

Heimsóknarskýrsla Vinakot

Frumskýrsla um einkarekin búsetuúrræði fyrir börn

26.-27. apríl 2023

OPCAT-eftirlit með stöðum þar
sem frelsissviptir dvelja



UMBOÐSMAÐUR
ALÞINGIS

Heimsóknarskýrsla Vinakot

Frumskýrsla um einkarekin búsetuúrræði fyrir börn

26.–27. apríl 2023

OPCAT-eftirlit til að hindra pyndingar
eða aðra grimmilega, ómannlega eða vanvirðandi
meðferð eða refsingu á stöðum þar sem
frelssissviptir einstaklingar dvelja

Útgáfudagur 27. júní 2024

Efnisyfirlit

1	Samantekt	5
2	Um heimsóknina og skýrsluna	10
3	Börn með fjölbættan vanda	13
4	Um Vinakot	16
4.1	Almennt	16
4.2	Um búsetuúrræðin	16
5	Lagagrundvöllur	18
5.1	Almennt	18
5.1.1	Vistun á grundvelli barnaverndarlaga	18
5.1.2	Vistun á grundvelli laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir	19
5.1.3	Önnur löggjöf og viðmið	20
5.2	Ólík réttarstaða eftir lagagrundvelli vistunar?	20
6	Samningar, áætlanir, kröfugerð og árangur	23
6.1	Almennt um útvistun lögbundinna verkefna ríkis og sveitarfélaga til einkaaðila	23
6.2	Þjónustusamningar	24
6.3	Kröfulýsingar	25
6.4	Mat á þjónustupörf og ákvörðun um þjónustu	26
6.5	Árangursmælingar	29
7	Þvingun og nauðung	32
7.1	Grundvallarreglur	32
7.2	Ákvæði barnaverndarlaga	34
7.2.1	Meginreglan um sjálfsákvörðunarrétt	34
7.2.2	Nánar um réttindi barna og beitingu þvingunar	35
7.3	Ákvæði laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk	38
7.3.1	Meginreglan um bann við beitingu nauðungar og fjarvöktunar	38

7.3.2	Undanþágur frá banni við beitingu nauðungar	40
7.4	Þvingun og nauðung í Vinakoti	43
7.4.1	Almennt	43
7.4.2	Líkamleg tök.....	44
7.4.3	Herbergisleitir og upptaka muna	45
7.4.4	Ýmsar reglur og samningar	46
7.5	Öryggi.....	47
7.6	Skráning, tilkynningar og úrvinnsla atvika.....	49
8	Heilbrigðisþjónusta, stoðþjónusta og virkni	53
8.1	Heilbrigðisþjónusta og meðferð	53
8.1.1	Almenn heilbrigðisþjónusta og lyfjagjöf.....	53
8.1.2	Sérhæfð meðferð og stoðþjónusta.....	55
8.2	Nám og önnur virkni.....	57
9	Starfsfólk.....	58
9.1	Lög, reglur og viðmið	58
9.2	Mönnun, menntun/þjálfun og starfsandi	59
10	Kvörtunar- og kæruleiðir, upplýsingagjöf og endurskoðun vistunar	62
10.1	Almennt	62
10.2	Kvörtunar- og kæruleiðir	64
10.3	Aðild barnanna að málum þeirra og talsmenn	67
10.4	Upplýsingagjöf til barna, aðstandenda þeirra og talsmanna	69
10.5	Tímalengd vistunar og endurmat	71
11	Eftirlit	74
12	Ábyrgð ríkis og sveitarfélaga.....	79
13	Eftirfylgni.....	81

1 Samantekt

- Umboðsmaður Alþingis og starfsmenn hans heimsóttu búsetuúrræði Vinakots í apríl 2023 á grundvelli OPCAT-eftirlits með stöðum þar sem fólk er eða kann að vera frelsissvipt. Vinakot er einkarekið úrræði og þar dvelja þjónustunotendur á grundvelli samninga milli lögheimilissveitarfélaga þeirra og Vinakots. Um var að ræða fyrstu heimsókn umboðsmanns í einkarekin búsetuúrræði fyrir börn en athugunin að þessu sinni beindist að búsetuúrræðum barna með fjölþættan vanda á aldrinum 13-18 ára sem voru með a.m.k. einn starfsmann á vakt allan sólarhringinn. Um var að ræða þrjú einstaklingsúrræði og eitt tvímennt.
- Þjónustunotendur Vinakots eru einkum börn og ungmenni með fjölþættan vanda en með því er átt við alvarlegan hegðunarvanda, geðraskanir og/eða þroskaraskanir og eftir atvikum vímuefnavanda eða sjálfsskaðandi hegðun. Mörg barnanna eiga jafnframt sögu um að beita ofbeldi eða viðhafa ögrandi hegðun. Í sumum tilvikum getur einnig verið um að ræða erfiðar heimilisaðstæður.
- Búsetuúrræðin voru almennt rúmgóð þar sem börnin höfðu sitt eigið herbergi auk eldhúss, stofu og hreinlætisaðstöðu. Í viðtölum við börnin, aðstandendur þeirra og starfsfólk kom yfirleitt fram að þeim þætti aðbúnaður hjá Vinakoti að þessu leyti góður.
- Þjónustan við þau börn sem umboðsmaður heimsótti er á ábyrgð sveitarfélaga en í þeim tilvikum sem hér um ræðir hafa þau falið einkaaðila, þ.e. Vinakoti, að veita hana fyrir þeirra hönd á grundvelli samnings. Börnin voru vistuð í Vinakoti ýmist á grundvelli barnaverndarlaga eða laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir. Í skýrslunni er þeim tilmælum beint til sveitarfélaga að tryggja að ávallt liggi fyrir hvers vegna barn vistast á tilteknum lagagrundvelli í Vinakoti eða öðrum sambærilegum búsetuúrræðum, að viðkomandi úrræði sé vistunargrundvöllurinn ljós og að tilhögun

