

MEKLING I BARNEBORTFØRINGSSAKER

Anne Marie Selvaag
Februar 2013

Innhold

1	Innledning.....	5
2	Meklingstilbud i Norge	6
3	Internasjonalt meklingsarbeid.....	6
3.1	Haagkonferansen for internasjonal privatrett	6
3.2	Eksempler på etablerte meklingsordninger	7
4	Hvordan kan en meklingsordning se ut i Norge?	8
4.1	Innledning.....	8
4.2	Mekling i eller utenfor domstolen?.....	8
4.3	Grunnleggende prinsipper for mekling	9
4.3.1	Innledning.....	9
4.3.2	Partenes selvbestemmelsesrett	9
4.3.3	Mekleren må være nøytral.....	10
4.3.4	Konfidensialitet.....	10
4.3.5	Barnets interesser	11
4.4	Spesielt om mekling i barnebortføringsaker.....	11
4.4.1	Tema for meklingen.....	11
4.4.2	Informasjon om mekling	11
4.4.3	Kostnader	12
4.4.4	Visa og immigrasjonsforhold	13
4.4.5	Tidsrammer	13
4.4.6	Vurdering av om saken er egnet for mekling.....	14
4.4.7	Muligheten for strafforfølgning av bortfører	14
4.4.8	Hvem skal være til stede	15
4.4.9	Forskjellig kulturell og religiøs bakgrunn.....	15
4.4.10	En eller flere meklere?	15
4.4.11	Språkutfordringer	16
4.4.12	Høring av barn i mekling.....	16
4.4.13	Anerkjennelse og fullbyrding av en meklet avtale	17
4.4.14	Mekling i saker der det er påstander om bruk av vold og om overgrep.....	18
5	Mulig modell.....	19
5.1	Innledning.....	19
5.2	Mekling i domstolen.....	19
5.3	Mekling i en institusjon utenfor domstolen	20

6	Økonomiske og administrative konsekvenser.....	21
7	Forslag til lov- og forskriftsendringer	22
7.1	Forslag til lovendringer.....	22
7.1.1	Forslag til endring i barnebortføringsloven § 5	22
7.1.2	Forslag til endring i barnebortføringsloven § 13	22
7.1.3	Forslag til endring i barnebortføringsloven § 17	22
7.1.4	Forslag til ny § 13 b.....	23
7.2	Utkast til forskrift om rettsmekling i saker etter barnebortføringsloven	23

Forkortelser:

Conclusions and Recommendations 2001: Conclusions and Recommendations of the Fourth Meeting of the Special Commission to Review the Operation of the Hague Child Abduction Convention (22-28 March 2001).

Dutch report 2011 – 2012: The Dutch Office of Liaison Judge International Child Protection, Report from 1 January 2011 – 1 January 2012.

Grethe Nordhelle 2007: Grethe Nordhelle, Mekling II, 2007 .

Guide to good practice, Implementing Measures 2003: Guide to good practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II - Implementing Measures, 2003.

Guide to Good Practice, Mediation 2012: Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Mediation, 2012.

Reunite International 2006: Reunite International, Mediation in International Parental Child Abduction, The Reunite mediation Pilot Scheme, October 2006.

Reunite International May 2006: Reunite International, International Child Abduction, The effects, May 2006.

Reunite International 2012: Trevor Buck, An evaluation of the long-term effectiveness of mediation in cases of international parental child abduction, June 2012.

1 Innledning

Det har i de siste tiårene vært en stor økning i antallet ekteskap og samboerforhold der partene har tilknytning til forskjellig land. Der forholdene oppløses og foreldrene strides om foreldreansvaret eller omsorgen for felles barn, kan resultatet bli at en av foreldrene ulovlig bortfører barnet.

Haagkonvensjonen av 25. oktober 1980 om de sivile sider ved internasjonal barne bortføring (Haagkonvensjonen) søker å forhindre barne bortføringer og løse de problemene som oppstår hvis et barn likevel er blitt bortført fra et land til et annet. Det følger av Haagkonvensjonen at dersom et barn er ulovlig bortført så er utgangspunktet at barnet straks skal tilbakeleveres til det landet det ble bortført fra.

Det er tingretten der barnet antas å oppholde seg som avgjør om barnet skal tilbakeleveres eller ikke. En tilbakelevering innebærer ikke en avgjørelse av barnefordelingssaken, det vil si hvem som skal ha foreldreansvar, hvor barnet skal bo og omfanget av samvær i fremtiden. Selv om barne bortføringssaken løses må således de familiære problemene som forårsaket bortføringen fortsatt løses, og noen av problemene er utvilsomt vanskelige og krevende. En langvarig tvist for domstolene vil ofte forsterke konflikten mellom foreldrene, og kan være skadelig for barnet. I de fleste saker er det best for barnet at foreldrene kommer til enighet om så vel barne bortføringsspørsmålet som barnefordelingsspørsmålene, ettersom dette vil kunne virke konfliktdempende og gi bedre grobunn for det framtidige samarbeidet. Dette underbygges av den frivillige organisasjonen Reunite International i Storbritannias samtaler med barn som har vært utsatt for barne bortføring. Det fremgår av deres rapport fra mai 2006 at mange av barna opplevde foreldrekonflikten i forlengelsen av en bortføring som mer belastende enn selve bortføringen.¹

Hvis foreldrene gis mulighet til å vurdere alle sine alternativer med bistand av en mekler med erfaring fra internasjonale familiesaker, er det mulig at man kan få til realistiske og praktiske løsninger og overflødiggjøre behovet for gjentatte rettslige prosesser. En egen meklingsordning for barne bortføringssaker har ikke tidligere vært vurdert her i landet. Av hensyn til barna som er involvert er det behov for og ønskelig at det iverksettes slikt utviklings- og spesialiseringsarbeid. Utfordringene forbundet med internasjonal familiemekling bør ikke hindre mekling, men medføre at det etableres tiltak som ivaretar disse.

I punkt 2 vil jeg gi en oversikt over meklingstilbud i Norge. I punkt 3 vil sentralt internasjonalt meklingsarbeid bli presentert. I punkt 4 vil jeg gi anbefalinger, praktiske råd og forhåpentligvis inspirasjon til utvikling og gjennomføring av en meklingsordning i barne bortføringssaker. I punkt 5 redegjøres det kort for mulige saksbehandlingsrutiner for en meklingsordning i en sentralisert tingrett og i en institusjon utenfor domstolen. I punkt 6 redegjøres det for økonomiske og administrative konsekvenser og i punkt 7 for forslag til lov- og forskriftsendringer.

¹ Reunite International May 2006 side 55 flg.

2 Meklingstilbud i Norge

Familievernet tilbyr rådgivning og samtaler til mennesker med ulike typer samlivs- og relasjonsproblemer, herunder bistår familier når de lager avtaler om barnas situasjon. Familievernet kan bistå foreldrene før det skjer en bortføring, og således bidra til å forhindre bortføring. Familievernet kan også bistå foreldrene etter at det har skjedd en bortføring, med tanke på å finne en minnelig løsning. Slik bistand kan gis uavhengig av om det foreligger en begjæring om tilbakelevering av barn eller ikke. Familievernet har imidlertid begrenset erfaring med mekling i internasjonale familiesaker, herunder de særlige juridiske utfordringer sakene medfører.

Sentralmyndigheten bistår foreldre med å søke om tilbakelevering i barnebortføringssaker mellom konvensjonsland, i Norge Justis- og beredskapsdepartementet. Sentralmyndigheten i landet barnet er bortført fra oversender søknaden til sentralmyndigheten i landet barnet er tatt med til, som videresender begjæringen til domstolen for avgjørelse. I Norge er det tingretten der barnet antas å oppholde seg som avgjør om barnet skal tilbakeleveres eller ikke.

Det følger av barnebortføringsloven § 5 (1) (c) jf Haagkonvensjonen art 7 (2) (c) at sentralmyndigheten "skal særlig, enten direkte eller ved hjelp av mellommann, treffe alle nødvendige tiltak: ... (c) for å sikre at barnet leveres tilbake frivillig eller for å få i stand en minnelig løsning" ... I brevet som Justis- og beredskapsdepartementet sender til bortfører, samtidig som tilbakeleveringsbegjæringen oversendes til tingretten, bes bortfører vurdere å returnere barnet frivillig eller ta kontakt med gjenværende med sikte på å få til en minnelig løsning.

