, sem eru sannfærð um að veita beri fjölskyldunni, sem grundvallareiningu samfélagsins og hinu eðlilega umhverfi til vaxtar og velfarnaðar allra meðlima sinna, en sérstaklega þó barna, nauðsynlega vernd og aðstoð til að sinna til hlítar þeirri ábyrgð sem á henni hvílir í samfélaginu, sem viðurkenna að barn eigi að alast upp innan fjölskyldu, við hamingju, ást og skilning, til þess að persónuleiki þess geti mótast á heilsteyptan og jákvæðan hátt, sem telja að undirbúa beri barnið að fullu til að lifa sjálfstæðu lífi innan samfélagsins, og ala það upp í anda þeirra hugsjóna sem lýst er í sáttmála hinna Sameinuðu þjóða, sérstaklega í anda friðar, virðingar, umburðarlyndis, frelsis, jafnréttis og samstöðu, sem minnst þess að þeirrar nauðsynjar að barninu sé veitt sérstök vernd hefur verið getið í Genfaryfirlýsingu um réttindi barnsins frá 1924 og í yfirlýsingu um réttindi barnsins sem samþykkt var á allsherjarþinginu hinn 20. nóvember 1959, og hefur hún verið viðurkennd í mannréttindayfirlýsingunni, í alþjóðasamningnum um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi (sérstaklega 23. og 24. gr.), í alþjóðasamningnum um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi (sérstaklega 10. gr.), og í samþykktum og ýmsum löggæringum sérstofnana og alþjóðastofnana sem láta sig velferð barna varða, sem hafa í huga að barn þarfnist þess „að því sé látin í té sérstök vernd og umönnun þar sem það hafi ekki tekið út líkamlegan og andlegan þroska, þar á meðal viðeigandi lögvernd, jafnt fyrir sem eftir fæðingu“, eins og segir í yfirlýsingunni um réttindi barnsins, sem minnst ákvæða yfirlýsingarinnar um félagslegar og lagalegar meginreglur um vernd barna og velferð með sérstakri hliðsjón af fóstri barna og ættleiðingu innanlands og milli ríkja, almennra lágmarksreglna Sameinuðu þjóðanna um meðferð afbrotamála ungmenna (Beijing-reglnanna), og yfirlýsingarinnar um vernd kvenna og

barna er neyð ríkir eða ófriður geisar,
sem gera sér grein fyrir að í öllum löndum heims eru börn sem búa við sérstakleg
erfiðar aðstæður, og að þau þarfnist sérstakrar athygli,
sem taka fullt tillit til þess hversu mikilvægar siðvenjur og menningararfleið hverrar
þjóðar eru til þess að vernda barnið og tryggja að það þroskist á jákvæðan hátt,
sem viðurkenna mikilvægi alþjóðlegrar samvinnu svo bæta megi líf skjör barna í öllum
löndum, en þó sérstaklega í þróunarlöndum,
hafa komið sér saman um eftirfarandi:

I. hluti.

1. gr.

Í samningi þessum merkir barn hvern þann einstakling sem ekki hefur náð átján
áraaldri, nema hann nái fyrr lögræðisaldri samkvæmt lögum þeim sem hann lýtur.

2. gr.

1. Aðildarríki skulu virða og tryggja hverju barni innan lögsögu sinnar þau réttindi sem
kveðið er á um í samningi þessum, án mismununar af nokkru tagi, án tillits til kynþáttar,
litarháttar, kynferðis, tungu, trúarbragða, stjórnálaskoðana eða annarra skoðana,
uppruna með tilliti til þjóðernis, þjóðháttar eða félagslegrar stöðu, eigna, fötlunar, ætternis
eða annarra aðstæðna þess eða foreldris þess eða lögráðamanns.
2. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir til að sjá um að barni sé ekki
mismunað eða refsað vegna stöðu eða athafna foreldra þess, lögráðamanna eða
fjölskyldumeðlima, eða sjónarmiða sem þeir láta í ljós eða skoðana þeirra.

3. gr.

1. Það sem barni er fyrir bestu skal ávallt hafa forgang þegar félagsmálastofnanir á vegum
hins opinbera eða einkaaðila, dómstólar, stjórnvöld eða löggjafarstofnanir gera ráðstafanir
sem varða börn.
2. Með hliðsjón af réttindum og skyldum foreldra eða lögráðamanna, eða annarra sem
bera ábyrgð að lögum á börnum, skuldbinda aðildarríki sig til að tryggja börnum þá vernd
og umönnun sem velferð þeirra krefst, og skulu þau í því skyni gera allar nauðsynlegar
ráðstafanir á sviði löggjafar og stjórnsýslu.
3. Aðildarríki skulu sjá til þess að stofnanir þar sem börnum skal veitt umönnun og vernd
starfi í samræmi við reglur sem þar til bær stjórnvöld hafa sett, einkum um öryggi,
heilsuvernd og fjölda og hæfni starfsmanna, svo og um tilhlýðilega yfirumsjón.

4. gr.

Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir á sviði löggjafar og stjórnsýslu, svo og
á öðrum vettvangi, til að réttindi þau, sem viðurkennd eru í samningi þessum, komi til
framkvæmda. Hvað efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi snertir skulu
aðildarríki gera slíkar ráðstafanir til að því marki sem þau framast hafa bolmagn með
alþjóðlegri samvinnu þar sem þörf krefur.

5. gr.

Aðildarríki skulu virða ábyrgð, réttindi og skyldur foreldra, eða eftir því sem við á þeirra sem tilheyra stórfjölskyldu eða samfélagi samkvæmt staðbundnum venjum, eða lögráðamanna eða annarra sem að lögum eru ábyrgir fyrir barni, til að veita því tilhlýðilega leiðsögn og handleiðslu í samræmi við vaxandi þroska þess er það beitir réttindum þeim sem viðurkennd eru í samningi þessum.

6. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna að sérhvert barn hefur meðfæddan rétt til lífs.
2. Aðildarríki skulu eftir fremsta megni tryggja að börn megi lifa og þroskast.

7. gr.

1. Barn skal skráð þegar eftir fæðingu, og á það frá fæðingu rétt til nafns, rétt til að öðlast ríkisfang, og eftir því sem unnt er rétt til að þekkja foreldra sína og njóta umönnunar þeirra.
2. Aðildarríki skulu tryggja að réttindum þessum sé komið í framkvæmd í samræmi við lög sín og skuldbindingar í viðeigandi alþjóðasamningum á þessu sviði, einkum í þeim tilvikum þegar barn yrði ella ríkisfangslaust.

8. gr.

1. Aðildarríki skuldbinda sig til að virða rétt barns til að viðhalda því sem auðkennir það sem einstakling, þar með töldu ríkisfangi sínu, nafni og fjölskyldutengslum eins og viðurkennt er með lögum, án ólögumætra afskipta.
2. Sé barn ólöglega svipt einhverju eða öllu því sem auðkennir það sem einstakling skulu aðildarríkin veita viðeigandi aðstoð og vernd í því skyni að bæta úr því sem fyrst.

9. gr.

1. Aðildarríki skulu tryggja að barn sé ekki skilið frá foreldrum sínum gegn vilja þeirra, nema þegar lögbær stjórnvöld ákveða samkvæmt viðeigandi lögum og reglum um málsmeðferð að aðskilnaður sé nauðsynlegur með tilliti til hagsmuna barnsins enda sé sú ákvörðun háð endurskoðun dómstóla. Slík ákvörðun kann að vera nauðsynleg í ákveðnum tilvikum, svo sem ef barn sætir misnotkun eða er vanrækt af foreldrum sínum, eða þegar foreldrar búa ekki saman og ákveða verður hver skuli vera dvalarstaður þess.
2. Við alla málsmeðferð samkvæmt 1. tölul. þessarar greinar skal veita öllum aðilum sem hagsmuna hafa að gæta kost á að taka þátt í málsmeðferð og að gera grein fyrir sjónarmiðum sínum.
3. Aðildarríki skulu virða rétt barns sem skilið hefur verið frá foreldri eða foreldrum sínum til að halda persónulegum tengslum og beinu sambandi við þau bæði með reglubundnum hætti, enda sé það ekki andstætt hagsmunum þess.
4. Nú á aðskilnaður rætur að rekja til aðgerða af hálfu aðildarríkis, svo sem varðhalds, fangelsunar, útleððar, brottvísunar úr landi eða andláts annars hvors foreldranna eða beggja eða barnsins (þar á meðal andláts af hvaða orsök sem er meðan ríkið hafði hinn látna í gæslu), og skal þá aðildarríkið þegar þess er beiðst veita foreldrunum eða barninu, eða öðrum í fjölskyldu þeirra ef við á, nauðsynlega vitneskju um hvar þeir fjölskyldumeðlimir eru niðurkomnir, sem fjarverandi eru, enda skaði það ekki barnið að

láta vitneskjuna í té. Aðildarríki skulu enn fremur sjá til þess að það eitt að slík beiðni sé borin fram hafi ekki slæmar afleiðingar fyrir það fólk sem í hlut á.

10. gr.

1. Í samræmi við skuldbindingar sínar samkvæmt 1. tölul. 9. gr. skulu aðildarríki með jákvæðu hugarfari, mannúðlega og með skjótum hætti afgreiða beiðni barns eða foreldris þess um að koma til eða fara frá aðildarríki vegna endurfunda fjölskyldu. Aðildarríki skulu enn fremur sjá til þess að það eitt að slík beiðni sé borin fram hafi ekki slæmar afleiðingar fyrir beiðendur eða aðra í fjölskyldu þeirra.
2. Barn sem á foreldra búsetta í mismunandi ríkjum á rétt til þess að halda persónulegum tengslum og beinu sambandi við þau bæði með reglubundnum hætti, nema sérstaklega standi á. Í því skyni, og í samræmi við skuldbindingar sínar samkvæmt 1. tölul. 9. gr., skulu aðildarríki virða rétt barns og foreldra þess til að fara frá hvaða landi sem er, þar á meðal eigin landi, og til að koma til eigin lands. Réttur til að fara frá hvaða landi sem er skal einungis háður þeim takmörkunum sem ákveðnar eru með lögum og nauðsynlegar eru til að gætt sé öryggis þjóðarinnar, allsherjarreglu (ordre public), heilbrigðis almennings eða siðgæðis, eða réttar og frelsis annarra, og sem samræmast öðrum réttindum viðurkenndum í samningi þessum.

11. gr.

1. Aðildarríki skulu gera ráðstafanir gegn því að börn séu ólöglega flutt úr landi og haldið erlendis.
2. Í því skyni skulu aðildarríki stuðla að því að gerðir séu um það tvíhliða eða marghliða samningar, eða aðild fengin að samningum sem þegar hafa verið gerðir.

12. gr.

1. Aðildarríki skulu tryggja barni sem myndað getur eigin skoðanir rétt til að láta þær frjálsglega í ljós í öllum málum sem það varða, og skal tekið réttmætt tillit til skoðana þess í samræmi við aldur þess og þroska.
2. Vegna þessa skal barni einkum veitt tækifæri til að tjá sig við hverja þá málsmeðferð fyrir dómi eða stjórnvaldi sem barnið varðar, annaðhvort beint eða fyrir milligöngu talsmanns eða viðeigandi stofnunar, á þann hátt sem samræmist reglum í lögum um málsmeðferð.

13. gr.

1. Barn á rétt til að láta í ljós skoðanir sínar, og felur það í sér rétt til að leita, taka við og miðla hvers kyns vitneskju og hugmyndum, án tillits til landamæra, annaðhvort munnlega, skriflega eða á prenti, í formi lista eða eftir hvers kyns öðrum leiðum að vali þess.
2. Láta má rétt þennan sæta vissum takmörkunum, en þó aðeins að því marki sem mælt er fyrir í lögum og er nauðsynlegt
 - a) til þess að virða réttindi eða mannorð annarra, eða

b) til að gæta öryggis þjóðarinnar eða allsherjarreglu (ordre public), eða heilbrigðis almennings eða siðgæðis.

14. gr.

1. Aðildarríki skulu virða rétt barns til frjálstrar hugsunar, sannfæringar og trúar.
2. Aðildarríki skulu virða rétt og skyldur foreldra, og lögráðamanna, eftir því sem við á, til að veita barni leiðsögn við að beita rétti sínum á þann hátt sem samræmist vaxandi þroska þess.
3. Frelsi til að láta í ljós trú eða skoðun skal einungis háð þeim takmörkunum sem mælt er fyrir um í lögum og eru nauðsynlegar til að gæta öryggis almennings, allsherjarreglu, heilsu almennings eða siðgæðis, eða grundvallarréttinda og frelsis annarra.

15. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt barns til að mynda félög með öðrum og koma saman með öðrum með friðsömum hætti.
2. Þessi réttindi skulu ekki háð öðrum takmörkunum en þeim sem settar eru í samræmi við lög og nauðsynlegar eru í lýðfrjálsu þjóðfélagi vegna öryggis þjóðarinnar eða almennings, allsherjarreglu (ordre public), verndunar heilbrigðis almennings eða siðgæðis eða verndunar réttinda og frelsis annarra.