vistunarinnar taki mið af þeim reglum sem af honum leiða. Því er jafnframt beint til sveitarfélaga að leita ávallt ráðgjafar sérfræðingateymis við ákvörðun um vistun barns með fjölþættan vanda og/eða fötlun utan heimilis, lögum samkvæmt.

- Þegar lögbundinni þjónustu stjórnvalds hefur verið útvistað til einkaaðila fellur það undir starfssvið umboðsmanns að fjalla um hvort það hafi tryggt nægilega að veiting þjónustunnar sé í samræmi við lög. Í því sambandi er ýmsum tilmælum og ábendingum beint til sveitarfélaga viðvíkjandi þjónustusamningum og kröfulýsingum. Einnig varðandi mat á þjónustubörf, ákvarðanir um þjónustu og inntak stuðningsáætlana, svo og aðkomu barnanna að slíkum áætlunum. Þá er því beint til sveitarfélaga að framkvæma reglulega markmiðstengt árangursmat á vistun barna í Vinakoti.
- Sjálfsákvörðunarréttur barna um persónuleg málefni sín er meginregla sem ganga ber út frá við starfsemi heimila og stofnana sem sinna lögbundinni þjónustu við börn á vegum ríkis eða sveitarfélaga eða á grundvelli samnings þeirra við einkaaðila, þótt sá réttur geti sætt vissum takmörkunum m.t.t. öryggis barns og velferðar. Takmarkanir á frelsi og friðhelgi einkalífs þurfa þó ávallt að styðjast við skýra lagaheimild og brýn nauðsyn að standa til þeirra. Í skýrslunni er þeim tilmælum beint til mennta- og barnamálaráðherra að hafa frumkvæði að því að tryggja að þvingunarráðstöfunum gagnvart börnum á heimilum og stofnunum á ábyrgð ríkis og sveitarfélaga sé búin viðhlitandi umgjörð í lögum, að því gefnu að það sé vilji stjórnvalda og Alþingis að heimild standi til þeirra. Um er að ræða ítrekun á fyrri tilmælum umboðsmanns sem sett voru fram í skýrslu frá 2020 vegna heimsóknar á neyðarvistun Stuðla, meðferðarstöð ríkisins fyrir unglínga.
- Ákvarðanir stjórnvalda sem fela í sér þvingun af einhverju tagi, eða nauðung, eru íþyngjandi stjórnvaldsákvarðanir og um þær gilda ákvæði stjórnsýslulaga og upplýsingalaga sem og óskráðar meginreglur stjórnsýsluréttar. Stjórnvöldum er óheimilt að framselja vald sitt til töku slíkra ákvarðana nema til þess standi skýr lagaheimild. Slíka heimild er að finna í barnaverndarlögum en samkvæmt lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk er gengið út frá því að nauðung gagnvart fötluðu fólki sé almennt ekki heimil nema að undangenginni ákvörðun nefndar um undanþágu frá banni við beitingu nauðungar, sem starfar á grundvelli laganna.