Mekling i domstolen er ikke særlig regulert i barnebortføringsloven eller i Haagkonvensjonen. De fleste norske dommere har erfaring med mekling i saker etter norsk barnelov, men liten erfaring med internasjonal familiemekling og de særlige utfordringer dette reiser. Norske dommere som behandler barnebortføringssaker oppfordres likevel til å forsøke å få til en frivillig tilbakelevering, eventuelt en annen minnelig løsning.

Gjennomgang av barnebortføringssakene for de siste seks årene viser at det er inngått en rekke rettsforlik eller andre typer avtaler mens saken står til behandling for retten, som antakelig i mange saker gir gode løsninger for ivaretagelse av barn. De særlige utfordringer det internasjonale elementet representerer synes imidlertid i liten grad berørt. Det kan også reises spørsmål ved om foreldrene var tilstrekkelig forberedt på mekling i møtet med domstolene og hva meklingen innebar.

3 Internasjonalt meklingsarbeid

3.1 Haagkonferansen for internasjonal privatrett

Da Haagkonvensjonen trådte i kraft så man for seg at hoveddelen av sakene kom til å gjelde foreldre som ikke bodde sammen, slik at samværsforelderens bortførte og gjemte barnet eller nektet å returnere barnet etter samvær. For disse sakene fungerer Haagkonvensjonen godt, med en rask tilbakelevering av barnet til hovedomsorgspersonen. Erfaring viser at det ikke er denne gruppen bortføringer som det er flest av. Det er beregnet at 60 – 70 prosent av Haagsøknader involverer barn

som er bortført av sin hovedomsorgsperson uten tillatelse fra den andre forelder. ² I disse sakene vil rask retur av barnet også være sentralt, dog slik at det vil være flere forhold som må vurderes.

For det første: Der hovedomsorgspersonen bortfører barnet er det vanligste resultatet, etter en tilbakelevering med påfølgende avgjørelse av barnefordelingssaken i bostedslandet, at den som opprinnelig bortførte barnet lovlig kan forlate landet med barnet. For det andre: Det er ofte spørsmål om etablering av en samværsordning som er viktig for gjenværende forelder, ikke spørsmålet om fast bosted. En begjæring om tilbakelevering framstår likevel ofte som gjenværendes eneste virkemiddel for å sikre slike rettigheter, før samtykke til eventuell flytting. I samme periode har de berørte barna lidd under tre flyttinger på kort tid – først i forbindelse med bortføringen, så tilbake til bostedslandet for så lovlig å forlate bostedslandet igjen.

Dette er også bakgrunnen for at Haagkonferansen for internasjonal privatrett gjennom flere tiår har pekt på betydningen av å finne minnelige løsninger i barnebortføringsaker. En meklingsordning er gjentatte ganger anbefalt både av spesialkommisjonene i Haag og ulike andre samarbeidsorganer. ³ I forlengelsen av dette har Haagkonferansen fra 2006 arbeidet med en veileder for mekling i barnebortføringsaker, som ble ferdigstilt sommeren 2012. ⁴ Det understrekes i veilederen at internasjonal familiemekling er mye mer kompleks enn nasjonal familiemekling, som blant annet skyldes at meklingen skjer i samspill mellom to ulike rettssystemer, med de juridiksjons- og tvangskraftspørsmål dette skaper, at det ofte foreligger kultur-, religion- og språkforskjeller, geografisk avstand, muligheten for straffeforfølgning av bortfører etc. I forlengelsen av dette fremhever veilederen betydningen av at disse sakene mekles av personer med kompetanse og erfaring knyttet til de særlige utfordringer internasjonal familiemekling representerer.

Veilederen for mekling i barnebortføringsaker har en rådgivende funksjon i forhold til konvensjonsstatene. Haagkonferansen oppfordrer imidlertid konvensjonsstatene til å vurdere egen meklingspraksis og der det er hensiktsmessig og gjennomførbart å forbedre denne i tråd med veilederens anbefalinger. Det er derfor naturlig å se hen til veilederen ved vurderingen av en meklingsordning i Norge. Det er sannsynlig at også andre konvensjonsstater vil se hen til denne ved utviklingen av meklingsordninger i barnebortføringsaker.

3.2 Eksempler på etablerte meklingsordninger

Med bakgrunn erkjennelsen av internasjonale familiesakers kompleksitet har det i løpet av de siste årene i mange stater blitt utviklet egne meklingsordninger for barnebortføringsaker.

I Storbritannia har den frivillige organisasjonen Reunite International, i samarbeid med det britiske Justisdepartementet og High Court of Justice i London, tilbudt mekling i barnebortføringsaker fra 2003. Meklingsordningen ble første gang evaluert i 2006. Det fremgår av Reunite Internationals rapport fra oktober 2006 at 75 prosent av i alt 28 meklete saker ble løst i mekling. ⁵

² Reunite International 2006 side 4.

³ Conclusions and Recommendations 2001, punkt 3.1 og Guide to good practice, Implementing Measures 2003, punkt 5.1, med henvisning til flere dommerseminarer som har truffet lignende konklusjoner.

⁴ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 6.2.3.

⁵ Reunite International 2006, under Conclusions på side 54.

Meklingsordningen ble evaluert på nytt i 2011, som grunnlag for å vurdere om meklingsarbeidet bør fortsette. Det fremgår av Reunite Internationals rapport fra juni 2012 at over tid er løsningene når det gjelder bosted, samvær, foreldrekontakt og foreldresamarbeid mer stabile der det er inngått en meklet avtale enn der slik avtale ikke kom i stand.⁶

Fra november 2009 har tingretten i Haag utviklet og tilbudt mekling i barne bortførings saker, som fra 2012 også har sentralisert jurisdiksjon for alle barne bortførings saker i Nederland. Det fremgår av tingretten i Haags årsrapport for 2011 at mekling i barne bortførings sakene har ført til betydelig raskere saksbehandling i tilbakeleverings sakene, fordi det inngås forlik på et tidlig stadium av saken.⁷

Det er også etablert meklingsordninger i samarbeid mellom stater som erfaringsmessig har mange barne bortførings saker seg imellom. Dette gjelder for eksempel Tyskland, som har etablert meklingsprosjekter i samarbeid med Frankrike fra 2003, Storbritannia fra 2003, USA fra 2004 og Polen fra 2008.⁸

4 Hvordan kan en meklingsordning se ut i Norge?

4.1 Innledning

Det er ikke mulig å gi en fullstendig beskrivelse av en meklingsmodell for barne bortførings sakene, i det denne må utvikles i den institusjonen det besluttes at meklingsordningen skal ligge. Framstillingen begrenser seg derfor til å gi anbefalinger, praktiske råd og forhåpentligvis inspirasjon til utvikling og gjennomføring av en meklingsordning i barne bortførings saker.

4.2 Mekling i eller utenfor domstolen?

Et meklingstilbud kan ligge i domstolen eller i en institusjon utenfor domstolen.

De fleste norske dommere har erfaring med mekling i saker etter barneloven, som skiller norske dommere fra utenlandske dommere. Utenfor Norge ligger meklingserfaringen i saker etter barnelovgivningen hos privatpraktiserende familiemeklere, noe som er lite utbredt i Norge. Dette er antakelig også bakgrunnen for at etablerte meklingsordninger i barne bortførings saker er lagt til institusjoner utenfor domstolene.⁹ Etter min vurdering representerer norske dommers erfaring med mekling i barnelovsaker verdifull kompetanse, som tilsier at det er hensiktsmessig også å legge mekling i barne bortførings saker til domstolen.

Mekling i domstolen gir mulighet for å gi hele eller deler av en meklet avtale tvangskraft, hvilket ikke er mulig for avtaler inngått i en institusjon utenfor domstolen, se punkt 4.4.13. Dette er annerledes i mange andre stater, der man har en mulighet for å søke om såkalt 'consent order' og 'mirror order'

⁶ Reunite International 2012, særlig kapittel 11.

⁷ Dutch report 2011 – 2012, punkt 1.1

⁸ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 2.1 note 97 og punkt 6.3.2 note 259.

⁹ I Storbritannia til Reunite International. I Nederland til The international Child Abduction Center (IKO) i samarbeid med Reunite International. I Tyskland til organisasjonen MiKK e.V.

fra domstolen, som vil gjøre avtaler inngått i en institusjon utenfor domstolen tvangskraftige i involverte stater.