16. gr.

1. Eigi má láta barn sæta gerræðislegum eða ólögmætum afskiptum af einkalífi þess, fjölskyldu, heimili eða bréfum, né ólögmætri árás á sæmd þess eða mannorð.
2. Barn á rétt á vernd laganna fyrir slíkum afskiptum og árásum.

17. gr.

Aðildarríki viðurkenna mikilvægi fjölmiðla, og skulu þau sjá um að barn eigi aðgang að upplýsingum og efni af ýmsum uppruna frá eigin landi og erlendis frá, einkum því sem ætlað er að stuðla að félagslegri, andlegri og siðferðislegri velferð þess, og líkamlegu og geðrænu heilbrigði. Aðildarríki skulu í þessu skyni:

- a) Hvetja fjölmiðla til að dreifa upplýsingum og efni sem börn njóta góðs af félagslega og menningarlega og samræmist anda 29. gr.
- b) Stuðla að alþjóðlegri samvinnu við undirbúning, skipti og dreifingu á slíkum upplýsingum og efni af fjölbreyttum uppruna, menningarlegum, þjóðlegum og alþjóðlegum.
- c) Stuðla að því að barnabækur séu samdar og þeim dreift.
- d) Hvetja fjölmiðla til að taka sérstakt tillit til tungumálaparfa barns sem tilheyrir minnihlutahópi eða er af frumbyggjaættum.
- e) Stuðla að því að mótaðar verði videigandi leiðbeiningareglur um vernd barns fyrir upplýsingum og efni sem skaðað getur velferð þess, með ákvæði 13. og 18. gr. í huga.

18. gr.

1. Aðildarríki skulu gera það sem í þeirra valdi stendur til að tryggja að sú meginregla sé virt að foreldrar beri sameiginlega ábyrgð á að ala upp barn og koma því til þroska. Foreldrar, eða lögráðamenn, ef við á, bera aðalábyrgð á uppeldi barns og því að barni sé komið til þroska. Það sem barninu er fyrir bestu skal vera þeim efst í huga.

2. Til þess að tryggja og efla réttindi þau sem kveðið er á um í samningi þessum skulu aðildarríki veita foreldrum og lögráðamönnum viðeigandi aðstoð við að rækja uppeldisskyldur sínar og sjá til þess að byggðar séu upp stofnanir og aðstaða og þjónusta veitt til umönnunar barna.

3. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir til að tryggja að börn foreldra sem stunda atvinnu fái notið góðs af þjónustu og aðstöðu til umönnunar barna sem þau kunna að eiga rétt á.

19. gr.

1. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir á sviði löggjafar, stjórnsýslu, félags- og menntunarmála til að vernda barn gegn hvers kyns líkamlegu og andlegu ofbeldi, meiðingum, misnotkun, vanrækslu, skeytingarleysi, illri meðferð eða notkun, þar á meðal kynferðislegri misnotkun, meðan það er í umsjá annars eða beggja foreldra, lögráðamanns eða lögráðamanna, eða nokkurs annars sem hefur það í umsjá sinni.

2. Eftir því sem við á skulu meðal slíkra verndarráðstafana vera virkar ráðstafanir til að koma á félagslegri þjónustu til að veita barni og þeim sem hafa það í sinni umsjá nauðsynlegan stuðning, og til að koma á öðrum forvörnum, svo og til að greina, tilkynna, vísa áfram, rannsaka, taka til meðferðar og fylgjast með tilfellum er barn hefur sætt illri meðferð svo sem lýst hefur verið, svo og ef við á til að tryggja afskipti dómara.

20. gr.

1. Barn sem tímabundið eða til frambúðar nýtur ekki fjölskyldu sinnar, eða sem með tilliti til þess sem því sjálfu er fyrir bestu er ekki unnt að leyfa að sé lengur innan um fjölskyldu sína, á rétt á sérstakri vernd og aðstoð ríkisvaldsins.

2. Aðildarríki skulu í samræmi við lög sín sjá barni sem þannig er ástatt um fyrir annarri umönnun.

3. Slík umönnun getur meðal annars falist í fósttri, *kafalah* samkvæmt islömskum lögum, ættleiðingu eða, ef nauðsyn krefur, vistun á viðeigandi stofnun sem annast börn. Þegar lausna er leitað skal tekið tilhlýðilegt tillit til þess að æskilegt er að stöðugleiki verði í uppeldi barns og til þjóðlegs, trúarlegs og menningarlegs uppruna þess og tungumáls.

21. gr.

Aðildarríki sem viðurkenna og/eða leyfa ættleiðingu skulu tryggja að fyrst og fremst sé litið til þess sem barni er fyrir bestu, og skulu:

a) Sjá til þess að ættleiðing barns sé aðeins heimiluð af þar til bærum stjórnvöldum sem ákveða samkvæmt viðeigandi lögum og reglum um málsmeðferð og á grundvelli viðeigandi og áreiðanlegra upplýsinga að ættleiðing sé leyfileg með hliðsjón af stöðu barnsins gagnvart foreldrum þess, skyldmönnum og lögráðamönnum og þeir sem í

hlut eiga hafi ef þess er krafist veitt samþykki sitt fyrir ættleiðingu, að íhuguðu máli og að fenginni nauðsynlegri ráðgjöf.

b) Viðurkenna að taka megí ættleiðingu milli landa til athugunar sem aðra leið til að sjá barni fyrir umönnun, ef ekki er unnt að koma því í fóstur eða til ættleiðingar eða veita því með einhverjum viðeigandi hætti umönnun í upprunalandi sínu.

c) Sjá til þess að barn sem ættleitt er milli landa njóti sömu verndar og við ættleiðingu innanlands og um það gildi sömu reglur.

d) Gera allar viðeigandi ráðstafanir til að tryggja að ættleiðing milli landa hafi ekki í för með sér óeðlilegan fjágróða fyrir þá sem hlut eiga að henni.

e) Stuðla að því, þar sem við á, að markmiðum greinar þessarar verði náð með því að koma á tvíhliða eða marghliða tilhögun eða samningum, og leitast innan þess ramma við að tryggja að þar til bær stjórnvöld eða stofnanir sjái um að koma barni fyrir í öðru landi.

22. gr.

1. Aðildarríki skulu gera viðeigandi ráðstafanir til að tryggja að barn sem leitar eftir réttarstöðu sem flóttamaður, eða sem talið er flóttamaður samkvæmt viðeigandi reglum og starfsháttum þjóðaréttar eða landslaga, fái, hvort sem það er í fylgd foreldra eða annarra eða ekki, viðeigandi vernd og mannúðlega aðstoð við að nýta sér þau réttindi sem við eiga og kveðið er á um í samningi þessum og öðrum alþjóðlegum löggæringum á sviði mannréttinda- eða mannúðarmála sem ríki þau er um ræðir eiga aðild að.

2. Í þessu skyni skulu aðildarríki veita Sameinuðu þjóðunum, svo og öðrum hæfum milliríkjastofnunum eða stofnunum, sem ríki eiga ekki aðild að, er hafa samvinnu við Sameinuðu þjóðirnar, alla þá samvinnu er þau telja að við eigi, í viðleitni þeirra til að vernda og aðstoða börn sem þannig er ástatt um, og við að leita uppi foreldra barns sem er flóttamaður, eða aðra í fjölskyldu þess, til að afla upplýsinga sem þörf er á til að fjölskyldan geti sameinast. Þegar ekki er unnt að hafa uppi á foreldrum eða öðrum í fjölskyldunni skal veita barni sömu vernd og hverju því barni ber sem til frambúðar eða tímabundið nýtur ekki fjölskyldu sinnar, hver sem ástæða þess er, eins og kveðið er á um í samningi þessum.

23. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna að andlega eða líkamlega fatlað barn skuli njóta fulls og sómasamlegs lífs, við aðstæður sem tryggja virðingu þess og stuðla að sjálfsbjörg þess og virkri þátttöku í samfélaginu.

2. Aðildarríki viðurkenna rétt fatlaðs barns til sérstakrar umönnunar, og skulu þau stuðla að því og sjá um að barni sem á rétt á því, svo og þeim er hafa á hendi umönnun þess, verði eftir því sem föng eru á veitt sú aðstoð sem sótt er um og hentar barninu og aðstæðum foreldra eða annarra sem annast það.

3. Með tilliti til hinna sérstöku þarfa fatlaðs barns skal aðstoð samkvæmt 2. tölul. þessarar greinar veitt ókeypis þegar unnt er, með hliðsjón af efnahag foreldra eða annarra sem hafa á hendi umönnun þess, og skal hún miðuð við að tryggt sé að fatlaða barnið hafi í raun aðgang að og njóti menntunar, þjálfunar, heilbrigðisþjónustu, endurhæfingar, starfsundirbúnings og möguleika til tómstundaiðju, þannig að stuðlað sé að sem allra mestri félagslegri aðlögun og

þroska þess, þar á meðal í menningarlegum og andlegum efnum.

4. Aðildarríki skulu í anda alþjóðlegrar samvinnu stuðla að því að skipst sé á viðeigandi upplýsingum um fyrirbyggjandi heilsugæslu og læknisfræðilega, sálfræðilega og starfræna meðferð fatlaðra barna, þ. á m. með dreifingu á og aðgangi að upplýsingum um endurhæfingaraðferðir, menntun og atvinnuhjálp, er miði að því að gera aðildarríkjum kleift að bæta getu sína og færni og auka reynslu sína að þessu leyti. Hvað þetta snertir skal tekið sérstakt tillit til þarfa þróunarlanda.

24. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt barns til að njóta besta heilsufars sem hægt er að tryggja, og aðstöðu til læknismeðferðar og endurhæfingar. Aðildarríki skulu kappkosta að tryggja að ekkert barn fari á mis við rétt sinn til að njóta slíkrar heilbrigðisþjónustu.

2. Aðildarríki skulu stefna að því að réttur þessi komist að fullu til framkvæmda, og einkum gera viðeigandi ráðstafanir:

a) Til að draga úr ungbarna- og barnadauða.

b) Til að tryggja öllum börnum nauðsynlega læknisaðstoð og heilbrigðisþjónustu, með áherslu á uppbyggingu heilsugæslu.

c) Til að berjast gegn sjúkdómum og vannæringu, þ. á m. innan heilsugæslunnar, meðal annars með því að beita þeirri tækniþekkingu sem er auðveldlega tiltæk og með því að útvega nægilega holla fæðu og hreint drykkjarvatn um leið og tekið sé tillit til hættu á umhverfismengun og áhrifa af völdum hennar.

d) Til að tryggja mæðrum viðeigandi heilbrigðisþjónustu fyrir og eftir fæðingu.

e) Til að sjá um að allir þjóðfélagshópar, en einkum foreldrar og börn, fái upplýsingar um og eigi aðgang að fræðslu og fái aðstoð við að beita grundvallarþekkingu á heilbrigði barna og næringu, kostum brjóstagjafar, hreinlæti, umhverfishreinlæti og slysavörnum.

f) Til að þróa heilsuvernd, leiðbeiningar til foreldra og fræðslu og aðstoð við fjölskylduáætlanir.

3. Aðildarríki skulu gera allar þær ráðstafanir sem vænlegar eru til árangurs og við eiga í því skyni að ryðja úr vegi hefðum sem eru skaðlegar heilbrigði barna.

4. Aðildarríki skuldbinda sig til að stuðla að og hvetja til alþjóðasamvinnu er beinist að því að smám saman komi réttur sá sem viðurkenndur er í grein þessari til fullra framkvæmda. Hvað þetta snertir skal tekið sérstakt tillit til þarfa þróunarríkja.

25. gr.

Aðildarríki viðurkenna að barn sem þar til bær stjórnvöld hafa falið öðrum til umönnunar, verndar eða meðferðar vegna líkamlegrar eða andlegrar vanheilsu eigi rétt á að meðferð þess og allar aðrar aðstæður sem að vistinni lúta sæti athugun reglulega.

26. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt hvers barns til að njóta félagslegrar aðstoðar, þar með talið almannatrygginga, og skulu þau gera nauðsynlegar ráðstafanir samkvæmt lögum sínum til að rétti þessum sé komið til fullra framkvæmda.

2. Bætur skulu þar sem við á veittar með hliðsjón af efnum og aðstæðum barns og

þeirra sem bera ábyrgð á framfærslu þess, svo og öllu öðru sem snertir umsókn um bætur lagða fram af barninu eða öðrum fyrir þess hönd.

27. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt hvers barns til lífsafkomu sem nægir því til að ná líkamlegum, sálrænum, andlegum, siðferðilegum og félagslegum þroska.
2. Foreldrar eða foreldri, eða aðrir sem ábyrgir eru fyrir uppeldi barns, bera höfuðábyrgð á því í samræmi við getu sína og fjárhagsaðstæður að sjá barni fyrir þeim lífsskilyrðum sem eru því nauðsynleg til að komast til þroska.
3. Aðildarríki skulu í samræmi við aðstæður sínar og efni gera viðeigandi ráðstafanir til að veita foreldrum og öðrum sem ábyrgir eru fyrir uppeldi barns aðstoð til að neyta þessa réttar, og skulu þegar þörf krefur láta í té efnislega aðstoð og sjá fyrir stuðningsúrræðum, einkum að því er fæði, klæðnað og húsnæði snertir.
4. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir til að innheimta framfærslueyri með barni frá foreldrum eða öðrum sem bera fjárhagslega ábyrgð á barninu, bæði innanlands og frá útlöndum. Einkum skulu þau stuðla að aðild að alþjóðasamningum eða að gerð slíkra samninga svo og gera aðrar ráðstafanir sem við eiga þegar sá sem ber fjárhagslega ábyrgð á barninu býr í öðru ríki en barnið.

28. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt barns til menntunar og skulu þau, til þess að réttur þessi nái fram að ganga stig af stigi og þannig að allir njóti sömu tækifæra, einkum:
 - a) Koma á skyldu til grunnmenntunar sem allir geti notið ókeypis.
 - b) Stuðla að þróun ýmiss konar framhaldsmenntunar, þar á meðal almennrar menntunar og starfsmenntunar, veita öllum börnum kost á að njóta hennar, og gera aðrar ráðstafanir sem við eiga, svo sem með því að veita ókeypis menntun og bjóða fjárhagslega aðstoð þeim sem hennar þurfa með.
 - c) Veita öllum kost á æðri menntun eftir hæfileikum, með hverjum þeim ráðum sem við eiga.
 - d) Sjá til þess að upplýsingar og ráðgjöf um nám og starfsval séu fyrir hendi og aðgengilegar öllum börnum.
 - e) Gera ráðstafanir til að stuðla að reglulegri skólasókn og draga úr því að nemendur hverfi frá námi.
2. Aðildarríki skulu gera allt það sem við á til að tryggja að námsaga sé haldið uppi með þeim hætti sem samrýmist mannlegri reisn barnsins og í samræmi við samning þennan.
3. Aðildarríki skulu stuðla að og hvetja til alþjóðasamvinnu um menntamál, einkum í því skyni að leggja fram skerf til útrýmingar á vanþekkingu og ólæsi hvarvetna í heiminum, og greiða fyrir aðgangi að vísinda- og tækniþekkingu og nútímakennsluaðferðum. Hvað þetta snertir skal tekið sérstakt tillit til þarfa þróunarríkja.

29. gr.

1. Aðildarríki eru sammála um að menntun barns skuli beinast að því að:
 - a) Rækta eftir því sem frekast er unnt persónuleika, hæfileika og andlega og

líkamlega getu þess.

b) Móta með því virðingu fyrir mannréttindum og mannfrelsi og grundvallarsjónarmiðum þeim er fram koma í sáttmála hinna Sameinuðu þjóða.

c) Móta með því virðingu fyrir foreldrum þess, menningarlegri arfleifð þess, tungu og gildismati, þjóðernislegum gildum þess lands er það býr í og þess er það kann að vera upprunið frá, og fyrir öðrum menningarháttum sem frábrugðnir eru menningu þess sjálfs.

d) Undirbúa barn til að lifa ábyrgu lífi í frjálsu þjóðfélagi, í anda skilnings, friðar, umburðarlyndis, jafnréttis karla og kvenna og vináttu milli allra þjóða, þjóðháttá-, þjóðernis- og trúarhópa, og fólks af frumbyggjaættum.

e) Að móta með því virðingu fyrir náttúrulegu umhverfi mannsins.

2. Eigi skal líta svo á að í grein þessari eða í 28. gr. sé fólgin nein íhlutun í rétt manna og hópa til að koma á fót og stjórna menntastofnunum, enda sé ávallt gætt þeirra meginreglna, sem fram koma í 1. tölul. þessarar greinar, og lágmarkskrafna sem ríkisvaldið kann að gera til menntunar sem slíkar stofnanir veita.

30. gr.

Í ríkjum þar sem minnihlutahópar hafa myndast vegna sérstakra þjóðháttá, trúarbragða eða tungumála, eða þar sem frumbyggjar eru, skal barni sem heyrir til slíks hóps ekki meinað að njóta eigin menningar, játa og iðka eigin trú, og nota eigið tungumál í samfélagi með öðrum í hópnum.

31. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt barns til hvíldar og tómstunda, til að stunda leiki og skemmtanir sem hæfa aldri þess, og til frjálsrar þátttöku í menningarlífi og listum.

2. Aðildarríki skulu virða og efla rétt barns til að taka fullan þátt í menningar- og listalífi, og skulu stuðla að því að viðeigandi og jöfn tækifæri séu veitt til að stunda menningarlíf, listir og tómstundaiðju.

32. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt barns til að vera verndað fyrir arðráni og vinnu sem líklegt er að því stafi hætta af eða komið gæti niður á námi þess eða skaðað heilsu þess eða líkamlegan, sálrænan, andlegan, siðferðislegan eða félagslegan þroska.

2. Aðildarríki skulu gera ráðstafanir á sviði löggjafar, stjórnsýslu, félagsmála og menntamála til að tryggja framkvæmd þessarar greinar. Í því skyni, og með hliðsjón af viðeigandi ákvæðum annarra alþjóðlegra löggæringa, skulu aðildarríki einkum:

a) Kveða á um lágmarksaldursmark eða -mörk til ráðningar í starf.

b) Setja viðeigandi reglur um vinnutíma og vinnuskilyrði.

c) Mæla fyrir um viðeigandi refsingar eða önnur viðurlög til að tryggja að ákvæðum greinar þessarar verði framfylgt á virkan hátt.

33. gr.

Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir, þar á meðal á sviði löggjafar, stjórnsýslu, félagsmála og menntamála, til verndar börnum gegn ólöglegri notkun ávana- og fíkniefna og skynvilluefna svo sem þau eru skilgreind í alþjóðasamningum

sem um þau fjalla, og til að koma í veg fyrir að börn séu notuð við ólöglega framleiðslu slíkra efna og verslun með þau.

34. gr.

Aðildarríki skuldbinda sig til að vernda börn fyrir hvers kyns kynferðislegri notkun eða misnotkun í kynferðislegum tilgangi. Í þeim tilgangi skulu þau einkum gera allt sem við á, bæði innanlands og með tvíhliða og marghliða ráðstöfunum, til að koma í veg fyrir:

- a) Að barn sé talið á eða þvingað til að taka þátt í hvers konar ólögumætri kynferðislegri háttsemi.
- b) Að börn séu notuð til vændis eða annarra ólögumætra kynferðisathafna.
- c) Að börn séu notuð í klámsýningum eða til að búa til klámefni.

35. gr.

Aðildarríki skulu gera allt sem við á, bæði innanlands og með tvíhliða og marghliða ráðstöfunum, til að koma í veg fyrir brottám barna, sölu á börnum og verslun með börn í hvaða tilgangi sem er, og hvernig sem slíkt á sér stað.

36. gr.

Aðildarríki skulu vernda börn gegn hvers kyns annarri notkun sem á einhvern hátt getur stefnt velferð þeirra í hættu.

37. gr.

Aðildarríki skulu gæta þess að:

- a) Ekkert barn sé látið sæta pyndingum eða annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu. Ekki skal ákveða dauðarefsingu eða lífstíðarfangelsi án möguleika á lausn fyrir afbrot sem yngri menn en 18 ára hafa framið.
- b) Ekkert barn sé ólöglega eða gerræðislega svipt frjálstræði sínu. Handtaka, varðhald og fangelsun barns skal eiga sér stað samkvæmt lögum, og skal slíku aðeins beitt sem síðasta úrræði og í skemmsta tíma sem við getur átt.
- c) Farið sé mannúðlega með hvert það barn sem svipt er frjálstræði sínu og af virðingu fyrir meðfæddri göfgi manna og með þeim hætti að tekið sé tillit til þarfa einstaklings á þeim aldri sem um ræðir. Einkum skal halda hverju því barni sem svipt er frjálstræði sínu aðskildu frá fullorðnum, nema ef talið er að því sé fyrir bestu að gera það ekki, og á barn rétt á að halda tengslum við fjölskyldu sína með bréfaskriftum og heimsóknnum, nema sérstaklega standi á.
- d) Hvert það barn sem svipt er frjálstræði eigi rétt á skjótri lögfræðilegri aðstoð og annarri viðeigandi aðstoð, svo og rétt til að vefengja lögumætri frjálstræðissviptingar sinnar fyrir dómstól eða öðru þar til bæru óháðu og óhlutdrægu stjórnvaldi, og til að fá skjótan úrskurð þar um.

38. gr.

1. Aðildarríki skuldbinda sig til að virða og tryggja virðingu fyrir þeim alþjóðlegu mannúðarreglum sem gilda gagnvart þeim í vopnaátökum og varða börn.

2. Aðildarríki skulu gera allar raunhæfar ráðstafanir til að tryggja að þeir sem ekki hafa náð fimmtán ára aldri taki ekki beinan þátt í vopnaviðskiptum.
3. Aðildarríki skulu forðast að kalla þá sem hafa ekki náð fimmtán ára aldri til herþjónustu. Við herkvaðningu þeirra sem náð hafa fimmtán ára aldri en hafa ekki náð átján ára aldri skulu aðildarríki leitast við að láta hina elstu ganga fyrir.
4. Í samræmi við skyldur sínar samkvæmt alþjóðlegum mannúðarreglum til að vernda óbreytta borgara í vopnaátökum skulu aðildarríki gera allar raunhæfar ráðstafanir til að tryggja börnum, sem áhrif vopnaátaka ná til, vernd og umönnun.

39. gr.

Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi ráðstafanir til að stuðla að því að barn, sem sætt hefur vanrækslu, notkun eða misnotkun af nokkru tagi, pyndingum eða annars konar grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu, eða er fórnarlamb vopnaátaka, hljóti líkamlegan og sálrænan bata og aðlagist samfélaginu á ný. Leita skal bata og aðlögunar í umhverfi sem hlynnir að heilsu, sjálfsvirðingu og göfgi barnsins.

40. gr.

1. Aðildarríki viðurkenna rétt hvers þess barns, sem er grunað, ásakað eða fundið sekt um brot á refsilögum, til meðferðar sem styrkir vitund þess um eigin göfgi og manngildi, sem treystir virðingu þess fyrir mannréttindum og mannfrelsi annarra, og sem tekur tillit til aldurs barnsins og þess að æskilegt sé að stuðla að aðlögun þess og því að það gegni jákvæðu hlutverki í samfélaginu.
2. Skulu aðildarríki í þessu skyni, og með hliðsjón af viðeigandi ákvæðum alþjóðlegra löggæringa, einkum sjá til þess að:
 - a) Ekkert barn sé grunað, ásakað eða fundið sekt um brot á refsilögum vegna verknaða eða aðgerðarleysis sem ekki var lagt bann við í landslögum eða að þjóðarétti á þeim tíma er verknaðurinn eða aðgerðarleysið átti sér stað.
 - b) Hvert það barn sem grunað er eða ásakað um refsilagabrot njóti eftirgreindra lágmarksréttinda:
 - i) Að vera talið saklaust þar til það er fundið sekt að lögum.
 - ii) Að fá vitneskju um kærurnar gegn því án tafar og beint, og, ef við á, fyrir milligöngu foreldra sinna eða lögráðamanna og að njóta lögfræðilegrar aðstoðar eða annarrar viðeigandi aðstoðar við undirbúning og framsetningu á vörn sinni.
 - iii) Að fá gert út um mál sitt án tafar af þar til bæru, óháðu og óhlutdrægu yfirvaldi eða dómstól, við réttláta og lögmæltan rannsókn, enda sé til staðar lögfræðileg eða önnur viðeigandi aðstoð, svo og foreldrar þess eða lögráðamenn, nema það sé ekki talið barninu fyrir bestu, sérstaklega með tilliti til aldurs eða aðstæðna þess.
 - iv) Að verða ekki þröngvað til að bera vitni eða játa á sig sök, að spyrja eða láta spyrja vitni sem leidd eru gegn því, og að vitni þess komi fyrir og séu spurð við sömu aðstæður.
 - v) Að ákvörðun um að það hafi brotið gegn refsilögum svo og ráðstafanir sem gerðar eru vegna hennar séu endurskoðaðar af æðra þar til bæru óháðu og óhlutdrægu yfirvaldi eða dómstól samkvæmt lögum.
 - vi) Að fá ókeypis aðstoð túlks ef barnið skilur ekki eða talar ekki tungumál það sem notað er.

vii) Að friðhelgi einkalífs þess sé virt að fullu á öllum stigum málsmeðferðarinnar.

3. Aðildarríki skulu hvetja til þess að settar séu lagareglur, og reglur um málsmeðferð, skipuð stjórnvöld og settar á fót stofnanir sérstaklega fyrir börn sem eru grunuð, ásökuð eða fundin sek um refsilagabrot, og einkum:

a) Ákveða þann lágmarksaldur, sem börn verða að hafa náð til þess að vera talin sakhæf.

b) Gera, þegar það á við og þykir henta, ráðstafanir til að fara með mál slíkra barna án þess að leita til dómstóla, enda sé mannréttinda og lögverndar gætt að fullu.