- Í skýrslunni er þeim tilmælum beint til Vinakots að haga starfsemi sinni í samræmi við þá réttarstöðu að þegar ekki er um neyðartilvik að ræða eru ekki fyrir hendi heimildir til að beita þá þjónustunotendur nauðung sem vegna fötlunar sinnar falla undir ákvæði laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, nema fyrir liggi undanþága frá banni við beitingu nauðungar. Sé slík nauðung talin nauðsynleg er því beint til Vinakots að fylgja eftir beiðnum til stjórnvalda um ráðgjöf og eftir atvikum undanþágu frá banni við beitingu nauðungar. Þá er þeim tilmælum beint til félags- og vinnumarkaðsráðherra að taka til skoðunar og meta hvort réttaröryggi fatlaðs fólks sé nægilega tryggt í framkvæmd á grundvelli núgildandi lagaumgjarðar þegar kemur að beitingu nauðungar.
- Í sumum búsetuúrræðum Vinakots er gert ráð fyrir einu stöðugildi á vakt, þ. á m. í einstaklingsúrræðum, þannig að í einhverjum tilvikum er barn eitt á heimili með starfsmanni. Dæmi eru um að Vinakot telji mönnunarþörf meiri en mat sveitarfélags gerir ráð fyrir en einnig eru dæmi um að sveitarfélag hafi gert ráð fyrir tveimur starfsmönnum á vakt með barni en þar sé aðeins einn, a.m.k. hluta sólarhrings. Þá eru dæmi um að karlkyns starfsmenn séu einir á vakt með stúlku. Í þessu sambandi er þeim tilmælum beint til Vinakots að mönnun í búsetuúrræðunum sé í samræmi við mat sveitarfélags á mönnunarþörf og að tryggt sé, m.t.t. öryggis og sérþarfa stúlkna, að a.m.k. ein kona sé á vakt með stúlkum. Þá er þeirri ábendingu beint til sveitarfélaganna að taka til skoðunar og meta hvort öryggi þjónustunotenda sé nægilega tryggt í þeim tilvikum sem samningur gerir ráð fyrir einum starfsmanni á vakt með barni. Þeim tilmælum er loks beint til Vinakots að ganga úr skugga um að starfsmenn þekki staðsetningu öryggishnappa og þeirri ábendingu komið á framfæri að taka til skoðunar og meta hvort ástæða sé til að grípa til frekari ráðstafana m.t.t. öryggis starfsfólks.
- Í skýrslunni er þeim tilmælum beint til Vinakots að ganga úr skugga um að óvænt atvik séu tilkynnt til Gæða- og eftirlitsstofnunar velferðarmála, lögum samkvæmt. Þá þurfi að tilkynna forsjáraðilum um alvarleg atvik á borð við sjálfsskaða og valdbeitingu, tryggja úrvinnslu með börnunum í kjölfar slíkra atvika og gæta að skráningu, þ. á m. þannig að fram komi hver framkvæmir valdbeitingu svo og athugasemdir barnsins.
- Í heimsókn umboðsmanns kom fram að ekki sé ávallt haft samband við lækni í kjölfar valdbeitingar. Með vísan til þess er þeim tilmælum beint til Vinakots að bjóða börnunum kerfisbundið að hafa samband við eða

hitta lækni í kjölfar valdbeitingar. Tilmælum er einnig beint til Vinakots varðandi fyrirkomulag við lyfjagjafir og fræðslu starfsfólks þar um.

- Samkvæmt viðtölum og fyrirbyggjandi gögnum hafa meðferðaraðilar og annað fagfólk takmarkaða aðkomu að umönnun barnanna frá degi til dags. Í því sambandi er þeim tilmælum beint til sveitarfélaga og hlutaðeigandi ráðherra að taka til skoðunar og meta hvort börn sem vistast í Vinakoti fái þá sérhæfðu og þverfaglegu þjónustu sem þau eiga rétt á og bæta úr ef þörf er talin á.
- Í lögum, reglum og fjölþjóðlegum viðmiðum er áhersla lögð á menntun, þjálfun og færni starfsfólks sem starfar með börnum sem vistast utan heimilis og börnum með þroska- og geðraskanir. Í þessu sambandi er þeim tilmælum beint til Vinakots að taka til skoðunar og meta hvort þjálfun starfsfólks við upphaf starfa sé fullnægjandi, einkum í þeim tilvikum þegar fyrirséð er að nýliði verði einn á vakt með barni. Því er jafnframt beint til Vinakots að leita leiða til að tryggja aðkomu faglærðra starfsmanna að umönnun barnanna, a.m.k. hluta úr degi á vökutíma, og að veita starfsfólki viðhlítandi fræðslu um réttindi barnanna.
- Í skýrslunni er vakin athygli á mikilvægi skýrra og skilvirkra kvörtunar-, kæru- og málskotsleiða. Tilmælum er beint til Vinakots og sveitarfélaganna í tengslum við afgreiðslu kvartana, þ. á m. um skráningu þeirra, málshraða og leiðbeiningar. Tilmælum er jafnframt beint til sveitarfélaganna viðvíkjandi aðgengi barnanna að fulltrúum barnaverndar og félagsþjónustu og möguleikum þeirra á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri, s.s. með aðstoð talsmanns, lögmanns eða réttindagæslumanns. Í því samhengi er þeirri ábendingu beint til hlutaðeigandi ráðherra að taka til skoðunar hvort réttur barna til aðstoðar talsmanna eða annarrar réttindagæslu sé nægilega tryggður í málum sem varða vistun þeirra utan heimilis. Þá er því beint til sveitarfélaganna og Vinakots að kortleggja réttindi barnanna og upplýsa þau þar um með aðgengilegum og skiljanlegum hætti, svo og aðstandendur þeirra og eftir atvikum talsmenn. Tilmælum er loks beint til sveitarfélaganna varðandi fyrirsjáanleika fyrir börnin um lengd vistana þeirra í Vinakoti og endurskoðun.
- Barn sem stjórnvöld hafa falið öðrum til umönnunar, verndar eða meðferðar á rétt á að meðferð þess og allar aðrar aðstæður sæti athugun og eftirliti reglulega. Þeim tilmælum er beint til Vinakots að tryggja að innra eftirlit með starfseminni sé í samræmi við ákvæði laga og þeirri