Etiske prinsipper for dommeradferd gjelder for dommerens opptreden i meklinger.¹⁰ Dersom meklingen legges til domstolen, vil foreldrene ha mulighet til å rette klage til Tilsynsutvalget for dommere dersom de mener dommeren har overtrådt de plikter vedkommende har som mekler.

Det er i all hovedsak barne bortføringer fra utlandet og inn i Norge norske domstoler kommer i kontakt med. Norske myndigheter har mottatt i alt 11 tilbakeleveringsbegjæringer i 2012, 21 i 2011, 20 i 2010, 18 i 2009, 10 i 2008, 18 i 2007, 12 i 2006, 12 i 2005, 14 i 2004, 8 i 2003, 5 i 2002, 5 i 2001 og 8 i 2000. I den grad det skal være mulig å utvikle meklingskompetanse av betydning i barne bortføringssaker innenfor domstolen bør meklings sakene legges til en domstol, som av hensyn til kompetansebygging, kollegaveiledning etc bør være samme domstol som eventuelt skal avgjøre tilbakeleveringskravet. På grunn av de habilitetsutfordringer dette kan skape bør behandlingen av sakene legges til en stor eller mellomstor domstol. Meklerne bør i tillegg gis særlige kompetansehevende tiltak knyttet til det internasjonale elementet i disse sakene.

Man bør forsøke å unngå at utfordringer forbundet med å forholde seg til flere myndigheter forhindrer bruk av meklingsordning, som også tilsier at meklingsordning bør legges til en domstol med sentralisert jurisdiksjon. Sentralisert jurisdiksjon medfører antakelig også spesialisering og derav større ekspertise for advokater med tilknytning til den aktuelle domstolen, som er av betydning for foreldrenes mulighet til å gi et informert samtykke til meklingsordning og eventuelt en minnelig løsning.

På grunn av behovet for å utvikle meklingskompetanse forutsetter forslaget om meklingsordning i domstolen at jurisdiksjonen for sakene sentraliseres. Dersom jurisdiksjonen ikke sentraliseres foreslås å etablere en meklingsordning i regi av Justis- og beredskapsdepartementet som sentralmyndighet, slik at foreldre som har en tilbakeleveringssak til behandling får tilbud fra Justis- og beredskapsdepartementet om meklingsordning i regi av eksternt oppnevnte familiemeklere.

4.3 Grunnleggende prinsipper for meklingsordning

4.3.1 Innledning

I det følgende vil fire grunnleggende prinsipper for meklingsordning gjennomgås, nemlig prinsippet om partenes selvbestemmelsesrett, om meklerens nøytralitet, om konfidensialitet og om ivaretagelse av barnets interesser.

4.3.2 Partenes selvbestemmelsesrett

Kjernen i prinsippet om partenes selvbestemmelse er at det er foreldrene selv som bestemmer om de vil mekle, om de vil inngå en avtale og hva avtalen skal gå ut på.

¹⁰ De etiske prinsippene for dommeradferd er vedtatt av Den norske Dommerforening, Teknas etatsforening for jordskifterettene og Domstoladministrasjonen, og er utarbeidet i samarbeid mellom disse. Prinsippene gjelder for alle fagdommere i de alminnelige domstolene og i jordskiftedomstolene, både i og utenfor den dømmende virksomhet.

Foreldrenes selvbestemmelse hviler på en forutsetning om at de har grunnlag for å treffe veloverveide avgjørelser. Som nevnt flere ganger tidligere er den rettslige situasjonen i internasjonale familiesaker kompleks, særlig hva gjelder jurisdiksjon, anerkjennelse og fullbyrding. Foreldrene bør derfor ha tilgang til relevant juridisk informasjon. Mekleren kan gi slik informasjon, men har ikke mulighet til å gi juridiske råd. Det er derfor viktig at informasjon om muligheten og behovet for juridisk rådgivning, herunder til å søke fri rettshjelp, samt kontaktinformasjon til advokater med erfaring i disse sakene gjøres tilgjengelige for foreldrene.

Justis- og beredskapsdepartementet har etablert en liste over advokater med kompetanse på barnebortføring. Listen, kontaktinformasjon og CV er tilgjengelig på Justis- og beredskapsdepartementets nettsider om barnebortføring: www.barnebortføring.no.

Samtykke til mekling, eller mangel på sådant, skal ikke påvirke behandlingen av tilbakeleveringssaken, annet enn at det ikke tas avgjørelse i tilbakeleveringssaken før eventuell mekling er gjennomført.

4.3.3 Mekleren må være nøytral

Prinsippet om meklerens nøytralitet er en av bærebjelkene i meklingsvirksomhet og en grunnleggende forutsetning for at partene skal ha tillit til mekleren. Begrepet er imidlertid ikke helt entydig, og må ses i sammenheng med begrepene uavhengighet, habilitet og rettferdighet.

Mekleren skal være habil i forholdet til foreldrene. Mekleren må også være uavhengig i måten meklingen gjennomføres på. Mekleren skal være nøytral i forhold til resultatet av meklingsprosessen. Mekleren må være rettferdig ved meklingen, slik at begge foreldre får lik mulighet til å delta i prosessen, mulighet til å uttale seg og bli forstått etc. Dette innebærer for eksempel at det bør legges til rette for at foreldrene får forklare seg på eget morsmål, der de ønsker det.

4.3.4 Konfidensialitet

Det er et grunnleggende prinsipp i mekling at aktørene skal bevare fortrolighet om det som kommer frem under meklingen. En annen løsning fordrer at partene er enige om den.

Det bør innarbeides en bestemmelse etter samme modell som tvisteloven § 8-6. Det kan imidlertid være grunn til å gjøre foreldrene og deres stedfortrederes taushetsplikt generell, slik at den omfatter alt som foregikk under meklingen, dog slik at foreldrene likevel ikke er avskåret fra å gi opplysninger om konkrete bevis som er blitt lagt frem, nevnt eller opplyst om under rettsmeklingen, og som ikke på annen måte har kommet fram i saken. Det bør også være unntak fra konfidensialitetsprinsippet når det gjelder informasjon om gjennomførte eller planlagte kriminelle handlinger, der det fremkommer informasjon som gir grunn til bekymring for barnets fysiske eller psykiske helse etc. Konfidensialitet kan ikke være til hinder for at det gis informasjon til Justis- og beredskapsdepartementet om meklingen har ført fram eller ikke.

Det representerer en særlig utfordring at meklerin sjelden vil ha kunnskap om konfidensialitetsbestemmelser i bostedslandet. Det er således ofte vanskelig å vite om informasjon fremkommet i mekling kan brukes i retten i bostedslandet. Foreldrene må gjøres oppmerksomme på denne usikkerheten.

4.3.5 Barnets interesser

Meklerin har et selvstendig ansvar for å ivareta barnet saken gjelder når det gjelder så vel saksbehandlingen som resultatet av meklingen. I den grad meklingen omfatter spørsmål etter barneloven innebærer dette ansvaret at saksbehandlingen og resultatet av meklingen først og fremst skal rette seg etter det som er best for barnet, jf barneloven § 48.

4.4 Spesielt om mekling i barnebortføringsaker

4.4.1 Tema for meklingen

Hovedtema for meklingen er spørsmålet om retur av barnet. Det er allment akseptert at meklingen også kan omfatte spørsmål om foreldreansvar, fast bosted, samvær, barnebidrag etc. Når det kommer til å bestemme hvilke tema som kan behandles må det foretas en avveining mellom hvilke tema som må behandles for å få til en bærekraftig avtale og hensynet til strenge saksbehandlingsfrister, se punkt 4.4.5.

Det bør så langt som mulig legges til rette for samvær mellom gjenværende og barnet i forbindelse med mekling. Dette kan i seg selv være en motivasjonsfaktor for å delta i mekling for gjenværende. Det vil også være en viktig faktor i nedtrapping av konflikten og bidra til å bedre dialogen mellom foreldrene.

Der det er behov for det, bør det etableres tiltak for å hindre gjembortføring, f eks ved overgivelse av pass eller andre reisedokumenter, meldeplikt for politiet, tilsyn etc. Justis- og beredskapsdepartementet er etter Haagkonvensjonen art 7 (2) bokstav b og f jf art 21 forpliktet til å bistå for å sikre at samvær utøves under rolige forhold og at de vilkår blir oppfylt som er satt for å utøve samværsretten.