4. Séð skal til þess að grípa megi til ýmiss konar ráðstafana, svo sem umsjónar, leiðsagnar, eftirlits, ráðgjafar, skilorðs, fósturs, fræðslu- og starfsnámsáætlana og annarra valkosta í stað vistunar á stofnunum, til að tryggja að með börn sé farið á þann hátt sem velferð þeirra hæfir og samræmist bæði aðstæðum þeirra og brotinu.

41. gr.

Ekkert í samningi þessum skal hafa áhrif á reglur sem stuðla frekar að því að réttindi barnsins komist til framkvæmda og vera kunna í

a) lögum aðildarríkis, eða

b) alþjóðalögum sem í gildi eru gagnvart því ríki.

II. hluti

42. gr.

Aðildarríki skuldbinda sig til að kynna meginreglur og ákvæði samnings þessa víða með viðeigandi og virkum hætti, jafnt börnum og fullorðnum.

43. gr.

1. Til þess að kanna hvernig aðildarríkjum miðar við að koma í framkvæmd þeim skuldbindingum sem þau taka á sig með samningi þessum skal setja á stofn nefnd um réttindi barnsins, er fer með þau verkefni sem hér á eftir segir.

2. Í nefndinni skulu eiga sæti tíu sérfræðingar sem séu vammlausir og viðurkenndir fyrir hæfni á því sviði sem samningur þessi tekur til. Nefndarmenn skulu valdir af aðildarríkjum úr hópi ríkisborgara þeirra og starfa sem einstaklingar, en taka skal tillit til þess að landfræðileg dreifing sé sanngjörn, svo og til helstu réttarkerfa.

3. Nefndarmenn skulu kjörnir leynilegri kosningu af skrá um menn sem aðildarríki hafa tilnefnt. Hvert aðildarríki getur tilnefnt einn mann úr hópi eigin ríkisborgara.

4. Fyrsta kosning nefndarmanna skal fara fram eigi síðar en sex mánuðum eftir að samningur þessi öðlast gildi, og síðan annað hvert ár. Eigi síðar en fjórum mánuðum fyrir hvern kjördag skal aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna senda aðildarríkjum bréf, og bjóða þeim að leggja fram tilnefningar sínar innan tveggja mánaða. Skal aðalframkvæmdastjóri síðan gera skrá í stafrófsröð um þá sem tilnefndir hafa verið, þar sem getið sé aðildarríkis þess sem tilnefndi, og leggja hana fyrir aðildarríkin.

5. Kosning skal fara fram á fundum aðildarríkja, sem aðalframkvæmdastjóri kallar saman í aðalstöðvum Sameinuðu þjóðanna. Á fundunum, sem eru lögmatir ef tveir þriðju aðildarríkjanna sækja þá, skulu þeir teljast kosnir til nefndarinnar sem fá flest

atkvæði og hreinan meiri hluta atkvæða fulltrúa aðildarríkja sem viðstaddir eru og greiða atkvæði.

6. Kjörtímabil nefndarmanna er fjögur ár. Þá má endurkjósa ef þeir eru tilnefndir að nýju. Kjörtímabil fimm þeirra nefndarmanna sem kosnir eru í fyrstu kosningu rennur út að liðnum tveimur árum, og skal fundarstjóri velja nöfn þeirra með hlutkesti þegar er fyrsta kosning hefur farið fram.

7. Nú deyr nefndarmaður eða segir af sér, eða lýsir því yfir að hann geti ekki lengur sinnt nefndarstörfum af einhverjum öðrum ástæð um, og skal þá aðildarríki það sem tilnefndi hann tilnefna annan nefndarmann úr hópi ríkisborgara sinna er gegni störfum það sem eftir lifir kjörtímabilsins, enda samþykki nefndin það.

8. Nefndin setur sér sjálf starfsreglur. 9. Nefndin kys embættismenn sína til tveggja ára.

10. Fundir nefndarinnar skulu að jafnaði haldnir í aðalstöðvum Sameinuðu þjóðanna, eða á öðrum hentugum fundarstað að ákvörðun nefndarinnar. Nefndin skal yfirleitt koma saman árlega. Á fundi aðildarríkja að samningi þessum skal ákveðið, og endurmetið ef þörf krefur, hve lengi fundir nefndarinnar skuli standa að áskildu samþykki allsherjarþings Sameinuðu þjóðanna.

11. Aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna skal sjá fyrir nauðsynlegu starfslíði og aðstöðu til þess að nefndin geti rækt starf sitt á fullnægjandi hátt samkvæmt samningi þessum.

12. Þeir sem sæti eiga í nefnd þeirri sem stofnuð er samkvæmt samningi þessum skulu, með samþykki allsherjarþingsins, fá þóknun úr sjóðum Sameinuðu þjóðanna, og með þeim skilmálum og skilyrðum sem þingið kann að ákveða.

44. gr.

1. Aðildarríki skuldbinda sig til að láta nefndinni í té fyrir milligöngu aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna skýrslur um það sem þau hafa gert til að koma í framkvæmd réttindum þeim sem viðurkennd eru í samningi þessum, og um hvernig miðað hefur í beitingu þeirra:

a) innan tveggja ára frá því er samningur þessi hefur öðlast gildi gagnvart aðildarríki því sem í hlut á,

b) og síðan á fimm ára fresti.

2. Í skýrslum sem gerðar eru samkvæmt þessari grein skal bent á þá þætti og þau vandkvæði, ef um það er að ræða, sem áhrif kunna að hafa á að hve miklu leyti tekist hefur að fullnægja þeim skuldbindingum sem kveðið er á um í samningi þessum. Í skýrslunum skulu einnig koma fram upplýsingar er nægja til að veita nefndinni gagngera yfirsýn yfir framkvæmd samningsins í viðkomandi landi.

3. Samningsríki, sem lagt hefur fyrir nefndina í upphafi alhliða skýrslu, þarf ekki í síðari skýrslum sínum til nefndarinnar samkvæmt b-lið 1. tölul. þessarar greinar að endurtaka grundvallarupplýsingar sem veittar hafa verið áður.

4. Nefndin getur óskað frekari upplýsinga frá aðildarríkjum sem skipta máli fyrir framkvæmd samningsins.

5. Nefndin skal fyrir milligöngu efnahags- og félagsmálaráðs leggja skýrslu um störf sín fyrir allsherjarþingið á tveggja ára fresti.

6. Hvert aðildarríki skal sjá um að skýrslur þess séu auðveldlega tiltækar almenningi í landi sínu.

45. gr.

Til að hlynna að virkri framkvæmd samnings þessa og stuðla að alþjóðlegri samvinnu á gildissviði hans:

a) Eiga sérstofnanirnar, Barnahjálp Sameinuðu þjóðanna og aðrar stofnanir Sameinuðu þjóðanna rétt á fyrirsvári þegar fjallað er um framkvæmd þeirra reglna samningsins sem skyldur þeirra varða. Nefndin getur boðið sérstofnununum, Barnahjálp Sameinuðu þjóðanna og öðrum þar til hæfum stofnunum að veita sérfræðilega ráðgjöf um framkvæmd samningsins á þeim sviðum sem varða skyldur hverrar stofnunar um sig, eins og hún telur henta. Nefndin getur boðið sérstofnununum, Barnahjálp Sameinuðu þjóðanna og öðrum stofnunum Sameinuðu þjóðanna að leggja fram skýrslur um framkvæmd samningsins á þeim sviðum sem falla innan starfssviðs þeirra.

b) Skal nefndin eins og hún telur henta senda sérstofnununum, Barnahjálp Sameinuðu þjóðanna og öðrum hæfum stofnunum skýrslur aðilda ríkja þar sem beiðni er borin fram um tæknilega aðstoð eða aðra hjálp, eða þar sem fram kemur að slíks sé þörf, ásamt athugasemdum og tillögum nefndarinnar varðandi slíka beiðni eða ábendingu, ef við á.

c) Getur nefndin mælt til þess við allsherjarþingið að það fari fram á við aðalframkvæmdastjóra að hann geri fyrir hönd nefndarinnar athuganir á tilgreindum álitafnum sem varða réttindi barnsins.

d) Getur nefndin lagt fram tillögur og almenn tilmæli er byggjast á vitneskju sem henni hefur borist samkvæmt 44. og 45. gr. samnings þessa. Slíkar tillögur og almenn tilmæli skulu send hverju því aðildarríki sem málið varðar, og skal allsherjarþinginu skýrt frá þeim og athugasemdir aðildarríkja látnar fylgja, ef um þær er að ræða.

III. hluti.

46. gr.

Samningur þessi skal liggja frammi til undirritunar af hálfu allra ríkja.

47. gr.

Samningur þessi er háður fullgildingu. Fullgildingarskjölum skal koma í vörslu hjá aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna.

48. gr.

Öllum ríkjum skal heimilt að gerast aðilar að samningi þessum. Aðildarskjölum skal koma í vörslu hjá aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna.

49. gr.

1. Samningur þessi gengur í gildi á þrítugasta degi eftir að tuttugasta fullgildingar- eða aðildarskjalinu hefur verið komið til vörslu hjá aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna.

2. Gagnvart sérhverju ríki sem fullgildir samning þennan eða gerist aðili að honum eftir að tuttugasta fullgildingar- eða aðildarskjalinu hefur verið komið í vörslu skal hann öðlast gildi á þrítugasta degi eftir að fullgildingar- eða aðildarskjali þess hefur verið komið í vörslu.

50. gr.

1. Sérhvert aðildarríki má bera fram breytingartillögu og fá hana skráða hjá aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna. Aðalframkvæmdastjórinn skal síðan senda hana aðildarríkjum, ásamt tilmælum um að þau tilkynni hvort þau séu því hlynnt að haldin verði ráðstefna aðildarríkja til þess að athuga tillögurnar og greiða atkvæði um þær. Ef að minnsta kosti einn þriðji aðildarríkjanna er hlynntur slíkri ráðstefnu innan fjögurra mánaða frá því er tilmælin eru borin fram skal aðalframkvæmdastjórinn boða til hennar á vegum Sameinuðu þjóðanna. Sérhver breytingartillaga, sem samþykkt er af meiri hluta þeirra aðildarríkja sem ráðstefnuna sækja og atkvæði greiða, skal lögð fyrir allsherjarþingið til samþykktar.

2. Breytingartillaga, sem samþykkt er skv. 1. tölul. þessarar greinar, skal öðlast gildi þegar allsherjarþing Sameinuðu þjóðanna hefur samþykkt hana og hún hefur verið staðfest af tveimur þriðju hluta aðildarríkjanna.

□3. Þegar breytingartillaga öðlast gildi er hún bindandi fyrir þau aðildarríki sem hafa staðfest hana, en önnur aðildarríki skulu áfram bundin af samningi þessum og fyrri breytingum sem þau hafa samþykkt.

51. gr.

1. Aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna skal taka við og framsenda öllum ríkjum texta þeirra fyrirvara sem ríki gera er þau fullgilda samninginn eða gerast aðilar að honum.

2. Ekki er heimilt að gera fyrirvara sem ósamrýmanlegur er markmiðum og tilgangi samnings þessa.

3. Fyrirvara má afturkalla hvenær sem er með tilkynningu um það til aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna, sem síðan skýrir öllum ríkjum frá því. Tilkynningin öðlast gildi á þeim degi er aðalframkvæmdastjóri tekur við henni.

52. gr.

Aðildarríki getur sagt upp samningi þessum með skriflegri tilkynningu til aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna. Uppsögn öðlast gildi einu ári eftir að aðalframkvæmdastjóri tekur við tilkynningunni.

53. gr.

Aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna er tilnefndur vörsluaðili samnings þessa.

54. gr.

Frumrit samnings þessa, en arabískur, enskur, franskur, kínverskur, rússneskur og spánskur texti hans eru jafngildir, skal komið til aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna til varðveislu.

Valfrjáls bókun¹⁾ við samninginn um réttindi barnsins um sölu á börnum, barnavændi og barnaklám.