ábendingu beint til félags- og vinnumarkaðsráðherra að taka til skoðunar hvort tilefni sé til að setja reglugerð um innra eftirlit, í samræmi við heimild þar um í lögum. Því er jafnframt beint til sveitarfélaganna að viðhafa viðhlítandi innra eftirlit með vistun barna í Vinakoti og þeim tilmælum beint til mennta- og barnamálaráðherra að setja reglugerð um innra eftirlit barnaverndarþjónustna í samræmi við ákvæði laga þar um.

- Í skýrslunni er rakin lögbundin ábyrgð ríkis og sveitarfélaga á þjónustu við börn með fjölþættan vanda. Undanfarin ár hefur þróunin verið sú að úrræði fyrir þennan hóp hafa að mestu færst frá ríkinu yfir á herðar sveitarfélaga en vegna ólíks bolmagns þeirra til að sinna þjónustunni virðist í auknum mæli hafa verið sótt í úrræði á vegum einkaaðila. Nú stendur yfir ákveðin vinna í mennta- og barnamálaráðuneytinu þar sem skipulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda er til endurskoðunar. Án tillits til þess er ástæða til að áréttta þau sjónarmið sem rakin eru í skýrslunni um forsendur þess að lögbundin verkefni ríkis og sveitarfélaga séu fengin einkaaðilum, þ. á m. um að með starfseminni sé viðhlítandi eftirlit.
- Umboðsmaður mun áfram fylgjast með þróun þessara mála en óskar eftir því að Vinakot og hlutaðeigandi sveitarfélög og ráðuneyti sem tilmælum og ábendingum er beint til geri grein fyrir viðbrögðum sínum í tilefni af skýrslunni eigi síðar en 1. janúar 2025.

2 Um heimsóknina og skýrsluna

Umboðsmaður Alþingis og starfsmenn hans heimsóttu búsetuúrræði Vinakots í apríl 2023 á grundvelli OPCAT-eftirlits umboðsmanns, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis. OPCAT stendur fyrir valfrjálsa bókun við samning Sameinuðu þjóðanna gegn pyndingum og annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu (e. *Optional Protocol to the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*). Bókunin kveður m.a. á um óháð innlent eftirlit með stöðum þar sem fólk er eða kann að vera frelsissvipt og hefur umboðsmanni Alþingis verið falið að sinna því eftirliti.

Starfssvið umboðsmanns tekur til stjórnsýslu ríkis og sveitarfélaga og einkaaðila að því leyti sem þeim hefur að lögum verið fengið opinbert vald til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldu manna í skilningi stjórnsýslulaga.¹ Þegar umboðsmaður sinnir OPCAT-eftirliti tekur starfssvið hans enn fremur til stofnana og heimila á vegum einkaaðila þar sem dvelja einstaklingar sem eru sviptir frelsi sínu og frelsissviptingin á sér stoð í fyrirmælum opinberra aðila, að undirlagi þeirra, með samþykki eða er látin átölulaus af þeirra hálfu.²

Í heimsókn umboðsmanns kom fram að búsetuúrræði Vinakots séu alla jafna ólæst og börnum³ sem þar vistast almennt ekki meinað að fara út úr húsi kjósi þau svo. Yfirgefi börnin hins vegar búsetuúrræðin án leyfis fari starfsmenn á eftir þeim og hafi eftir atvikum samband við lögreglu og barnavernd. Af upplýsingum úr heimsókninni verður jafnframt ráðið að börn sem vistast í Vinakoti kunni að sæta ýmsum skerðingum á persónufrelsi sínu og friðhelgi einkalífs. Að ofangreindu virtu verður að líta svo á að börn í búsetuúrræðum Vinakots séu ekki frjáls ferða sinna í skilningi OPCAT-bókunarinnar. Fellur starfsemi Vinakots að þessu leyti því undir OPCAT-eftirlit umboðsmanns.

Vinakot er einkarekið úrræði og dvelja þjónustunotendur þar á grundvelli samninga milli lögheimilissveitarfélaga þeirra og Vinakots. Heimsókn

¹ Sbr. 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, sbr. 1. og 2. mgr. 3. gr. laga nr. 87/1997, um umboðsmann Alþingis.