Avtalen bør være realistisk og så detaljert som mulig når det gjelder de spørsmål den regulerer. Hvis foreldrene blir enige om at barnet skal tilbakeleveres, bør avtalen inneholde bestemmelser om når dette skal skje, reisekostnader, hvem barnet skal reise sammen med og hvem barnet skal bo sammen med etter tilbakeleveringen. Der foreldrene skal bo i hvert sitt land bør hva som ligger i utøvelsen av foreldreansvaret reguleres realistisk, for eksempel når og hvor det skal gjennomføres samvær med den forelder barnet ikke bor fast hos, reisekostnader, spørsmål i tilknytning til skolegang, helsehjelp etc.

4.4.2 Informasjon om mekling

Informasjon om tilgjengelig meklingstilbud bør gjøres kjent for foreldre i en barnebortføringsak så tidlig som mulig, herunder informasjon om meklingsmetode, konfidensialitet og offentlighet, at

tilbakeleveringsbegjæringen vil bli behandlet av retten dersom foreldrene ikke kommer til enighet, meklingskostnader, muligheten og behovet for juridisk rådgivning, herunder til å søke fri rettshjelp, tilgang til tolk, i hvilken grad avtaler kan gis tvangskraft etc. Informasjonen bør i hvert fall foreligge på norsk, engelsk, fransk og spansk.

Når Justis- og beredskapsdepartementet blir kontaktet av en forelder eller av en sentralmyndighet om en mulig barne bortføring bør de sørge for at vedkommende får informasjon om mekling sammen med informasjon om Haagprosedyrer for øvrig. På samme måte bør Justis- og beredskapsdepartementet, når søknaden om tilbakelevering oversendes barne bortføreren, der bortføreren også oppfordres til å returnere med barnet, informere om meklingsmulighetene. Eksempler på stater der sentralmyndighetene formidler meklingsinformasjon til foreldrene er Frankrike, Sveits, Tyskland, Belgia, China (Hong Kong), Tsjekkia, Estland, Hellas, Ungarn, Polen, Romania, Slovenia, Spania, Storbritannia, USA og Venezuela.¹¹

Dersom det etableres en meklingsordning bør det legges ut informasjon om dette på Justis- og beredskapsdepartementets hjemmeside om barne bortføring.

I Justis- og beredskapsdepartementets skjema for søknad om tilbakelevering av barn bes den som søker om tilbakelevering uttale seg om han/hun er villig til å reise til landet barnet er bortført til for å delta i rettsmøte eller for å hente barnet. Den som søker om tilbakelevering bør også bes om å uttale seg om han/hun er villig til å delta i mekling.

Hensynet til informasjon om tilgjengelig meklingstilbud tilsier at meklings sakene legges til én domstol, som også forestår nødvendig informasjonsarbeid.

4.4.3 Kostnader

Det antas at kostnadene forbundet med mekling påvirker meklingsviljen. Man bør unngå at kostnader forhindrer bruk av mekling.

Det er antakelig ikke aktuelt å gebyrlegge mekling i barne bortføringssaker for domstolen. Det vises til at så langt er saker som involverer barns omsorgssituasjon ikke gebyrbelagt i domstolen. Dette vil antakelig være annerledes dersom meklingen legges til en institusjon utenfor domstolen. I Tyskland og Storbritannia bæres kostnadene ved utenrettslig mekling av foreldrene, på Reunite International sine hjemmesider tallfestet til 1 500 pund (ca 13 500 norske kroner). Nederland blir meklingen delvis finansiert av det nederlandske Justisdepartement.

I den grad meklingsordningen blir lagt til domstolen og en eller begge foreldre har fått innvilget fri rettshjelp omfatter dette også kostnader forbundet med mekling i saken. Selv om forelderen innvilges fri rettshjelp er det bare unntaksvis at utgifter i forbindelse med reise og opphold dekkes. Unntak kan gjøres hvor det kan sannsynliggjøres at personlig fremmøte var helt nødvendig for å

¹¹ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 4.4.4 note 173.

ivareta søkerens og barnets interesse i saken, og det godtgjøres at søkeren ikke kan få dekket dette via rettshjelpsordninger eller andre støtteordninger i hjemlandet.¹²

Reiseavstand- og derav reisekostnader representerer en særlig utfordring for gjenværende forelder. Dette kan til en viss grad avhjelpes ved at meklingsmøte legges tett opp til berammet muntlig forhandling, for eksempel dagen før muntlig forhandling. Der gjenværende forelder ikke har mulighet til å møte eller bare møter med norsk advokat, bør det søkes å legge til rette for tilstedeværelse via bildeoverføring, eventuelt for forklaring per telefon, se punkt 4.4.8.

4.4.4 Visa og immigrasjonsforhold

Visa og immigrasjonsforhold bør ikke hindre en mekling. Det bør derfor etableres ordninger som sikrer gjenværende reisedokumenter for gjennomføring av mekling. I de sakene der dette er en utfordring vil det antakelig være hensiktsmessig å be om bistand fra Justis- og beredskapsdepartementet.

4.4.5 Tidsrammer

Haagkonvensjonen skal sikre en rask tilbakelevering av barnet til bostedslandet, for å begrense skadene ved en ulovlig bortføring av barnet. Jo lenger et barn oppholder seg i bortføringslandet uten at familiesaken er løst, jo vanskeligere blir det å gjenopprette forholdet med den gjenværende forelder. Mekling bør derfor ikke føre til forsinkelse i Haagsaken for domstolen. Det fremgår av Reunite International sin evalueringsrapport fra 2006 at i de fleste sakene unngikk man at mekling medførte forsinkelse i Haagsaken for domstolen.¹³

Mekling bør derfor berammes på kort varsel. Hovedtema for meklingen er spørsmålet om retur av barnet. Som nevnt tidligere er det allment akseptert at meklingen også kan omfatte spørsmål om foreldreansvar, fast bosted, samvær, barnebidrag etc. Når det kommer til å bestemme hvilke tema som kan behandles må det foretas en avveining mellom hvilke tema som må behandles for å få til en bærekraftig avtale og hensynet til strenge saksbehandlingsfrister. Ved denne vurderingen er det relevant å se hen til om det kan legges til rette for samvær mellom gjenværende og barnet i forbindelse med mekling.

Misbruk av meklingsordningen som et forsinkende element må unngås. Dette kan til en viss grad forhindres ved at meklingsmøte legges tett opp til berammet muntlig forhandling, for eksempel dagen før muntlig forhandling.

De korte tidsrammene fungerer i praksis som et incentiv til å mekle for den som har bortført barnet, idet de fleste er klar over at alternativet sannsynligvis er en avgjørelse om tilbakelevering til bostedslandet i løpet av kort tid. For bortfører representerer mekling også en mulighet for at det som opprinnelig var en ulovlig barnebortføring kan bli en avtalt løsning. Dette er imidlertid avhengig av at gjenværende aksepterer en slik løsning, som i mange tilfeller vil skape et godt forhandlingsrom for

¹² Se rundskriv G-12/2005 om fri rettshjelp punkt 8.4.1.

¹³ Reunite International 2006, under Key findings på side 52.

etablering av en tilfredsstillende samværløsning for gjenværende.¹⁴ De korte tidsrammene fungerer også som et incentiv til å mekle for gjenværende, idet det gir mulighet til i løpet av kort tid å reetablere kontakt med barnet og til å få etablert et stabilt samværsregime. Det er grunn til å være oppmerksom på at det fremgår av Reunite Internationals evalueringsrapport fra 2012 at det i deres undersøkelse var flere gjenværende som i etterpåklokskapens lys følte at de hadde gitt for mye i meklingsprosessen, særlig de som over tid erfarte vanskeligheter med gjennomføring av avtalt samværløsning.¹⁵

I Tyskland bes foreldrene om å fylle ut et forholdsvis omfattende spørreskjema før de kommer til mekling, med opplysninger om personlige forhold, om barna saken gjelder og om standpunkter om blant annet bosted, samvær, skolegang etc for barna saken gjelder.¹⁶ En tilsvarende ordning bør vurderes i Norge, for å spare tid på informasjonsinnhenting i meklingsmøtet og for å vurdere om saken er egnet for mekling, se punkt 4.4.6.