¹⁾*Birt sem augl. í Stjttíð. C 2001 nr. 29. Öðlaðist gildi 18. janúar 2002, sbr. augl. C 12/2002.*

Ríkin, sem eru aðilar að bókun þessari,

telja að til þess að ná enn frekar markmiðum samningsins um réttindi barnsins og koma ákvæðum hans í framkvæmd, einkum 1., 11., 21., 32., 33., 34., 35. og 36. gr., sé viðeigandi að aðildarríkin geri frekari ráðstafanir til þess að tryggja að barnið njóti verndar gegn sölu á börnum, barnavændi og barnaklámi,

telja einnig að samningurinn um réttindi barnsins viðurkenni rétt barnsins til þess að njóta verndar gegn arðráni og vinnu sem líklegt er að því stafi hættu af eða gæti komið niður á námi barnsins eða verið skaðlegt heilsu þess eða líkamlegum, sálrænum, andlegum, siðferðislegum eða félagslegum þroska,

hafa þungar áhyggjur af umtalsverðri og síaukinni verslun með börn milli landa í þeim tilgangi að selja þau, vegna barnavændis og barnakláms,

hafa af því alvarlegar áhyggjur að kynlífsferðamennska, sem börn eru sérstaklega varnarlaus gegn, hefur breiðst út og færst í aukana, þar sem slíkt stuðlar að sölu á börnum, barnavændi og barnaklámi,

viðurkenna að til eru margir hópar sem eru sérlega varnarlausir, þar á meðal eru stúlkubörn, sem eru frekar í hættu að sæta kynlífsmisnotkun og að fjöldi stúlkubarna er vantallinn meðal þeirra sem sæta kynlífsmisnotkun,

hafa áhyggjur af auknu framboði á barnaklámi á Netinu og í gegnum aðra tækni sem er í þróun og með alþjóðaráðstefnuna um baráttuna gegn barnaklámi á Netinu, sem haldin var í Vín 1999, í huga, einkum ályktun hennar um að krefjast þess að framleiðsla, dreifing, útflutningur, sending, innflutningur, eign af ásetningi og auglýsingar á barnaklámi verði flokkuð sem glæpsamlegt athæfi um heim allan og að leggja áherslu á mikilvægi náinnar samvinnu milli stjórnvalda og Netiðnaðarins og að þau bindist samtökum,

álíta að með heildarnálgun verði auðveldara að útrýma sölu barna, barnavændi og barnaklámi, og með því að takast á við áhrifaþætti, þar á meðal vanþróun, fátækt, mismunandi efnahag, ójöfnuð í félagslegu og efnahagslegu skipulagi, vanhæfar fjölskyldur, menntunarskort, búferlaflutninga fólks úr sveit í borg, mismunun kynjanna, óábyrga kynlífshegðun fullorðinna, skaðlegar hefðir, vopnuð átök og verslun með börn,

álíta að aðgerða sé þörf til að auka skilning almennings í þeim tilgangi að draga úr eftirspurn neytenda eftir börnum sem söluvöru, barnavændi og barnaklámi og álíta einnig að mikilvægt sé að styrkja alheimssamtök allra þátttakenda og að bæta framkvæmd á landsvísu,

vekja athygli á ákvæðum alþjóðalagagerninga sem skipta máli vegna verndar á börnum, þar á meðal Haag-samningnum um vernd barna og samvinnu varðandi ættleiðingu milli landa, Haag-samningnum um einkaréttarleg áhrif af brottnámi barna til flutnings milli landa og Haag-samningnum um lögsögu, gildandi lög, viðurkenningu, fullnustu og samvinnu vegna ábyrgðar foreldra og aðgerða til verndar börnum og samþykkt Alþjóðavinnuálastofnunarinnar nr. 182 um bann við

barnavinnu í sinni verstu mynd og tafarlaugar aðgerðir til að afnema hana,
finna til hvatningar vegna yfirgnæfandi stuðnings við samninginn um réttindi barnsins sem sýnir hve útbreitt fylgið er við að stuðla að og vernda réttindi barnsins, viðurkenna mikilvægi þess að komið verði í framkvæmd ákvæðum aðgerðaáætlunar um að hindra sölu á börnum, barnavændi og barnaklám og yfirlýsingu og dagskrá sem samþykkt var á heimsþingi í Stokkhólmi dagana 27. til 31. ágúst 1996 um aðgerðir gegn því að hafa börn að féþúfu og til kynlífsnota, og öðrum ákvörðunum og tilmælum viðeigandi alþjóðlegra stofnana sem máli skipta, taka tilhlýðilegt tillit til þess hversu siðvenjur og menningarleg gildi sérhverrar þjóðar eiga stóran þátt í því að vernda barnið og tryggja að það þroskast á jákvæðan hátt,

og hafa orðið ásátt um eftirfarandi:

1. gr. Aðildarríki skulu banna sölu á börnum, barnavændi og barnaklám eins og kveðið er á um í bókun þessari.

2. gr. Í bókun þessari merkir:

a) sala á börnum: hvers kyns aðgerð eða viðskipti þar sem einstaklingur eða hópur fólks framselur öðrum barn gegn þóknun eða hvers kyns öðru endurgjaldi;

b) barnavændi: notkun barns í kynlífsathöfnum gegn þóknun eða hvers kyns öðru endurgjaldi;

c) barnaklám: hvers kyns framsetning, með hvaða hætti sem hún er, á barni sem tekur þátt í augljósum kynlífsathöfnum, við raunverulegar eða tilbúnar aðstæður eða hvers kyns framsetning á kynfærum barns þegar megintilgangurinn með henni tengist kynlífi.

3. gr. 1. Hvert aðildarríki skal að lágmarki tryggja að eftirfarandi aðgerðir og athafnir falli að öllu leyti undir hegningar- og refsilög þar í landi hvort sem brotin eru framin í landinu eða milli landa eða hvort um einstök eða skipulögð tilvik er að ræða:

a) þegar um er að ræða sölu á börnum eins og hún er skilgreind í 2. gr.:

i) að bjóða, afhenda eða þiggja barn, með hvaða hætti sem er, í þeim tilgangi að:

a. misnota barnið í kynlífi;

b. hagnast á líffæraflutningi úr barninu;

c. setja barnið í vinnuþrælkun;

ii) að fá fram, sem milligöngumaður, samþykki fyrir ættleiðingu barns á óviðeigandi hátt og með því að brjóta gegn gildandi alþjóðalagagerningum um ættleiðingu;

b) að bjóða, ná í, festa kaup á eða útvega barn vegna barnavændis, eins og það er skilgreint í 2. gr.;

c) að framleiða, dreifa, breiða út, flytja inn, flytja út, bjóða, selja eða eiga barnaklám í þeim tilgangi sem að ofan greinir eins og það er skilgreint í 2. gr.

2. Með fyrirvara um ákvæði í landslögum aðildarríkis skal hið sama gilda um tilraun til að fremja einhverja þessara athafna og um samsekt eða þátttöku í einhverri þessara athafna.

3. Hvert aðildarríki skal gera þessi brot refsiverð með viðeigandi hegningu þar sem tekið er tillit til þess hversu alvarleg þau eru.

4. Með fyrirvara um ákvæði í landslögum skal hvert aðildarríki gera ráðstafanir, þar sem við á, til að færa sönnur á ábyrgð lögaðila vegna brota sem staðfest eru í 1. mgr. þessarar greinar. Með fyrirvara um lagalegar meginreglur í aðildarríkinu getur, að því

er lögaðila varðar, verið um að ræða refsíabyrgð, einkaréttarábyrgð eða stjórnarsýsluábyrgð.

5. Aðildarríki skulu gera allar viðeigandi lagalegar og stjórnarsýslulegar ráðstafanir til að tryggja að allir einstaklingar sem hlut eiga að máli við ættleiðingu barns aðhafist í samræmi við þá alþjóðalagagæringa sem við eiga.

4. gr. 1. Hvert aðildarríki skal gera þær ráðstafanir sem kunna að vera nauðsynlegar til að færa sönnur á lögsögu þess yfir brotunum sem vísað er til í 1. mgr. 3. gr. þegar brotin eru framin á yfirráðasvæði þess eða um borð í skipi eða flugvél sem skráð er í því ríki.

2. Hvert aðildarríki getur gert þær ráðstafanir sem kunna að vera nauðsynlegar til að koma á lögsögu þess vegna þeirra brota sem um getur í 1. mgr. 3. gr. í eftirfarandi tilvikum:

a) ef meintur afbrotamaður er ríkisborgari þess ríkis eða einstaklingur með fasta búsetu á yfirráðasvæði þess;

b) ef fórnarlambið er ríkisborgari þess ríkis.

3. Hvert aðildarríki skal einnig gera þær ráðstafanir sem kunna að vera nauðsynlegar til að koma á lögsögu sinni yfir þeim brotum sem nefnd eru hér að framan þegar meintur afbrotamaður er staddur á yfirráðasvæði þess og það framselur hann ekki til annars aðildarríkis af þeirri ástæðu að brotið hafi verið framið af ríkisborgara í því ríki.

4. Þessi bókun undanskilur ekki neina refsilögsögu sem er beitt í samræmi við innlend lög.

5. gr. 1. Brotin, sem um getur í 1. mgr. 3. gr., skulu flokkuð sem afbrot sem geta varðað framsali í öllum framsalssamningum sem til eru á milli aðildarríkja og sem afbrot sem geta varðað framsali í öllum framsalssamningum sem síðar verða gerðir milli þeirra í samræmi við skilyrðin sem sett eru fram í þessum samningum.

2. Ef aðildarríki, sem setur það skilyrði fyrir framsali að til sé samningur, fær beiðni um framsal frá öðru aðildarríki sem það hefur ekki framsalssamning við má líta á þessa bókun sem lagalegan grunn fyrir framsali með tilliti til þessara brota. Framsal skal háð skilyrðum sem kveðið er á um í lögum ríkisins sem beiðni er beint til.

3. Aðildarríki, sem ekki setja það skilyrði fyrir framsali að til sé samningur, skulu sín í milli viðurkenna þessi brot sem afbrot sem varða framsali með fyrirvara um skilyrðin sem kveðið er á um í lögum ríkisins sem beiðni er beint til.

4. Að því er varðar framsal milli aðildarríkja skal fara með þessi afbrot eins og þau hefðu ekki aðeins verið framin á þeim stað þar sem þau áttu sér stað heldur einnig á yfirráðasvæði þeirra ríkja sem farið er fram á að færi sönnur á lögsögu sína í samræmi við 4. gr.

5. Ef beiðni um framsal með tilliti til brots sem lýst er í 1. mgr. 3. gr. kemur fram og ef aðildarríkið sem beiðni er beint til fer ekki fram á eða vill ekki verða við beiðni um framsal vegna ríkisfangs brotamannsins skal það ríki gera tilheyrandi ráðstafanir til að leggja málið fyrir lögbær yfirvöld þess til saksóknar.

6. gr. 1. Aðildarríki skulu gefa hvort öðru kost á ómældri aðstoð í tengslum við málsmeðferð vegna rannsókna, saksókna eða framsals sem varðar þau afbrot sem sett eru fram í 1. mgr. 3. gr., þar á meðal aðstoð við að afla sönnunargagna sem þau hafa handbær og eru nauðsynleg málsmeðferðinni.

2. Aðildarríki skulu standa við skuldbindingar sínar skv. 1. mgr. þessarar greinar í

samræmi við samninga eða annars konar samkomulag um gagnkvæma réttarástoð sem kann að vera í gildi milli þeirra. Þegar slíkir samningar eða samkomulag er ekki fyrir hendi skulu aðildarríkin veita hvert öðru aðstoð í samræmi við landslög.

7. gr. Aðildarríki skulu, með fyrirvara um ákvæði í landslögum þeirra:

a) gera ráðstafanir til að kveða á um haldlagningu og eignaupptöku, eftir því sem við á, á:

i) búnaði, eins og efnum, eignum og öðrum hlutum sem notaðir eru til að fremja afbrot eða auðvelda þau samkvæmt bókun þessari;

ii) hagnaði sem fenginn er með slíkum afbrotum;

b) framkvæma beiðnir frá öðrum aðildarríkjum um haldlagningu og eignaupptöku muna eða hagnaðar sem um getur í i-lið a-liðar;

c) gera ráðstafanir sem miða að því að loka tímabundið eða til frambúðar athafnasvæðum sem notuð eru til að fremja slík afbrot á.

8. gr. 1. Aðildarríki skulu samþykkja viðeigandi ráðstafanir til að vernda réttindi og hagsmuni barna sem eru fórnarlömb þeirra athafna sem eru bönnuð samkvæmt þessari bókun á öllum meðferðarstigum sakamáls, sérstaklega með því að:

a) viðurkenna varnarleysi barna sem eru fórnarlömb og aðlaga málsmeðferð þannig að tekið sé tillit til sérstakra þarfa þeirra, þar á meðal sérstakar þarfir þeirra sem vitna;

b) upplýsa börn sem eru fórnarlömb um réttindi þeirra, hlutverk þeirra og umfang, tímasetningu og framvindu málsmeðferðarinnar og lúkningu mála þeirra;

c) gefa færi á að sjónarmið, þarfir og áhyggjuefni barna sem eru fórnarlömb komi fram og séu tekin til greina við málsmeðferð þar sem persónulegir hagsmunir þeirra eru í húfi á þann hátt sem er í samræmi við málsmeðferðarreglur landslaga;

d) veita börnum sem eru fórnarlömb viðeigandi stuðningsþjónustu meðan á málarekstri stendur;

e) vernda, eftir því sem við á, einkalíf og upplýsingar um hver þau börn eru sem eru fórnarlömb og gera ráðstafanir í samræmi við landslög til að forðast óviðeigandi dreifingu upplýsinga sem gætu leitt til þess að borin væru kennsl á börn sem eru fórnarlömb;

f) sjá til þess, þegar við á, að tryggja öryggi barna sem eru fórnarlömb, fjölskyldna þeirra og þeirra sem vitna í þeirra þágu, gegn ógnunum og hefndum;

g) forðast óþarfa tafir í lúkningu mála og framkvæmd fyrirmæla og réttarúrskurðar þar sem börnum sem eru fórnarlömb eru ákvarðaðar skaðabætur.