² Sbr. 3. mgr. 3. gr. laga nr. 85/1997.

³ Í skýrslunni verður, þegar vísað er til þeirra sem eru eða kunna að vera frelsissviptir í búsetuúrræðum Vinakots, notast jöfnum höndum við orðin *börn og þjónustunotendur*. Samkvæmt barnaverndarlögum er með *börnum* átt við einstaklinga yngri en 18 ára en af sömu lögum má hins vegar ráða að með *ungmenn* sé átt við einstaklinga á aldrinum 18-20 ára, sbr. 1. mgr. 3. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

umboðsmanns í Vinakot var fyrsta heimsókn hans í einkarekið búsetuúrræði en í júní á síðasta ári voru búsetuúrræði Klettabæjar einnig heimsótt. Verður skýrsla um þá heimsókn gefin út samhliða þessari.

Að þessu sinni beindist athugun umboðsmanns að búsetuúrræðum fyrir börn með fjölþættan vanda⁴ á aldrinum 13-18 ára sem voru með a.m.k. einn starfsmann á vakt hjá sér allan sólarhringinn. Umboðsmaður heimsótti þrjú úrræði þar sem bjuggu alls fimm börn. Fyrir heimsóknina var óskað eftir upplýsingum og gögnum um starfsemina, m.a. samningum Vinakots við hlutaðeigandi sveitarfélög um þjónustuna sem og upplýsingum og skráningum um ýmis inngrip og valdbeitingu. Upplýsingarnar og gögnin bárust umboðsmanni 4. og 28. apríl og 22. maí 2023. Tekið var vel á móti umboðsmanni og starfsfólki hans í heimsókninni en þó mátti merkja að heimsóknir eftirlitsaðila væru ekki jafn eðlilegur hluti af starfseminni og hjá þeim opinberu stofnunum sem umboðsmaður hefur heimsótt á grundvelli OPCAT-eftirlits.

Í heimsókninni var aðbúnaður í búsetuúrræðunum skoðaður og rætt við þau börn sem það vildu sem og starfsfólk og stjórnendur. Í kjölfar heimsóknarinnar var rætt við forsjáraðila og starfsmenn þeirra sveitarfélaga sem höfðu börn í sólarhringsþjónustu í búsetuúrræðum Vinakots þegar heimsókn umboðsmanns fór fram, n.tt. Hafnarfjarðar, Garðabæjar og Dalabyggðar. Einnig var rætt við starfsmenn Reykjavíkurborgar, Kópavogs og Reykjanesbæjar sem hafa áður nýtt búsetuúrræði Vinakots. Þá var rætt við starfsmenn Barna- og fjölskyldustofu og Barna- og unglingageðdeildar Landspítala. Við úrvinnslu heimsóknarinnar var jafnframt leitað ráðgjafar þroskaþjálfra, barnasálfræðings og tveggja atferlisfræðinga.

Í skýrslunni er ýmsum ábendingum og tilmælum beint með almennum hætti til sveitarfélaga. Í því sambandi er þó rétt að taka fram að þau vandamál sem bent er á kunna að vera á mismunandi stigi eftir því hvaða sveitarfélag um ræðir án þess að gerð sé sérstök grein fyrir því í skýrslunni. Gengið er út frá því að sveitarfélög kynni sér þau tilmæli og ábendingar sem koma fram í skýrslunni og hafi þau almennt til hliðsjónar við vistun barna með fjölþættan vanda í búsetuúrræðum hliðstæðum þeim sem hér um ræðir. Sambandi íslenskra sveitarfélaga er sent afrit af skýrslunni til upplýsingar með þeirri ósk að hún verði kynnt sveitarstjórnunum.

Þegar umboðsmaður heimsækir stofnanir eða heimili á grundvelli OPCAT-eftirlits eru skýrsludrög send þeim sem athugun beinist að, í þessu tilviki Vinakoti og þeim sveitarfélögum sem vistuðu börn þar þegar heimsóknin fór fram. Þessi framkvæmd þjónar fyrst og fremst því markmiði að viðkomandi aðilar geti komið athugasemdum á framfæri þannig að lýsing atvika og annarra staðreynda í endanlegri gerð skýrslu, s.s. um meðferð eða aðbúnað á viðkomandi stað, verði sem réttust. Geri aðili hins vegar athugasemdir við þær ályktanir sem

4

Sjá nánari umfjöllun um börn með fjölþættan vanda í 3. kafla.

umboðsmaður hefur dregið af atvikum, sem í sjálfu sér er ekki deilt um, eða afstöðu embættisins til lagalegra atriða er einungis gerð grein fyrir slíkum sjónarmiðum eftir því sem ástæða þykir til.