4.4.6 Vurdering av om saken er egnet for mekling

I veileder for mekling i barne bortføringsaker anbefales det å vurdere om saken som står til behandling er egnet for mekling.¹⁷ Vurderingen kan bidra til å avklare om det foreligger spesielle risikofaktorer, for eksempel rusmisbruk eller påstander om bruk av vold, som gjør at mekling ikke er egnet, eventuelt at det må tas særlige forholdsregler ved meklingen. Dette bidrar også til å unngå forsinkelser som skyldes mekling i saker som er dårlig egnet for det, se punkt 4.4.5. Det uttales i veilederen for mekling at flere etablerte meklingsordninger har god erfaring med en slik screening av sakene.¹⁸

Hvorvidt saken er egnet for mekling bør vurderes konkret for hver enkelt sak og så tidlig som mulig. Foreldrene bør gis anledning til å uttale seg om spørsmålet før meklere beslutter om det skal mekles eller ikke. Relevante momenter er:

- Hvorvidt foreldrene ønsker å mekle, se punkt 4.3.2.
- Hvorvidt foreldrenes synspunkter er for polariserte for mekling.
- Om det er påstander om bruk av vold, og i tilfelle i hvilken grad, se punkt 4.4.14.
- Beskyldninger om barnemishandling, se punkt 4.4.14.
- Manglende meklingsevne på grunn av rusmisbruk.
- Indikasjoner på alvorlig maktubalanse.

4.4.7 Muligheten for strafforfølgning av bortfører

Ved mekling må det avklares om det er eller vil bli initiert strafforfølgning mot bortfører i bostedslandet. Generell informasjon om strafforfølgning, inkludert informasjon om hvem som har

¹⁴ Reunite International 2012, punkt 11.1.1.

¹⁵ Reunite International 2012, punkt 11.3.1 b.

¹⁶ Se www.mikk-ev.de/english/information/questionnaire-for-parents-before-a-mediation/

¹⁷ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 6.1.3.

¹⁸ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 4.2 (157).

kompetanse til å initiere, trekke eller innstille strafforfølgning etter en ulovlig barne bortføring finnes under konvensjonsstatenes Country profiles på Haagkonferansens hjemmeside.¹⁹

Strafforfølgning kan føre til at retten avslår begjæring om tilbakelevering. Dette kan bli resultatet der tilbakelevering vil føre til at barnet skilles fra hovedomsorgspersonen, dersom det innebærer en alvorlig risiko for skade for barnet.

4.4.8 Hvem skal være til stede

Den geografiske avstanden, kostnader ved reise- og opphold etc kan påvirke de praktiske forholdene ved meklingen, f eks om gjenværende forelder skal møte fysisk eller delta på meklingen ved bruk av bilde- og/eller lydoverføring. Det anbefales å forsøke å få til en løsning der begge foreldrene møter fysisk i meklingsmøtet. Der dette ikke er praktisk mulig bør det legges til rette for at en eller begge foreldrene er til stede per bilde- og lydoverføring.

Foreldrenes prosessfullmektiger bør alltid ha anledning til å være til stede i meklingen. Der foreldrene er enige og mekleren vurderer det som hensiktsmessig kan det tillates at tredjepersoner deltar, f eks en ny partner, en besteforelder eller avhengig av deres kulturelle bakgrunn, en representant fra deres samfunn. Mekler må være oppmerksom på at involvering av tredjepersoner representerer en særlig utfordring når det gjelder maktbalansen mellom foreldrene.

4.4.9 Forskjellig kulturell og religiøs bakgrunn

Mekling i internasjonale familiesaker involverer jevnlig foreldre med ulike kulturell og religiøs bakgrunn. Kulturell og religiøs bakgrunn kan påvirke verdier og forventninger knyttet til ulike sider ved foreldreskap, måten foreldrene kommuniserer med hverandre og med mekleren mv. Dette innebærer at meklere bør ha kunnskap og forståelse for kulturens verdier, normer og verbale og nonverbale kommunikasjonsmetoder. Mekleren må også kunne anvende kunnskapen på en hensiktsmessig måte i det konkrete møtet med foreldre fra en annen kultur.

I mekling består kulturkompetanse først og fremst av kultursensitivitet, dvs sensitivitet for at den enkelte forelder ikke er bærer av de samme forståelsesmåter og verdier som mekleren selv har, kommunikasjonskompetanse i tverrkulturelle møter og kulturkunnskap, dvs kunnskap om den enkelte kultur og generell kunnskap om forskjeller mellom samfunn.²⁰

4.4.10 En eller flere meklere?

Samarbeid mellom flere faggrupper kan være verdifullt. Norske dommere har erfaring med å la seg bistå av barnefaglig sakkyndige i saker etter barneloven som er til stede i meklingsmøtene, bidrar til sakens opplysning og medvirker ved mekling mellom foreldrene. Enkelte dommere har også erfaring med å la seg bistå av annen fagkyndighet i mekling. Dette har vært gunstig for å finne konstruktive

¹⁹ Se www.hcch.net under "Child abduction section", "Country profiles" og "responses". Muligheten for strafforfølgning er omtalt i punkt 11.3.

²⁰ Se Grethe Nordhelle 2007, kapittel 6 Konfliktarbeid og kultur

løsninger. I barnebortføringssaker kan det, foruten barnefaglig kompetanse, være aktuelt å innhente mekler med relevant kulturkunnskap, se punkt 4.4.9.

Som nevnt flere ganger tidligere er internasjonal familiemekling mer kompleks enn nasjonal familiemekling. Det ofte er høykonfliktsaker, der foreldrene er svært følelsesmessig involverte, som igjen fører til intense meklinger. Til dette kommer at det er relativt lite tid til disposisjon for mekling, noe som underbygger behovet for å bruke to meklere som kan avlaste hverandre.

Erfaring med etablerte meklingsprosjekter i barnebortføringssaker viser at det er nyttig å bruke to meklere.²¹ Det anbefales derfor at det som hovedregel er to meklere i barnebortføringssakene, slik at den ene besitter nødvendig sakkyndighet der dette vurderes som hensiktsmessig. Dersom meklingsordningen legges til domstolen anbefales det å etablere en hjemmel for oppnevning av sakkyndig mekler slik at kostnadene dekkes av det offentlige i tråd med barneloven § 61 nr 1 jf § 61 (2).

Ideelt sett bør det være en kvinnelig og en mannlig mekler. Ideelt sett bør man antakelig også ha meklere som snakker henholdsvis bortførers og gjenværendes morsmål, slik Tyskland har gjort i etablerte meklingsprosjekter i samarbeid med Polen, USA, Frankrike og Storbritannia.²² All den tid det dreier seg om et lite antall saker, er det ikke praktisk å gjennomføre tospråklige meklinger i Norge. Det bør imidlertid oppnevnes tolk(er), se punkt 4.4.11.

Det kan også være behov for å ha administrativ støtte tilgjengelig, for å innhente informasjon om barnehage- og skoleferier, flypriser, visa- og immigrasjonsforhold etc.

4.4.11 Språkutfordringer

I mekling bør foreldrene ha anledning til å snakke et språk de er komfortable med. Det bør legges til rette for dette ved bruk av tolk. I den grad meklingen gjennomføres i domstolen antas at tolkekostnadene dekkes av det offentlige når retten finner det rimelig, jf tvistelovforskriften § 13 (2) jf domstolloven § 135.

Dersom en av foreldrene er komfortabel med å snakke et annet språk enn morsmålet, bør mekleren være oppmerksom på faren for misforståelse på grunn av språkutfordringer.

4.4.12 Høring av barn i mekling

Dersom mekling skjer i domstolen, har barnet et krav på å bli hørt, jf barnebortføringsloven § 17. Barnet skal i første rekke gis anledning til å uttale om forhold av relevans for barnebortføringssaken. I den grad meklingen også omfatter spørsmål etter barneloven, må barnet få anledning til å uttale seg også om disse, jf barneloven § 31. Det antas at man som veiledende utgangspunkt bør la barn fra sju år få anledning til å uttale seg, jf barneloven § 31. Det bør etableres en hjemmel for dekning av kostnader til samtale med barn, etter samme prinsipp som barneloven § 61 nr 4.