2. Aðildarríki skulu tryggja að óvissa um raunverulegan aldur fórnarlambins komi ekki í veg fyrir að hafin sé rannsókn sakamáls, þar á meðal rannsókn sem miðar að því að komast að aldri fórnarlambins.

3. Aðildarríki skulu tryggja að fyrst og fremst sé hugað að hvernig hagsmunum barnsins sé best borgið í meðferð réttarkerfisins á börnum sem eru fórnarlömb þeirra afbrota sem er lýst í þessari bókun.

4. Aðildarríki skulu gera ráðstafanir til að tryggja viðeigandi menntun fyrir þá einstaklinga sem vinna með fórnarlömbum afbrotanna sem eru bönnuð samkvæmt þessari bókun, sérstaklega í lögum og sálfræði.

5. Aðildarríki skulu, þegar við á, samþykkja ráðstafanir til þess að tryggja öryggi og heiðarleika þeirra einstaklinga og/eða samtaka sem taka þátt í fyrirbyggjandi aðgerðum og/eða vernd og endurhæfingu fórnarlamba slíkra afbrota.

6. Ekkert í þessari grein skal túlkað sem skaðlegt eða í ósamræmi við réttindi hins ákærða til að fá réttláta og óhlutdræga dómsmeðferð.

9. gr. 1. Aðildarríki skulu samþykkja eða efla, framkvæma og breiða út lög, stjórnsýsluaðgerðir, félagslega stefnu og áætlanir til að koma í veg fyrir afbrotin sem um getur í þessari bókun. Sérstaka athygli skal gefa að því að vernda börn sem standa sérstaklega varnarlaus gagnvart þessum athöfnum.

2. Aðildarríki skulu með öllum viðeigandi ráðum veita upplýsingar, menntun og fræðslu sem stuðlar að því að allur almenningur, þar á meðal börn, vakni til vitundar um skaðleg áhrif þeirra afbrota sem um getur í þessari bókun og um forvarnarráðstafanir gegn þeim. Aðildarríki skulu til að fullnægja skuldbindingum sínum samkvæmt þessari grein hvetja til þátttöku samfélagsins, sérstaklega barna og þeirra barna sem eru fórnarlömb, til að veita þessar upplýsingar, menntun og fræðslu, þar á meðal á alþjóðlegum vettvangi.

3. Aðildarríki skulu gera allar raunhæfar ráðstafanir með það að markmiði að tryggja alla viðeigandi aðstoð við fórnarlömb slíkra afbrota, þar á meðal að þau aðlagist samfélaginu á ný og hljóti fullan líkamlegan og sálrænan bata.

4. Aðildarríki skulu tryggja að öll börn sem eru fórnarlömb afbrotanna sem lýst er í þessari bókun eigi rétt á fullnægjandi málsmeðferð til að krefjast, án mismununar, skaðabóta vegna tjónsins frá þeim sem bera lagalega ábyrgð.

5. Aðildarríki skulu gera viðeigandi ráðstafanir sem miða að því að banna á skilvirknan hátt framleiðslu og dreifingu efnis þar sem auglýst eru afbrot þau sem lýst er í þessari bókun.

10. gr. 1. Aðildarríki skulu gera allar nauðsynlegar ráðstafanir til að efla alþjóðlegt samstarf með marghliða, svæðisbundinni og tvíhliða tilhögun í því skyni að hindra, ljóstra upp um, rannsaka, saksækja og refsa þeim sem bera ábyrgð á gerðum sem felast í sölu á börnum, barnavændi, barnaklámi og kynlífsferðamennsku tengdri börnum. Aðildarríki skulu einnig hvetja til alþjóðasamvinnu og samræmingar milli yfirvalda í ríkjunum, innlendra og alþjóðlegra frjálsra félagasamtaka og alþjóðasamtaka.

2. Aðildarríki skulu stuðla að alþjóðlegri samvinnu til að aðstoða börn sem eru fórnarlömb við að ná líkamlegum og sálrænum bata, aðlagast samfélaginu á ný og senda þau til heimkynna sinna.

3. Aðildarríki skulu stuðla að því að efla alþjóðlega samvinnu í því skyni að taka á grundvallarorsökunum fyrir varnarleysi barna, sölu á börnum, barnavændi, barnaklámi og kynlífsferðamennsku tengdri börnum, til að mynda fátækt og vanþróun.

4. Aðildarríki sem hafa tækifæri til þess skulu veita fjárhagslega, tæknilega eða aðra aðstoð með marghliða, svæðisbundnum, tvíhliða eða öðrum áætlunum sem til eru.

11. gr. Ekkert í bókun þessari skal hafa áhrif á neinar reglur sem stuðla frekar að því að réttindi barnsins komist til framkvæmda og kunna að vera í:

a) lögum aðildarríkis;

b) alþjóðalögum sem í gildi eru að því er það ríki varðar.

12. gr. 1. Hvert aðildarríki skal, innan tveggja ára frá því að bókunin öðlast gildi að því er það aðildarríki varðar, leggja skýrslu fyrir nefndina um réttindi barnsins þar sem fram koma ítarlegar upplýsingar um ráðstafanir sem gerðar hafa verið til að koma ákvæðum bókunarinnar í framkvæmd.

2. Eftir framlagningu þessarar ítarlegu skýrslu skal hvert aðildarríki, í samræmi við 44. gr. samningsins, láta allar frekari upplýsingar í tengslum við framkvæmd bókunarinnar koma fram í skýrslum sem þau leggja fyrir nefndina um réttindi barnsins. Önnur aðildarríki bókunarinnar skulu leggja fram skýrslu á fimm ára fresti.
3. Nefndin um réttindi barnsins getur óskað eftir að aðildarríki leggi fram frekari upplýsingar sem skipta máli fyrir framkvæmd bókunar þessarar.
- 13. gr.** 1. Bókun þessi skal liggja frammi til undirritunar af hálfu sérhvers ríkis sem er aðili að samningnum eða hefur undirritað hann.
2. Bókun þessi er háð fullgildingu og er sérhverju ríki, sem er aðili að samningnum eða hefur undirritað hann, heimilt að gerast aðili að henni. Fullgildingar- og aðildarskjöl skulu afhent aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna til vörslu.
- 14. gr.** 1. Bókun þessi skal öðlast gildi þremur mánuðum eftir að tíunda fullgildingar- eða aðildarskjalið er afhent til vörslu.
2. Að því er varðar hvert ríki sem fullgildir bókun þessa eða gerist aðili að henni eftir að hún hefur öðlast gildi öðlast bókun þessi gildi einum mánuði eftir að það ríki hefur afhent til vörslu eigið fullgildingar- eða aðildarskjal.
- 15. gr.** 1. Sérhvert aðildarríki getur hvenær sem er sagt upp bókun þessari með skriflegri tilkynningu til aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna sem skal eftir það tilkynna það öðrum aðildarríkjum samningsins og öllum ríkjum sem hafa undirritað samninginn. Uppsögnin skal öðlast gildi einu ári eftir að aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna tekur við tilkynningunni.
2. Slík uppsögn skal ekki hafa þau áhrif að aðildarríkið sé leyst undan neinum skuldbindingum sínum samkvæmt bókun þessari að því er varðar nokkurt brot sem á sér stað fyrir þann dag sem uppsögnin öðlast gildi. Uppsögn skal eigi heldur á nokkurn hátt hafa áhrif á áframhaldandi meðferð máls sem þegar var til meðferðar hjá nefndinni fyrir þann dag sem uppsögnin öðlaðist gildi.
- 16. gr.** 1. Sérhvert aðildarríki má gera breytingartillögu og fá hana skráða hjá aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna. Aðalframkvæmdastjórinn skal því næst senda breytingartillöguna til aðildarríkjanna ásamt tilmælum um að þau tilkynni hvort þau séu því hlynnt að haldin verði ráðstefna aðildarríkja til þess að taka tillögurnar til meðferðar og greiða atkvæði um þær. Ef að minnsta kosti einn þriðji hluti aðildarríkjanna er hlynntur slíkri ráðstefnu innan fjögurra mánaða frá þeim degi er tilmælin voru borin fram skal aðalframkvæmdastjórinn boða til hennar undir forystu Sameinuðu þjóðanna. Sérhver breytingartillaga sem samþykkt er af meiri hluta þeirra aðildarríkja sem ráðstefnuna sækja og atkvæði greiða skal lögð fyrir allsherjarþingið til samþykktar.
2. Breytingartillaga sem samþykkt er skv. 1. mgr. þessarar greinar skal öðlast gildi þegar allsherjarþing Sameinuðu þjóðanna hefur samþykkt hana og hún hefur verið staðfest af tveimur þriðju hlutum aðildarríkjanna.
3. Þegar breytingartillaga öðlast gildi skal hún vera bindandi fyrir þau aðildarríki sem hafa staðfest hana en önnur aðildarríki skulu áfram bundin af ákvæðum þessarar bókunar og öllum fyrri breytingum sem þau hafa samþykkt.
- 17. gr.** 1. Bókun þessi, en arabískur, enskur, franskur, kínverskur, rússneskur og spánskur texti hennar eru jafngildir, skal komið til vörslu í skjalasafni Sameinuðu þjóðanna.
2. Aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna skal senda staðfest afrit af bókun

þessari til allra aðildarríkja samningsins og allra ríkja sem hafa undirritað samninginn.

Valfrjáls bókun¹⁾ við samninginn um réttindi barnsins um þátttöku barna í vopnuðum átökum.

¹⁾*Birt sem augl. í Stjttíð. C 2001 nr. 35. Öðlaðist gildi 12. febrúar 2002.*

Ríkin, sem aðilar eru að bókun þessari,

finna til hvatningar vegna yfirgnæfandi stuðnings við samninginn um réttindi barnsins sem sýnir hve útbreitt fylgið er við að stuðla að og berjast fyrir verndun réttinda barnsins,

lýsa því yfir enn á ný að réttindi barna þarfnast sérstakrar verndar og kalla á að stöðugt sé unnið að umbótum á aðstæðum barna án mismununar og að þau fái að þroskast og mennta sig við aðstæður þar sem friður og öryggi ríkir,

er brugðið vegna skaðlegra og útbreiddra áhrifa sem vopnuð átök hafa á börn og afleiðinganna, þegar til lengri tíma er litið, sem þau hafa í för með sér á varanlegan frið, öryggi og þróun,

fordæma að börn séu notuð sem skotmörk þar sem vopnuð átök eiga sér stað og að beinar árásir séu gerðar á fyrirbæri sem njóta verndar samkvæmt þjóðarétti, þar með talið staði þar sem búast má við að mikið sé af börnum, til dæmis skóla og sjúkrahús,

vekja athygli á að samþykktin um Alþjóðlega sakamáladómstólinn hefur verið samþykkt og sérstaklega að í henni er það talinn stríðsglæpur að kveðja til að gegna herskyldu börn undir 15 ára aldri eða skrá þau í herinn eða láta þau taka virkan þátt í hernaðaráttökum, hvort sem um er að ræða vopnuð átök milli ríkja eða innanlands,

telja því að til þess að styrkja enn frekar framkvæmd þeirra réttinda sem viðurkennd eru í samningnum um réttindi barnsins þurfi að vernda börn í auknum mæli gegn því að taka þátt í vopnuðum átökum,

vekja athygli á að í 1. gr. samningsins um réttindi barnsins er tekið fram, að því er varðar þann samning, að barn merki hvern þann einstakling sem ekki hefur náð 18 ára aldri nema hann nái lögræðisaldri fyrr samkvæmt gildandi lögum sem hann lýtur,

eru sannfærð um að valfrjáls bókun við samninginn, þar sem aldursmörk vegna mögulegrar herkvaðningar í vopnaða heri og þátttöku í hernaðaráttökum eru hækkuð, muni stuðla að árangri við framkvæmd þeirrar meginreglu að fyrst og fremst skuli tekið tillit til þess, að því er varðar allar ráðstafanir vegna barna, hvernig hagsmunum barnsins sé best borgið,

vekja athygli á að á tuttugustu og sjöttu alþjóðlegu ráðstefnu Rauða krossins og Rauða hálfmánans í desember 1995 var meðal annars mælt til þess að aðilar sem eiga í átökum geri allt sem í þeirra valdi stendur til að tryggja að börn yngri en 18 ára taki ekki þátt í hernaðaráttökum,

fagna því að samþykkt Alþjóðavinnuálagstofnunarinnar nr. 182 um bann við barnavinnu í sinni verstu mynd og tafarlaugar aðgerðir til að afnema hana var samþykkt einróma í júní 1999 sem meðal annars bannar að þvinga eða skylda börn til herþjónustu til þess að nota þau í vopnuðum átökum,

fordæma og lýsa yfir alvarlegum áhyggjum yfir því að börn séu kvödd til, þjálfuð og notuð í átökum vopnaðra hópa, annarra en ríkisherja, innan landamæra og yfir landamæri og viðurkenna ábyrgð þeirra sem kveðja til, þjálfa og nota börn til slíkra verka,

minna á að það er skylda hvers sem á aðild að vopnuðum átökum að hlýða ákvæðum þjóðaréttar um mannúðarmál,

leggja áherslu á að þessi bókun er með fyrirvara um markmið og meginreglur í sáttmála Sameinuðu þjóðanna, þar með talin 51. gr., og viðeigandi viðmiðanir laga um mannúðarmál,

hafa í huga að skilyrði um frið og öryggi sem byggjast á fullri virðingu fyrir markmiðum og meginreglum sáttmálans og að löggerningum um mannréttindi sé hlýtt eru lífsnauðsynleg til að veita megi börnum fulla vernd, sérstaklega í vopnuðum átökum og meðan á hernámi stendur,

viðurkenna sérstakar þarfir þeirra barna sem eru sérstaklega varnarlaus gagnvart herkvaðningu eða þátttöku í hernaðaráttökum sem ganga þvert á þessa bókun vegna efnahagslegrar eða félagslegrar stöðu eða kynferðis,

eru minnug þess að nauðsyn krefst þess að hugað sé að efnahagslegum, félagslegum og stjórnmálalegum orsökum þess að börn taka þátt í vopnuðum átökum,

eru þess fullviss að þörf er á að efla alþjóðasamstarf við framkvæmd þessarar bókunar auk þess að þau börn sem eru fórnarlömb, vopnaðra átaka fái líkamlega og sálræna endurhæfingu og aðlagist samfélaginu á ný,

hvetja til þátttöku samfélagsins, sérstaklega barna og þeirra barna sem eru fórnarlömb, í að dreifa kynningar- og fræðsluáætlunum sem varða framkvæmd bókunarinnar,

og hafa orðið ásátt um eftirfarandi:

1. gr. Aðildarríki skulu gera allar raunhæfar ráðstafanir til að tryggja að liðsmenn vopnaðra herja þeirra sem ekki hafa náð 18 ára aldri taki ekki beinan þátt í hernaðaráttökum.

2. gr. Aðildarríki skulu tryggja að einstaklingar sem hafa ekki náð 18 ára aldri séu ekki skyldaðir til herþjónustu í vopnuðum herjum þeirra.

3. gr. 1. Aðildarríki skulu hækka lágmarksaldur vegna skráningar sjálfboðaliða í heri landsins frá því sem tilgreint er í 3. mgr. 38. gr. samningsins um réttindi barnsins með tilliti til meginreglnanna í greininni og viðurkenna að samkvæmt samningnum eiga einstaklingar yngri en 18 ára rétt á sérstakri vernd.

2. Hvert aðildarríki skal, við fullgildingu bókunarinnar eða aðild að henni, afhenda til vörslu bindandi yfirlýsingu þar sem tilgreindur er sá lágmarksaldur sem það mun miða skráningu sjálfboðaliða í vopnaðar hersveitir landsins við og lýsing á þeim öryggisráðstöfunum sem það hefur samþykkt til að tryggja að slík skráning sé ekki vegna nauðungar eða þvingunar.

3. Aðildarríki sem leyfa skráningu sjálfboðaliða yngri en 18 ára í vopnaðar hersveitir lands síns skulu vinna að öryggisráðstöfunum til að tryggja að lágmarki að:

a) slík skráning sé í raun af frjálsum vilja;

b) slík skráning sé með upplýstu samþykki foreldra eða lögráðamanna

einstaklingsins;

c) slíkir einstaklingar hafi fengið allar upplýsingar um þær skyldur sem felast í slíkri herþjónustu;

d) slíkir einstaklingar leggi fram áreiðanlegar sannanir um aldur sinn áður en þeir eru teknir í herinn.

4. Hvert aðildarríki getur hvenær sem er styrkt yfirlýsingu sína með því að senda

tilkynningu í því skyni til aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna sem kunngjörir hana öllum aðildarríkjunum. Slík tilkynning öðlast gildi á þeim degi sem aðalframkvæmdastjórinn tekur við henni.

5. Krafan um að hækka aldurinn í 1. mgr. þessarar greinar gildir ekki um skóla, sem starfræktir eru eða stjórnað er af herjum aðildarríkjanna, í samræmi við 28. og 29. gr. sammingsins um réttindi barnsins.

4. gr. 1. Vopnaðir hópar, aðrir en her ríkis, skulu ekki undir neinum kringumstæðum skrá einstaklinga yngri en 18 ára í herinn eða beita þeim í hernaðaráttökum.

2. Aðildarríki skulu gera allar raunhæfar ráðstafanir til að koma í veg fyrir slíka skráningu og beitingu, þar á meðal að samþykkja nauðsynleg lagaákvæði til að banna slíkar aðgerðir og gera þær refsiverðar.

3. Beiting þessarar greinar samkvæmt bókun þessari hefur ekki áhrif á réttarstöðu neins þátttakanda í vopnuðum átökum.

5. gr. Ekki skal túlka neitt í þessari bókun þannig að það útiloki ákvæði í lögum aðildarríkis eða í alþjóðagerningum og ákvæðum þjóðaréttar um mannréttindi sem styður frekar að réttindi barnsins komi til framkvæmda.

6. gr. 1. Hvert aðildarríki skal gera allar nauðsynlegar ráðstafanir er varða lög og stjórnsýslu og aðrar ráðstafanir til að tryggja virka framkvæmd og fullnustu ákvæða þessarar bókunar innan lögsögu sinnar.

2. Aðildarríki skuldbinda sig til að breiða út og kynna með viðeigandi hætti meginreglur og ákvæði þessarar bókunar, jafnt fyrir fullorðnum sem börnum.

3. Aðildarríki skulu gera allar raunhæfar ráðstafanir til að tryggja að einstaklingar innan lögsögu þeirra sem hafa verið skráðir í herinn eða beitt í hernaðaráttökum andstætt þessari bókun séu afvopnaðir eða veitt lausn frá þjónustu á annan hátt.

Aðildarríki skulu, þegar nauðsynlegt er, veita þessum einstaklingum alla viðeigandi aðstoð til að þeir nái líkamlegum og sálrænum bata og aðlagist samfélaginu á ný.

7. gr. 1. Aðildarríki skulu vinna saman að framkvæmd þessarar bókunar, þar á meðal að koma í veg fyrir alla starfsemi sem er andstæð bókuninni og við endurhæfingu og aðlögun einstaklinga sem eru fórnarlömb aðgerða sem eru andstæðar þessari bókun, þar á meðal með tæknilegri samvinnu og fjárhagsaðstoð. Slík aðstoð og samvinna skal gerð í samráði við hlutaðeigandi aðildarríki og viðeigandi alþjóðastofnanir.

2. Aðildarríki sem eru í þeirri aðstöðu að geta veitt aðstoð skulu gera það í gegnum marghliða eða tvíhliða áætlanir eða aðrar áætlanir eða meðal annars í gegnum frjálstan sjóð sem stofnsettur er í samræmi við reglur allsherjarþingsins.

8. gr. 1. Hvert aðildarríki skal innan tveggja ára frá því að bókunin öðlast gildi að því er það aðildarríki varðar leggja fyrir nefndina um réttindi barnsins skýrslu þar sem fram koma ítarlegar upplýsingar um ráðstafanir sem gerðar hafa verið til að koma ákvæðum bókunarinnar í framkvæmd, þar á meðal ráðstafanir sem gerðar eru til að koma ákvæðunum um þátttöku og herskráningu í framkvæmd.

2. Eftir að hin ítarlega skýrsla hefur verið lögð fram skal hvert aðildarríki, í samræmi við 44. gr. sammingsins, láta allar frekari upplýsingar í tengslum við framkvæmd bókunarinnar koma fram í skýrslunum sem þau leggja fyrir nefndina um réttindi barnsins. Önnur aðildarríki bókunarinnar skulu leggja fram skýrslu á fimm ára fresti.

3. Nefndin um réttindi barnsins getur óskað eftir að aðildarríki leggi fram frekari upplýsingar sem máli skipta fyrir framkvæmd bókunarinnar.

9. gr. 1. Bókun þessi skal liggja frammi til undirritunar af hálfu sérhvers ríkis sem er

aðili að samningnum eða hefur undirritað hann.

2. Bókun þessi er háð fullgildingu og er öllum ríkjum heimilt að gerast aðilar að henni. Fullgildingar- og aðildarskjöl skulu afhent aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna til vörslu.

3. Í krafti umboðs síns sem vörsluaðili samningsins og bókunarinnar skal aðalframkvæmdastjórinn tilkynna öllum aðildarríkjum samningsins og öllum ríkjum sem hafa undirritað samninginn um hvert yfirlýsingarskjal skv. 13. gr.

10. gr. 1. Bókun þessi skal öðlast gildi þremur mánuðum eftir að tíunda fullgildingar- eða aðildarskjalið er afhent til vörslu.

2. Að því er varðar hvert ríki sem fullgildir bókun þessa eða gerist aðili að henni eftir að hún hefur öðlast gildi öðlast bókun þessi gildi einum mánuði eftir að það ríki hefur afhent eigið skjal um fullgildingu eða aðild til vörslu.

11. gr. 1. Sérhvert aðildarríki getur hvenær sem er sagt upp bókun þessari með skriflegri tilkynningu til aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna sem skal eftir það tilkynna það hinum aðildarríkjum samningsins og öllum ríkjum sem hafa undirritað samninginn. Uppsögnin skal öðlast gildi einu ári eftir að aðalframkvæmdastjórinn tekur við tilkynningunni. Ef aðildarríkið við lok þess árs á í vopnuðum átökum öðlast uppsögnin hins vegar ekki gildi fyrr en endi hefur verið bundinn á átökin.

2. Slík uppsögn skal ekki hafa þau áhrif að aðildarríkið sé leyst undan skuldbindingum sínum samkvæmt bókun þessari að því er varðar nokkrar aðgerðir sem eiga sér stað fyrir þann dag sem uppsögnin öðlast gildi. Uppsögnin skal eigi heldur á nokkurn hátt hafa áhrif á áframhaldandi meðferð máls sem þegar var til meðferðar hjá nefndinni fyrir þann dag sem uppsögnin öðlaðist gildi.

12. gr. 1. Sérhvert aðildarríki má bera fram breytingartillögu og fá hana skráða hjá aðalframkvæmdastjóra Sameinuðu þjóðanna. Aðalframkvæmdastjórinn skal því næst senda breytingartillöguna til aðildarríkjanna ásamt tilmælum um að þau tilkynni hvort þau séu því hlynt að haldin verði ráðstefna aðildarríkjanna til þess að taka til meðferðar tillögurnar og greiða atkvæði um þær. Ef að minnsta kosti einn þriðji hluti aðildarríkjanna er hlyntur slíkri ráðstefnu innan fjögurra mánaða frá þeim degi er tilmælin voru borin fram skal aðalframkvæmdastjórinn boða til hennar undir forystu Sameinuðu þjóðanna. Sérhver breytingartillaga sem samþykkt er af meiri hluta þeirra aðildarríkja sem ráðstefnuna sækja og atkvæði greiða skal lögð fyrir allsherjarþingið til samþykktar.

2. Breytingartillaga sem samþykkt er skv. 1. mgr. þessarar greinar skal öðlast gildi þegar allsherjarþing Sameinuðu þjóðanna hefur samþykkt hana og hún hefur verið staðfest af tveimur þriðju hlutum aðildarríkjanna.

3. Þegar breytingartillaga öðlast gildi skal hún vera bindandi fyrir þau aðildarríki sem hafa staðfest hana en önnur aðildarríki skulu áfram bundin af ákvæðum þessarar bókunar og öllum fyrri breytingum sem þau hafa samþykkt.

13. gr. 1. Bókun þessi, en arabískur, enskur, franskur, kínverskur, rússneskur og spænskur texti hennar eru jafngildir, skal varðveitt í skjalasafni Sameinuðu þjóðanna.

2. Aðalframkvæmdastjóri Sameinuðu þjóðanna skal senda staðfest afrit af bókun þessari til allra aðildarríkja samningsins og allra ríkja hafa undirritað samninginn.

**Samningur um verndun mannréttinda og mannfrelsis,
1950, 4. nóvember**

1. gr.

Samningsaðilar skulu tryggja hverjum þeim, sem innan yferráðasvæðis þeirra dvelst, réttindi þau og frelsi sem skilgreind eru í I. kafla þessa samnings.

I. KAFLI

2. gr.

1. Réttur hvers manns til lífs skal verndaður með lögum. Engan mann skal af ásettu ráði svipta lífi, nema sök sé sönnuð og fullnægja skuli refsidómi á hendur honum fyrir glæp sem dauðarefsingu varðar að lögum.
2. Þótt mansbani hljótist af valdbeitingu skal það ekki talið brjóta í bága við þessa grein ef valdbeitingin er ekki meiri en ítrasta nauðsyn krefur
til að verja menn gegn ólögmetu ofbeldi;
til að framkvæma lögmæta handtöku eða til að koma í veg fyrir flótta manns sem er í lögmætri gæslu;
vegna löglegra aðgerða sem miða að því að bæla niður upphot eða uppreisn.