Eftirfarandi starfsmenn frá umboðsmanni Alþingis komu að heimsókninni:

- Skúli Magnússon (umboðsmaður Alþingis).
- Elísabet Ingólfssdóttir (lögfræðingur á sviði frumkvæðismála og OPCAT).
- Nína Hjördís Þorkelsdóttir (sérfræðingur við OPCAT-eftirlit).
- Svava Gerður Ingimundardóttir (lögfræðingur á sviði frumkvæðismála og OPCAT).
- Vilhelmína Ósk Ólafsdóttir (skrifstofustjóri á sviði frumkvæðismála og OPCAT).

3 Börn með fjölþættan vanda

Þau sem hafa búsetu í úrræðum Vinakots eru einkum börn og ungmenni með fjölþættan vanda. Með fjölþættum vanda barna er átt við að þau glími við alvarlegan hegðunarvanda, geðraskanir og/eða þroskaraskanir.⁵ Þá kunna þau að glíma við vímuefnavanda og/eða sjálfsskaðandi hegðun og hafa almennt mikla þjónustu- og umönnunarþörf sem kallar á fjölþætta og samsetta þjónustu í samfellu.⁶ Sum barnanna eiga jafnframt sögu um að beita ofbeldi og/eða viðhafa ögrandi hegðun. Í málum þessara barna þarf því ekki að vera um það að ræða að vanhæfni, vanræksla eða framferði foreldra hafi leitt til eða verið hluti af ástæðunni fyrir búsetu barnsins utan heimilis þótt í sumum tilvikum geti erfiðar heimilisaðstæður haft áhrif.⁷

Samkvæmt skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu frá 2021, um stöðu barna með fjölþættan vanda, hafa í flestum tilvikum öll önnur úrræði verið reynd þegar kemur að ákvörðun um búsetu barnanna utan heimilis og hafa mál barnanna þá verið unnin í fleiri kerfum um lengra skeið. Staða fjölskyldunnar er þá orðin veik, foreldrar oft bugaðir af álagi og systkini, séu þau til staðar, líði fyrir langvarandi álag á heimilinu. Af viðtölum við forsjáraðila megí ráða að þeir telji í einhverjum tilvikum hafa skort á þjónustu við börnin á fyrri stigum og aðstoð við foreldra þannig að vandi barnanna hafi stöðugt vaxið fram að unglingsárum sem leiði að endingu til þess að börnin séu vistuð utan heimilis.⁸

⁵ Sjá *Skýrslu nefndar um samhæfða þjónustu við börn með alvarlegar þroska- og geðraskanir*, bls. 9. Velferðarráðuneytið 2013. Birt á vefslóð: https://www.stjornarradid.is/media/velferdarraduneyti-media/media/rit_2013/skyrsla-um-samhaefda-thjonustu-vid-born-med-alvarlegar-throska-og-gedraskanir---an-isbn.pdf [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig *Skýrslu um stöðu barnaverndarmála á Íslandi*, bls. 4. Ríkisendurskoðun, maí 2015. Birt á vefslóð: <https://www.rikisend.is/reskjol/files/Skyrslur/2015-barnaverndarmal.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁶ Sjá *Skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu um stöðu barna með fjölþættan vanda*, bls. 3, nmgr. 1, og bls. 4. Birt á vefslóð: https://fundur.reykjavik.is/sites/default/files/agenda-items/26b_skyrsla_vegna_barna_med_fjolthaettan_vanda_23_mars_2021.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

⁷ Sjá *Skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu um stöðu barna með fjölþættan vanda*, bls. 3. Birt á vefslóð: https://fundur.reykjavik.is/sites/default/files/agenda-items/26b_skyrsla_vegna_barna_med_fjolthaettan_vanda_23_mars_2021.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

⁸ Sjá til hliðsjónar *Skýrslu nefndar um samhæfða þjónustu við börn með alvarlegar þroska- og geðraskanir*, bls. 5. Velferðarráðuneytið 2013. Birt á vefslóð: https://www.stjornarradid.is/media/velferdarraduneyti-media/media/rit_2013/skyrsla-um-samhaefda-thjonustu-vid-born-med-alvarlegar-throska-og-gedraskanir---an-isbn.pdf [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig í þessu sambandi 3. mgr. 14. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Alla jafna er ekki um að ræða mikinn fjölda barna með fjölþættan vanda hverju sinni á landsvísi. Nefnd um samhæfða þjónustu við börn með alvarlegar þroska- og geðraskanir taldi árið 2013 að um væri að ræða átta til tólf börn á hverjum tíma⁹ en 31 barn var skilgreint með alvarlegan fjölþættan vanda í þeim sex sveitarfélögum sem stóðu að ofangreindri skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu frá 2021. Af þessum tölum má ráða að vandinn kunni að hafa vaxið á undanförunum árum og er það í samræmi við upplýsingar sem komu fram í samtölum starfsmanna umboðsmanns við starfsmenn sveitarfélaga. Hér verður þó gerður sá fyrirvari að ólíkir aðilar kunna að styðjast við mismunandi skilgreiningar.