²¹ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 6.2.2.

²² Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 6.3.2 note 259.

Dersom meklingen skjer i regi av Justis- og beredskapsdepartementet antas at det ikke foreligger samme absolutte krav til å høre barna saken gjelder. Det vises til at ved familievernkontorene er det ingen plikt til å høre barna før foreldrene inngår en avtale. Dette kan ikke være annerledes ved utenrettslig mekling for øvrig. FNs barnekomite uttalte imidlertid i 2009 at retten "to be heard in any judicial and administrative proceedings affecting the child's also needs to be respected where those proceedings involve alternative dispute mechanisms such as mediation and arbitration", jf FNs barnekonvensjon art 12. Ved utenrettslig mekling bør derfor meklere oppfordre foreldre til å la barn få anledning til å uttale seg.

4.4.13 Anerkjennelse og fullbyrding av en meklet avtale

Ved mekling har man ikke de samme begrensningene som i en alminnelig rettslig prosess. Foreldrene kan inngå en avtale som regulerer så vel barne bortførings saken som spørsmål etter barneloven. En meklet avtale regulerer ofte om barnet skal tilbakeleveres eller ikke, foreldreansvar, fast bosted, samvær, reisekostnader og i noen tilfeller også barnebidrag.

En meklet avtale er i utgangspunktet en privat avtale mellom foreldrene. Barnet saken gjelder må beskyttes mot eventuell gjenbortføring eller annen skade som følge av manglende gjennomføring av avtalen, noe som innebærer at avtalen ideelt sett bør anerkjennes og kunne fullbyrdes i begge involverte stater. Det er ikke mulig å gi avtaler inngått i en institusjon utenfor domstolen tvangskraft, se punkt 4.2. Meklere må være oppmerksomme på at heller ikke alle avtaler inngått i domstolen anerkjennes eller kan fullbyrdes i begge stater og derfor ikke i tilstrekkelig grad sikrer foreldrene mot ytterligere konflikt.

Det er vanligvis bare barne bortførings saken som står til behandling for tingretten. Det kan by på problemer å utvide saken, eventuelt registrere ny sak etter barneloven, fordi norsk domstol ikke nødvendigvis har jurisdiksjon for disse spørsmålene, jf barneloven § 82. Dersom foreldrene blir enige om at barnet skal ha fast bosted i Norge antas imidlertid at norsk domstol får jurisdiksjon, hvilket vil gi et rettsforlik om barnelovspørsmålene tvangskraft i Norge. Dersom barnet senere bortføres fra Norge til sitt tidligere bostedsland eller et annet konvensjonsland, kan det kreves tilbakelevert etter Haagkonvensjonen med henvisning til avtalen om bosted i Norge. Ut over dette vil rettsforliket ikke nødvendigvis ha tvangskraft utenfor Norge. Dette avhenger av internasjonal privatretts regler om anerkjennelse og fullbyrding av barnefordelingsavgjørelser, herunder rettsforlik.

Luganokonvensjonen har regler om fullbyrding av dommer i sivile saker, herunder rettsforlik, men gjelder ikke dommer i familierett eller barnefordelings saker.

Det følger av lov av 10. juni 1977 nr 71 om anerkjennelse og fullbyrding av nordiske dommer på privatrettens område § 7 nr 1 (b) jf § 5 at barnefordelingsavgjørelser, herunder forlik inngått for en domstol, kan fullbyrdes i konvensjonsstatene. Det er gitt tilsvarende lover i de andre konvensjonsstatene, dvs Danmark, Sverige og Finland. For Island reguleres fullbyrding av konvensjon av 16. mars 1932 mellom Norge, Danmark, Finland, Island og Sverige om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer.

Hovedregelen i Europeisk konvensjon av 20. mai 1980 om anerkjennelse og fullbyrding av avgjørelser om foreldreansvar og om gjenopprettelse av foreldreansvar (Europarådskonvensjonen) er at avgjørelse, herunder rettsforlik, om foreldreansvar, fast bosted og samvær skal anerkjennes og fullbyrdes i de andre konvensjonsstatene, jf barnebortføringsloven § 6 jf konvensjonens art 7. Det representerer en særlig utfordring at plikten til å anerkjenne og fullbyrde ikke er absolutt, idet det finnes unntaksregler i barnebortføringsloven § 7 jf Europarådskonvensjonen art 10.

I den grad Norge ratifiserer konvensjon av 19. oktober 1996 om jurisdiksjon, lovvalg, anerkjennelse, fullbyrding og samarbeid når det gjelder foreldreansvar og tiltak for beskyttelse av barn (Haagkonvensjonen 1996) vil dette på grunn av et stort antall konvensjonsstater åpne for gjensidig anerkjennelse og fullbyrding av langt flere barnefordelingsavgjørelser, herunder rettsforlik, enn det som er situasjonen i dag. Dette vil gjøre det enklere å inngå forpliktende rettsforlik også for spørsmål om foreldreansvar, fast bosted og samvær i en barnebortføringssak.

På grunn av det komplekse rettslige bildet bør foreldrene ha anledning til å konferere med juridisk rådgiver før avtalen signeres. Der forelderen er bistått av prosessfullmektig i meklingsmøtet antas dette ivaretatt ved dennes tilstedeværelse. Der forelderen ikke er bistått av prosessfullmektig i meklingsmøtet anbefales at det tas en pause der foreldrene gis mulighet til å konferere med en juridisk rådgiver.

Som nevnt tidligere har Justis- og beredskapsdepartementet etablert en liste over advokater med kompetanse på barnebortføring. Listen, kontaktinformasjon og CV er tilgjengelig på Justis- og beredskapsdepartementets nettsider om barnebortføring: www.barnebortforing.no.

4.4.14 Mekling i saker der det er påstander om bruk av vold og om overgrep

Påstander om bruk av vold og overgrep er ikke sjeldne i internasjonale barnebortføringssaker. Synspunktene på om saker der det er påstander om vold og overgrep egner seg for mekling varierer. Noen meklingsekspertener mener at slike saker er uegnet for mekling. Andre er i mot en generell ekskludering av slike saker, slik at egnethet må vurderes fra sak til sak. Et av hovedfunnene i Reunite International sin evalueringsrapport fra 2006 er at påstander om bruk av vold ikke i seg selv utelukker mekling og at det heller ikke påvirker mulighetene for å finne en løsning.²³

I veilederen for mekling i barnebortføringssaker heter det at hvorvidt det kan mekles i saker med påstand om bruk av vold og overgrep må vurderes grundig, at mekling ikke må foretas der sikkerheten til en person ikke er ivaretatt, og at så vel meklingsmodell som meklingsmetode må ta hensyn til påstandene, herunder at det må benyttes meklere med særlig kompetanse på denne typen mekling.²⁴ I veileder Q-15/2004 "Om saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene og høring av barn", slås det fast at de fleste av sakene hvor vold og overgrep er sentrale tema vil være tjent med en ordinær rettsbehandling og utredningsbasert sakkyndighetsarbeid (jf barneloven § 61 (1) nr 3). Det vises for øvrig til informasjonshefte utarbeidet av Barne- og likestillingsdepartementet i april 2008, "Barnefordelingssaker der det er påstander om vold. Psykologfaglig informasjon til dommere, advokater og sakkyndige" (Q-1144 B).

²³ Reunite International 2006, under Key Findings på side 53.

²⁴ Guide to Good Practice, Mediation 2012, punkt 10.2.

Meklerne bør ha informasjon om hvilke beskyttende tiltak og tjenester myndighetene i både bostedslandet og mottakerlandet har til disposisjon for barnet og forelderen. Slik informasjon kan innhentes via foreldrene, via foreldrenes advokater eller via Justis- og beredskapsdepartementet som sentralmyndighet.

5 Mulig modell

5.1 Innledning

Som nevnt tidligere er det ikke mulig å gi en fullstendig beskrivelse av en meklingsmodell for barne bortføringssakene, i det denne må utvikles i den institusjon det besluttes at meklingsordningen skal ligge. Jeg vil likevel knytte noen kommentarer til saksbehandlingen dersom meklingsordningen legges til domstolen, se punkt 5.2. Deretter vil jeg si noe om saksbehandlingen dersom meklingsordningen legges til en institusjon utenfor domstolen, se punkt 5.3.