3. gr.

Enginn maður skal sæta pyndingum eða ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu.

4. gr.

1. Engum manni skal haldið í þrældómi eða þrælkun.
2. Eigi skal þess krafist af nokkrum manni að hann vinni þvingunar- eða nauðungar vinnu.
3. Þvingunar- eða nauðungarvinna í merkingu þessarar greinar skal eigi taka til: vinnu sem krafist er í samræmi við almennar reglur um tilhögun gæslu sem kveðið er á um í 5. gr. samnings þessa eða meðan á skilyrtri lausn úr slíkri gæslu stendur; herþjónustu eða þjónustu sem krafist er í hennar stað af mönnum sem synja herþjónustu samvisku sinnar vegna og búa við lög sem heimila slíka synjun; þjónustu vegna hættu- eða neyðarástands sem ógnar lífi eða velferð almennings; vinnu eða þjónustu sem er þáttur í venjulegum borgaraskyldum.

5. gr.

1. Allir menn eiga rétt til frelsis og mannhelgi. Engan mann skal svipta frelsi nema í eftirfarandi tilvikum og þá í samræmi við þá máls meðferð sem segir í lögum. Tilvikin eru:

- lögleg gæsla manns sem dæmdur hefur verið sekur af þar til bærum dómstóli;
- lögleg handtaka eða gæsla manns fyrir að óhlýðnast lögmætri skipun dómstóls eða til að tryggja efndir lögmæltrar skyldu;

lögleg handtaka eða gæsla manns, sem efnt er til í því skyni að færa hann fyrir rétt an handhafa opinbers valds, enda hvíli á honum rökstuddur grunur um afbrot eða með rökum sé talið nauðsynlegt að koma í veg fyrir að hann fremji afbrot eða kom ist undan að svo búnu;

gæsla ósjálfráða manns samkvæmt löglegum úrskurði vegna eftirlits með uppeldi hans eða lögmætrar gæslu í því skyni að færa hann fyrir réttan handhafa opinbers valds;

lögleg gæsla manns til að koma í veg fyrir, að smitandi sjúkdómur breiðist út eða manns sem er andlega vanheill, áfengissjúklingur, eiturlyfjasjúklingur eða umrenn ingur;

lögleg handtaka eða gæsla manns til að koma í veg fyrir að hann komist ólöglega inn í land eða gæsla manns sem vísa á úr landi eða framselja.

2. Hver sá maður, sem tekinn er höndum, skal án tafar fá vitneskju, á máli sem hann skil ur, um ástæðurnar fyrir handtökunni og um sakir þær sem hann er borinn.

3. Hvern þann mann, sem tekinn er höndum eða settur í varðhald skv. c-lið 1. töluliðar þessarar greinar skal án tafar færa fyrir dómara eða annan embættismann sem að lög um hefur heimild til að fara með dómsvald, og skal hann eiga kröfu til að mál hans verði tekið fyrir í dómi innan hæfilegs tíma eða hann verði látinn laus þar til dóms meðferð hefst. Gera má það að skilyrði fyrir lausn manns úr gæslu að trygging sé sett fyrir því að hann komi fyrir dóm.

4. Hverju þeim sem handtekinn er eða settur í gæslu skal rétt að bera lögmæti frelsis skerðingarinnar undir dómstól er úrskurði um hana með skjótum hætti og fyrirskipi að hann skuli látinn laus er ólögsmæt reynist.

5. Hver sá sem tekinn hefur verið höndum eða settur í gæslu gagnstætt ákvæðum þess arar greinar skal eiga bótarétt sem unnt sér að koma fram.

6. gr.

1. Þegar kveða skal á um réttindi og skyldur manns að einkamálarétti eða um sök, sem hann er borinn um refsivert brot, skal hann eiga rétt til réttlátrar og opinberrar máls meðferðar innan hæfilegs tíma fyrir sjálfstæðum og óvilhöllum dómstóli. Sé skipan hans ákveðin með lögum. Dóm skal kveða upp í heyranda hljóði, en banna má fréttá mönnum og almenningi aðgang að réttarhöldunum að öllu eða nokkru af siðgæðis ástæðum eða með tilliti til allsherjarreglu eða þjóðaröryggis í lýðfrjálsu landi eða vegna hagsmuna ungmenna eða verndar einkalífs málsaðila eða að svo miklu leyti sem dómstóllinn telur brýna nauðsyn bera til, í sérstökum tilvikum þar sem opinber frásögn mundi torvelda framgang réttvísinnar.

2. Hver sá sem borinn er sökum um refsiverða háttsemi skal talinn saklaus uns sekt hans er sönnuð að lögum.

3. Hver sá sem borinn er sökum um refsiverða háttsemi skal eigi njóta minni réttar en hér greinir:

Hann fái án tafar, á máli sem hann skilur, vitneskju í smáatriðum um eðli og orsök þeirrar ákæru sem hann sætir.

Hann fái nægan tíma og aðstöðu til að undirbúa vörn sína.

Hann fái að halda uppi vörnum sjálfur eða með aðstoð verjanda að eigin vali. Hafí hann ekki nóg fé til að greiða lögfræðiaðstoð skal hann fá hana ókeypis ef það er nauðsynlegt vegna réttvísinnar.

Hann fái að spyrja eða láta spyrja vitni sem leidd eru gegn honum. Séð skal um

að vitni, sem bera honum í vil, komi fyrir dóm og séu spurð á sama hátt og þau vitni sem leidd eru gegn honum.

Hann fái ókeypis aðstoð túlks ef hann skilur hvorki né talar mál það sem notað er fyrir dómi.

7. gr.

1. Engan skal telja sekan um afbrot hafi verknaður sá eða aðgerðarleysi, sem hann er borinn, eigi varðað refsingu að landslögum eða þjóðarrétti þá framin voru. Eigi má heldur dæma mann til þyngri refsingar en lög leyfðu þegar afbrotið var framið.
2. Ákvæði þessarar greinar skulu eigi torvelða réttarhöld yfir nokkrum manni eða refsingu hans fyrir hvern þann verknað eða aðgerðaleysi, refsiverð samkvæmt almennum ákvæðum laga, viðurkenndum af siðmenntuðum þjóðum þá framin voru.

8. gr.

1. Sérhver maður á rétt til friðhelgi einkalífs síns, fjölskyldu, heimilis og bréfaskipta.
2. Opinber stjórnvöld skulu eigi ganga á rétt þennan nema samkvæmt því sem lög mæla fyrir um og nauðsyn ber til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna þjóðaröryggis, almannaheilla eða efnalegrar farsældar þjóðarinnar, til þess að firra glundroða eða glæpum, til verndar heilsu manna eða siðgæði eða réttindum og frelsi annarra.

9. gr.

1. Sérhver maður á rétt á að vera frjáls hugsana sinna, samvisku og trúar. Í þessu felst frelsi manna til að breyta um trú eða sannfæringu svo og til að rækja trú sína eða sannfæringu, hvort heldur einslega eða í samfélagi með öðrum, opinberlega eða á einka vettvangi, með guðþjónustu, boðun, breytni og helgihaldi.
2. Frelsi manna til að rækja trú sína eða sannfæringu skal einungis háð þeim takmörkunum sem lög mæla fyrir um og nauðsyn ber til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna almannaheilla til verndar allsherjarreglu, heilsu manna eða siðgæði eða rétti og frelsi.

10. gr.

1. Sérhver maður á rétt til tjáningarfrelsis. Sá réttur skal einnig ná yfir frelsi til að hafa skoðanir, taka við og skila áfram upplýsingum og hugmyndum heima og erlendis án afskipta stjórnvalda. Ákvæði þessarar greinar skulu eigi hindra ríki í að gera útvarps-, sjónvarps- og kvikmyndafyrirtækjum að starfa aðeins samkvæmt sérstöku leyfi.
2. Þar sem af réttindum þessum leiðir skyldur og ábyrgð er heimilt að þau séu háð þeim formsreglum, skilyrðum, takmörkunum eða viðurlögum, sem lög mæla fyrir um og nauðsyn ber til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna þjóðaröryggis, landvarna eða almannaheilla, til þess að firra glundroða eða glæpum, til verndar heilsu eða siðgæði manna, mannorði eða réttindum og til þess að koma í veg fyrir uppljóstran trúnaðar mála eða til þess að tryggja vald og óhlutdrægni dómstóla.

11. gr.

1. Rétt skal mönnum að koma saman með friðsömum hætti og mynda félög með öðrum, þar á meðal að stofna og ganga í stéttarfélög til verndar hagsmunum sínum. Eigi skal réttur þessi háður öðrum takmörkunum en þeim, sem lög mæla fyrir um og nauðsyn ber til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna þjóðaröryggis eða almannaheilla, til þess að firra

glundroða eða glæpum, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða réttindum og frelsi. Ákvæði þessarar greinar skulu eigi vera því til fyrirstöðu, að löglegar takmark anir séu settar við því að liðsmenn hers og lögreglu eða stjórnarstarfsmenn beiti þess um rétti.

12. gr.

Karlar og konur á hjúskaparaldri hafa rétt á að ganga í hjónaband og stofna fjölskyldu í samræmi við landslög um þessi réttindi.

13. gr.

Sérhver sá sem á er brotinn sá réttur eða það frelsi, sem lýst er í sáttmála þessum, skal eiga raunhæfa leið til að ná rétti sínum fyrir opinberu stjórnvaldi, og gildir einu þótt brotið hafi framið opinberir embættismenn.

14. gr.

Réttindi þau og frelsi, sem lýst er í sáttmála þessum, skulu tryggð án nokkurs mann greinarálits, svo sem vegna kynferðis, kynþáttar, litarháttar, tungu, trúarbragða, stjórn mála- eða annarra skoðana, þjóðernis eða þjóðfélagsstöðu, tengsla við þjóðernisminni hluta, eigna, uppruna eða annarra stöðu.

15. gr.

1. Á tímum stýrjaldar eða annars almenns neyðarástands, sem ógnar tilveru þjóðarinnar, getur samningsaðili tekið til ráðstafana sem víkja frá skyldum hans samkvæmt samn ingi þessum að því marki sem ýtrasta nauðsyn krefur til þess að firra áföllum, enda séu slíkar ráðstafanir eigi í ósamræmi við aðrar skyldur hans að þjóðarétti.
2. Ákvæði þetta skal þó í engu rýra gildi 2. gr., nema þegar mannlát verða vegna lög legra hernaðaraðgerða, né heldur gildi 3. gr., 4. gr. (1. mgr.) og 7. gr.
3. Hver sá samningsaðili, sem neytir þessa réttar til undansláttar, skal láta aðalfram kvæmdastjóra Evrópuráðs í té fulla vitneskju um þær ráðstafanir sem tekið hefur verið til svo og ástæður þeirra. Einnig skal hann tilkynna aðalframkvæmdastjóra Evrópuráðs um það þegar beitingu slíkra ráðstafana linnir og ákvæðum samningsins er á ný fram fylgt að fullu.

16. gr.

Ekkert ákvæði í 10., 11. og 14. gr. skal talið geta hindrað samningsaðila í að setja skorður við stjórn málaumsvifum útlendinga.

17. gr.

Ekkert ákvæði í samningi þessum skal túlka þannig að í felist hinn minnsti réttur til handa ríki, samtökum eða einstaklingum til að takast á hendur eða aðhafast nokkuð það sem miðar að því að eyða réttindum þeim einhverjum og frelsi, sem þar er lýst, eða að því að takmarka þau umfram það sem samningurinn kveður á um.

18. gr.

Takmarkanir þær á tédum réttindum og frelsi og heimilaðar eru í samningi þessum skuli eigi við hafðar í nokkru öðru skyni en fyrir er um mælt.

Samningsviðauki nr. 1 frá 20. mars 1952.

1. gr.

Öllum mönnum og lögaðilum ber réttur til að njóta eigna sinna í friði. Skal engan svipta eign sinni, nema hagar almennings bjóði og gætt sé ákvæða í lögum og almennra megin reglna þjóðaréttar.

Eigi skulu þó ákvæði undanfarandi málsgreinar á nokkurn hátt rýra réttindi ríkis til þess að fullnægja þeim lögum sem það telur nauðsynleg til þess að geta haft hönd í bagga um notkun eigna í samræmi við hag almennings eða til þess að tryggja greiðslu skatta eða annarra opinberra gjalda eða viðurlaga.

2. gr.

Engum manni skal synjað um rétt til menntunar. Hið opinbera skal í öllum ráðstöfunum sínum, er miða að menntun og fræðslu, virða rétt foreldra til þess að tryggja það að slík menntun og fræðsla sé í samræmi við trúar- og lífsskoðanir þeirra.

3. gr.

Samningsaðilar skuldbinda sig til þess að halda frjálssar kosningar með hæfilegu milli bili, og sé atkvæðagreiðsla leynileg og fari fram við aðstæður er tryggi það, að í ljós komi álit almennings með frjálsum hætti í kjöri til löggjafarþings.