Líkt og nánar er vikið að síðar grundvallast þjónusta við þennan hóp barna ýmist á lögum um barnavernd eða þjónustu við fatlað fólk en hér kann einnig að reyna á löggjöf um heilbrigðisþjónustu. Í viðtölum starfsmanna umboðsmanns við fulltrúa stjórnvalda kom fram að dæmi væru um núning milli ólíkra kerfa innan málaflokksins. Í þessu sambandi má benda á að í skýrslu Ríkisendurskoðunar um stöðu barnaverndarmála á Íslandi frá 2015 kom fram að börn með fjölþættan vanda hafi að einhverju leyti orðið útundan í kerfinu. Ábyrgðarskil milli ríkis og sveitarfélaga væru óskýr í þessum málaflokki sem leiddi m.a. til úrræðaleyfis í málum þeirra.¹⁰ Af nýrri skýrslum og úttektum má ráða að á síðustu árum hafi áfram verið til staðar tiltekinn vandi í þessum málaflokki.¹¹

Samkvæmt framangreindu verður ekki annað ráðið en að hér sé um að ræða fámennan hóp barna í viðkvæmri stöðu sem jafnvel má lýsa sem jaðarsettum. Er þá einnig haft í huga að þessi börn eru í einhverjum tilvikum þolendur vanrækslu og/eða ofbeldis en einnig kunna þau að hafa upplifað um lengra skeið að hafa brennt allar brýr að baki sér og að framtíðarhorfur þeirra séu slæmar eða jafnvel vonlausar. Í viðtölum við sum barnanna mátti þannig merkja vanmátt og jafnvel uppgjöf.

⁹ Sjá til hliðsjónar *Skýrslu nefndar um samhæfða þjónustu við börn með alvarlegar þroska- og geðraskanir*, bls. 3. Velferðarráðuneytið 2013. Birt á vefslóð: https://www.stjornarradid.is/media/velferðarraduneyti-media/media/rit_2013/skyrsla-um-samhaefda-thjonustu-vid-born-med-alvarlegar-throska--og-geðraskanir---an-isbn.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁰ Sbr. *Skýrslu um stöðu barnaverndarmála á Íslandi*, bls. 24. Ríkisendurskoðun, maí 2015. Birt á vefslóð: <https://www.ríkisend.is/reskjol/files/Skyrslur/2015-barnaverndarmal.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá hins vegar kafla 5.2 í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 80/2011, um breytingu á barnaverndarlögum, nr. 80/2002, með síðari breytingum, sem m.a. var ætlað að taka á þessum vanda. Sjá þskj. 57, 56. mál. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/139/s/0057.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹¹ Sjá t.d. *Skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu um stöðu barna með fjölþættan vanda*, bls. 3. Birt á vefslóð: https://fundur.reykjavik.is/sites/default/files/agenda-items/26b_skyrsla_vegna_barna_med_fjolthaettan_vanda_23_mars_2021.pdf [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig til hliðsjónar *Skýrslu stýrihóps um fyrirkomulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda*. Mennta- og barnamálaráðuneytið, 2023. Birt á vefslóð: <https://www.stjornarradid.is/library/01-Frettatengt---myndir-og-skrar/MRN/skyrsla-styrihops-fyrirkomulag-thjonustu-born-fjolthaettan-vanda-agu-2023.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

Í þessu sambandi er þó rétt að nefna að nú standa yfir og einnig eru fyrirhugaðar breytingar í þessum málaflokki, m.a. vegna tilkomu laga um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.¹² Hér má einkum nefna skýrslu stýrihóps um fyrirkomulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda sem kom út árið 2023. Nánar verður vikið að skýrslunni síðar en í henni eru lagðar fram tillögur um viðeigandi úrræði fyrir börn í stigskiptri þjónustu á ábyrgð Barna- og fjölskyldustofu.¹³

¹²

¹³

Sjá lög nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

Sjá *Skýrslu stýrihóps um fyrirkomulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda*. Mennta- og barnamálaráðuneytið, 2023. Birt á vefslóð: <https://www.stjornarradid.is/library/01--Frettatengt---myndir-og-skrar/MRN/skyrsla-styrihops-fyrirkomulag-thjonustu-born-fjolthaettan-vanda-agu-2023.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

4 Um Vinakot

4.1

Almennt

Á vegum Vinakots er boðið upp á ýmsa þjónustu fyrir börn með fjölþættan vanda. Þar á meðal eru hvíldardvalir og búsetuúrræði en einnig bæði skóla- og vinnumarkaðsúrræði. Með tilliti til verksviðs umboðsmanns á grundvelli OPCAT-eftirlitsins¹⁴ tók heimsóknin einungis til búsetuúrræða Vinakots. Eins og áður greinir var um að ræða þrjú úrræði þar sem bjuggu fimm börn á aldrinum 13-18 ára með starfsmenn á vöktum allan sólahringinn þegar heimsóknin fór fram.