5.2 Mekling i domstolen

Norske domstoler behandler saker der barnet er bortført til eller tilbakeholdt i Norge, slik at gjenværende forelder har sendt en begjæring om tilbakelevering. Dommeren som får saken til behandling må foreta en innledende og løpende vurdering av om hun vurderer at saken er egnet for mekling, se punkt 4.4.6.

Det forutsettes at foreldrene har fått informasjon om mekling etc, senest i forbindelse med at Justis- og beredskapsdepartementet har oversendt saken til tingretten, se punkt 4.4.2. Dersom dommeren vurderer saken egnet for mekling avtales det et telefonmøte med foreldrene, eventuelt prosessfullmektigene deres, enten sammen eller hver for seg. Det bør være rom for foreldrene til å uttale seg om forhold av betydning for vurderingen av om saken er egnet for mekling, noe som kan tilsi at det innledende telefonmøtet gjennomføres med foreldrene hver for seg. Dette er antakelig annerledes der begge er representert med prosessfullmektig. I telefonmøtet gis ytterligere informasjon om mekling, herunder forholdet til Haagsaken for øvrig, og det avklares om foreldrene ønsker å mekle.

Dersom foreldrene ønsker å mekle og dommeren fortsatt vurderer at saken er egnet for mekling fastsettes dato for mekling, samtidig som det fastsettes dato for eventuell muntlig forhandling i saken. Reunite International har vanligvis fastsatt tre meklings sesjoner à inntil tre timer over to påfølgende dager, noe som anbefales også i Norge. Det berammes muntlig forhandling den tredje påfølgende dagen, med mindre foreldrene i samråd med mekler blir enige om noe annet. Dette for å forhindre misbruk av meklingsordningen som et forsinkende element. Dersom foreldrene ikke ønsker å mekle og en av foreldrene krever muntlig forhandling, eventuelt at dommeren vurderer at forsvarlig saksbehandling krever at det gjennomføres muntlig forhandling, fastsettes dato for muntlig forhandling.

Det bør avklares om det er behov for tolk. Dersom barnet skal høres, avtales når og hvordan dette kan gjennomføres. Alt dette bør skje innen rimelig tid, slik at det kan foreligge en avgjørelse i

tingretten innen seks uker etter at saken kom inn dit, jf barnebortføringsloven § 16 jf Haagkonvensjonen art 11 og art 2.

Meklingen gjennomføres med to meklere til stede, helst en av hvert kjønn, hvorav vanligvis en med barnefaglig ekspertise. Det kan være aktuelt å innhente annen ekspertise, se punkt 4.4.10. Meklingen bør foregå i møterom, idet rettssal vurderes som en lite egnet kommunikasjonskanal. Foreldrene har anledning til å møte sammen med prosessfullmektig. De har også ellers anledning til å konsultere med juridisk rådgiver på et hvert trinn av saken.

Dersom foreldrene kommer til enighet, nedtegnes denne skriftlig. Avtalen bør være realistisk og så detaljert som mulig når det gjelder de spørsmål den regulerer, se punkt 4.4.1 siste avsnitt. Meklerne må imidlertid være oppmerksomme på og informere om utfordringene knyttet til anerkjennelse og fullbyrding av slike avtaler, se punkt 4.4.13.

Dersom det ikke blir noen løsning bør dommer som har fungert som mekler fratruke videre saksbehandling. Dette er viktig for å oppnå nødvendig åpenhet og tillit under meklingen. Eventuelt unntak bør bare skje dersom foreldrene selv tar initiativ til det etter meklingen. Barnefaglig sakkyndig vil være aktuell å høre i en eventuell muntlig forhandling, spesielt der hun har snakket med barnet saken gjelder. Det kan også være aktuelt å høre andre sakkyndige som har vært involvert på meklingsstadiet i en muntlig forhandling.

Det bør være anledning til å mekle også i lagmannsretten, avhengig av foreldrenes samtykke og at saksforberedende dommer aksepterer dette.

Som et tiltak for å utvikle meklingsstilbudet foreslås at det etableres en form for evaluering, slik at foreldre og andre aktører som har deltatt i meklingsforhandling får anledning til å gi en anonym tilbakemelding. Dette gjøres blant annet i Tyskland.²⁵ Det er også gjort i Storbritannia i forbindelse med Reunite Internationals evalueringer av eget arbeid.²⁶

5.3 Mekling i en institusjon utenfor domstolen

Dersom jurisdiksjonen ikke sentraliseres foreslås å etablere en meklingsordning i regi av Justis- og beredskapsdepartementet som sentralmyndighet, slik at foreldre som har en tilbakeleveringssak til behandling får informasjon fra departementet om meklingsforhandling i regi av eksternt oppnevnte familiemeklere. Dette kan være et familievernkontor eller privatpraktiserende familiemeklere, med særlig kompetanse knyttet til det internasjonale elementet i disse sakene.

En slik løsning krever en form for samordning med saksbehandlingen for domstolen. Et alternativ er at saken ikke oversendes domstolen før det er avklart om det skal gjennomføres meklingsforhandling eller ikke. Dersom det mekles avventes oversendelsen til det er klart at meklingsforhandlingen ikke førte fram. Et annet alternativ er at saken oversendes domstolen parallelt med og uavhengig av om det gjennomføres meklingsforhandling. Det må da etableres samarbeidsrutiner i forholdet mellom meklingsinstitusjon og domstol, slik at det ikke gjennomføres muntlig forhandling eller at saken avgjøres før meklingsforhandlingen er gjennomført.

²⁵ Se www.mikk-ev.de/wp-content/uploads/Evaluation-Mediators.pdf

²⁶ Reunite International 2006 og Reunite International 2012.

Internasjonalt er begge løsninger brukt. I Nederland skal sentralmyndigheten i innen seks uker etter at de mottok tilbakeleveringsbegjæringen avklare om foreldrene ønsker å mekle og gjennomføre en eventuell mekling. Dersom det mekles avventes oversendelsen til retten til det er klart at meklingen ikke førte fram.²⁷ Det fremgår av sentralmyndigheten i Tyskland (Bundesamt für Justiz, Zentrale Behörde für internationale Sorgerechtskonflikte) sitt informasjonsbrev om mekling at Haagsaken oversendes domstolen for behandling, parallelt med at foreldrene får tilbud om mekling. Jeg har ikke informasjon om hvordan dette samordnes, annet at det fremgår av brevet at saksbehandlingen for domstolen "will be instituted and continue to run without delay before a court of law parallel to and irrespective of any mediation". I Storbritannia oversendes tilbakeleveringsbegjæringen til domstolen for behandling, parallelt med at foreldrene får tilbud om mekling. Jeg har forstått det slik at det gjennomføres et saksforberedende rettsmøte ('initial hearing') i sentralisert domstol, der det avklares om foreldrene ønsker å mekle. Der dommeren vurderer at saken er egnet for mekling, oversendes den til Reunite International, slik at mekling gjennomføres før berammet muntlig forhandling for domstolen.

All den tid barnebortføringssaker behandles ved alle 66 tingretter vil det antakelig være hensiktsmessig å tilby og gjennomføre eventuell mekling på sentralmyndighetsnivå før saken oversendes tingretten, selv om det kan føre til at enkelte saker får noe lang saksbehandlingstid. En slik løsning forutsetter at sentralmyndigheten prioriterer informasjon og kontakt med foreldrene om meklingsmuligheten, samt tar ansvar for at denne gjennomføres innen rimelig tid. En seksukers-frist, slik denne er fastsatt i Nederland, vil antakelig være hensiktsmessig også i Norge.

Det antas at mange av de vurderinger som er gjort i punkt 5.2 også er relevante for en utenrettslig meklingsløsning.

6 Økonomiske og administrative konsekvenser

Økonomiske og administrative konsekvenser ved sentralisert jurisdiksjon, herunder mekling i sentralisert domstol, er vurdert i mitt notat om hensiktsmessig behandling av barnebortføringssaker ved norske domstoler.

I notat legges det til grunn at den domstolen som blir tildelt sentralisert jurisdiksjon samt meklingskompetanse får tilført oppgaver tilsvarende anslagsvis ett årsverk. I barnebortføringssaker vil hoveddelen av årsverket utgjøre en dommerressurs, som i dag med lønn og sosiale utgifter utgjør ca 1,1 million kroner. For de øvrige domstolene vil endringene ikke slå nevneverdig ut på arbeidsbelastningen. En samling av barnebortføringssakene ved én domstol vil derfor ikke medføre bemanningsreduksjoner i de domstoler som ikke lenger skal behandle barnebortføringssaker.

Det vil også påløpe kostnader dersom dommer/mekler velger å reise til den rettskrets barnet oppholder seg. Dette er utgifter som dekkes av domstol med sentralisert jurisdiksjons budsjett, skjønnsmessig beregnet til 100 000,00 kroner i året. I den grad Justis- og beredskapsdepartementet forslår en ordning der staten dekker utgifter til bruk av sakkyndig mekler, sakkyndig for samtale med

²⁷ Dutch report 2011 – 2012, punkt 1.2.1.

barn og/eller reise- og oppholdsutgifter der barnet oppholder seg utenfor rettskretsen, vil det innebære ekstra kostnader. Dette er utgifter som føres direkte på saken og vil ikke berøre domstolenes budsjett.

Dersom meklingsordningen legges til en institusjon utenfor domstolen vil det antakelig medføre noe ekstra ressursbruk i Justis- og beredskapsdepartementet, knyttet til avklaring om det skal mekles, avtale om meklingsordning og kanskje også i forbindelse med gjennomføring av meklingsordningen. Hva dette utgjør er vanskelig å tallfeste. Økonomiske og administrative konsekvensene ut over dette avhenger av i hvilken grad det legges opp til en ordning med statlig dekning av meklingsutgiftene eller ikke.

7 Forslag til lov- og forskriftsendringer

7.1 Forslag til lovendringer

7.1.1 Forslag til endring i barnebortføringsloven § 5

Uavhengig av om meklingskompetansen legges til domstolen eller en institusjon utenfor domstolen, foreslås å ta inn et nytt punkt (c) i barnebortføringsloven § 5 (1), slik at eksisterende punkt (c) blir punkt (d):

(c) formidle informasjon om tilgjengelig meklingsstilbud.

(d) utføre de oppgaver som konvensjonene ellers pålegger den.

7.1.2 Forslag til endring i barnebortføringsloven § 13

Det er en forutsetning for forslag til etablert meklingsordning i domstolen at jurisdiksjonen sentraliseres. Det foreslås å ta inn et nytt annet og tredje punktum i barnebortføringsloven § 13 (1):

Saker om fullbyrding av avgjørelse om foreldreansvar som nevnt i § 6 eller tilbakelevering av barn etter § 11 settes fram for NN tingrett. NN tingrett kan gjennomføre eventuelle muntlige forhandlinger i en annen rettskrets der dette vurderes hensiktsmessig.

7.1.3 Forslag til endring i barnebortføringsloven § 17

Det bør også etableres hjemmel for statlig dekning av kostnader til å snakke med barn. Dersom det besluttes å etablere en ordning med dekning av kostnader til sakkyndig for å snakke med barn, foreslås å ta inn et nytt andre og tredje ledd i barnebortføringsloven § 17:

(2) Dommeren kan gjennomføre samtaler med barnet. Retten kan oppnevne en sakkyndig til å hjelpe seg, eller la en sakkyndig ha samtale med barnet alene. Kostnadene ved bruk av sakkyndig til samtale med barnet dekkes av staten. Godtgjøring fastsettes av retten etter satsene for fri sakførsel i lov av 13. juni 1980 nr 35 § 3.

(3) Sakkyndig oppnevnt etter annet ledd har taushetsplikt om det som kommer fram om personlige forhold i forbindelse med oppdraget. Den sakkyndige kan uten hinder av taushetsplikten gi all informasjon som er framkommet til retten.

7.1.4 Forslag til ny § 13 b

Det bør etableres en egen bestemmelse om mekling. Det foreslås å ta inn en ny § 13 b i barnebortføringsloven. Annet ledd forutsetter at meklingsordningen legges til domstolen:

(1) Retten skal på et ethvert trinn av saken vurdere muligheten for å få saken helt eller delvis løst i minnelighet, uten at dette forsinker en avgjørelse i saken.

(2) Retten kan forsøke rettsmekling mellom partene. Kongen kan gi forskrift om de nærmere regler om rettsmekling.

7.2 Utkast til forskrift om rettsmekling i saker etter barnebortføringsloven

Forutsatt at meklingsordningen legges til domstolen, kan regler om rettsmekling tas inn som et eget kapittel i barnebortføringsloven eller som en forskrift. Jeg har utarbeidet et utkast til forskrift, uten at det er tatt endelig stilling til om dette er den mest hensiktsmessige måten å regulere dette på. Jeg har ved utarbeidelsen sett hen til tvistelovens bestemmelser om rettsmekling i tvisteloven kapittel 8 del II.

§ 1 Rettsmekling

(1) Den dommer som behandler saken skal vurdere om det skal foretas rettsmekling. Før rettsmekling besluttes, skal partene vanligvis gis adgang til å uttale seg.

(2) Ved avgjørelsen legges det vekt på partenes holdning til rettsmekling og mulighetene for å oppnå et forlik eller en forenkling i saken. Det legges videre vekt på om ulikt styrkeforhold mellom partene, kostnadene ved rettsmekling, tidligere meklingsforsøk eller andre forhold gjør rettsmekling betenkelig. Rettsmekling mot partenes vilje kan bare skje når særlige grunner tilsier det. Rettens beslutning om det skal foretas rettsmekling eller ikke, kan ikke ankes.

§ 2 Rettsmekleren

(1) Rettsmekler skal være en av domstolens dommere.

(2) Retten kan oppnevne en sakkyndig til å være med i meklingsmøtet. Retten kan også be den sakkyndige om å ha samtaler med partene og barna og gjøre undersøkelser for å opplyse saken. Staten dekker kostnadene til bruk av sakkyndig. Godtgjøring fastsettes av retten etter satsene for fri sakførsel i lov av 13. juni 1980 nr 35 § 3.

(3) For rettsmeklere og sakkyndige gjelder samme krav til habilitet som for dommere.

§ 3 Saksbehandlingen og innholdet i rettsmekling

(1) Rettsmeklingen foregår utenfor rettsmøter. Rettsmekleren bestemmer framgangsmåten i samråd med partene. Det kan holdes møter med partene hver for seg eller samlet.

(2) Der en eller begge parter ikke kan møte selv under rettsmeklingen, bør det legges til rette for tilstedeværelse via bilde og/eller lyd. Partene kan ha med eller la seg representere av prosessfullmektig i rettsmeklingsmøtet.

(3) Rettsmekleren skal opptre upartisk og søke å klarlegge partenes interesser i tvisten med sikte på en minnelig løsning. Rettsmekleren kan peke på forslag til løsning og drøfte styrke og svakhet i partenes rettslige og faktiske argumentasjon.

(4) Rettsmekleren fører en protokoll for meklingen.

(5) Kommer partene til enighet, kan forliket inngås som rettsforlik, som skal føres inn i protokollen for rettsmeklingen. For øvrig gjelder § 19-11 annet til fjerde ledd tilsvarende.

§ 4 Bevisforbud og taushetsplikt

(1) Partene plikter å bevare taushet om det som kom fram under meklingen. De er likevel ikke avskåret fra å gi opplysninger om konkrete bevis som ble lagt fram eller opplyst om, og som ikke er kommet fram på annen måte.

(2) Rettsmeklere og andre enn de som omfattes av første ledd, plikter å bevare taushet om det som foregikk under rettsmeklingen. De kan likevel forklare seg om en avtale er i samsvar med det partene var enige om under rettsmeklingen.

(3) Uavhengig av plikt til å bevare taushet etter første og annet ledd kan det gis informasjon om gjennomførte eller planlagte straffbare handlinger og/eller informasjon som gir grunn for bekymring for barnets fysiske eller psykiske helse.

§ 5 Videre saksbehandling hvis enighet ikke oppnås

(1) Dersom saken ikke avsluttes under rettsmeklingen, fortsetter behandlingen ved domstolen. Retten skal så langt som mulig unngå at forgjeves rettsmekling forsinker framdriften i saken.

(2) En dommer som har vært rettsmekler i saken, kan bare delta i den videre behandling av saken hvis partene ber om det, og dommeren selv finner det ubetenkelig.

§ 6 Ikrafttredelse

Forskriften trer i kraft dato.