Vinakot er einkahlutafélag í eigu eins hluthafa sem jafnframt er framkvæmdastjóri. Hjá fyrirtækinu starfa á sjötta tug starfsmanna,¹⁵ þ. á m. starfsmannastjóri, sálfræðingur og atferlisfræðingur. Í búsetuúrræðunum starfa deildastjórar, verkefnastjórar og ráðgjafar.¹⁶

Samkvæmt upplýsingum frá Vinakoti er þar unnið eftir svonefndri tengslamyndandi nálgun. Í því felist að áhersla sé m.a. lögð á að vera til staðar fyrir ungmenning. Nálgunin geri starfsmönnum kleift að bregðast við krefjandi aðstæðum á hlýlegan en um leið gagnreyndan hátt. Það sé gert með fræðslu og handleiðslu frá fagaðilum. Starfsemin byggji einnig á einstaklingsmiðuðum atferliskerfum þar sem notast sé við jákvæða styrkingu til að efla hegðun sem gagnist ungmenningum í lífinu og dragi úr skaðlegri hegðun sem kunni að vera til staðar.¹⁷

4.2

Um búsetuúrræðin

Í viðmiðum Evrópunefndar um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu (hér eftir CPT-nefndin), um fólk sem svipt er frelsi sínu í félagslegum úrræðum, er m.a. kveðið á um lágmarks aðbúnað. Þar er t.a.m. tilskilið að tryggja skuli nægt pláss fyrir hvern vistmann, fullnægjandi kyndingu, loftræstingu, aðgang að náttúrulegu ljósi og raflýsingu sem og viðhlítandi hreinlætisaðstöðu. Mælt er gegn stórum svefnsölum og blöndun

¹⁴ Sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis.

¹⁵ Sbr. ársreikning Vinakots ehf. fyrir árið 2022, bls. 3.

¹⁶ Nánar er víkið að starfsfólki í 9. kafla.

¹⁷ Sjá vefsíðu Vinakots: <https://vinakot.is/um-okkur/>.

kynjanna en kveðið á um að sjá skuli vistmönnum fyrir einstaklingsmiðuðu umhverfi.¹⁸

Þegar heimsókn umboðsmanns fór fram var um að ræða þrjú einstaklingsúrræði og eitt tvímennt. Eitt úrræðanna var staðsett í fjölbýlishúsi, annað í einbýli og það þriðja í tvílyftu húsi sem var nýtt fyrir tvö aðskilin úrræði á efri og neðri hæð. Öll búsetuúrræðin voru staðsett á höfuðborgarsvæðinu. Húsnæðið var almennt rúmgott þar sem börnin höfðu sitt eigið herbergi auk eldhúss, stofu og hreinlætisaðstöðu. Þá voru í öllum úrræðunum sérstök starfsmannaherbergi. Þegar heimsókn umboðsmanns fór fram var aðbúnaður í íbúðunum snyrtilegur og hreinlegur. Þá varð ekki annað séð en að kynding, loftræsting og lýsing væri almennt góð. Sömuleiðis var ljóst að börnin nutu ríkulegs svigrúms til að gera herbergi sín persónuleg, m.a. með eigin munum. Í viðtölum við börnin, aðstandendur þeirra og starfsfólk kom yfirleitt fram að þeim þætti aðbúnaður hjá Vinakoti að þessu leyti góður.

¹⁸

Sjá *Persons deprived of their liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, málsgr. 7-10. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024].

5 Lagagrundvöllur

5.1

Almennt

Þjónustan við þau börn sem umboðsmaður heimsótti er á ábyrgð sveitarfélaga en í þeim tilvikum sem hér um ræðir hafa þau falið einkaaðila, þ.e. Vinakoti, að veita hana fyrir þeirra hönd á grundvelli samnings. Börnin voru vistuð í Vinakoti ýmist á grundvelli barnaverndarlaga nr. 80/2002 eða laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir. Þannig er hér um að ræða vistanir sem stjórnarfarslega heyra ýmist undir mennta- og barnamálaráðuneyti eða félags- og vinnumarkaðsráðuneyti. Þá kann hér einnig að reyna á aðkomu innviðaráðuneytis sem fer með almennt stjórnsýslueftirlit með sveitarfélögum.¹⁹

5.1.1

Vistun á grundvelli barnaverndarlaga

Í 84. gr. barnaverndarlaga, eins og henni var breytt með lögum nr. 107/2021 og nr. 88/2021, er fjallað um heimili og önnur úrræði sem barnaverndarþjónustur sveitarfélaga skulu hafa tiltæk. Í 1. og 2. mgr. greinarinnar segir eftirfarandi:

Barnaverndarþjónustur, ein eða fleiri saman, skulu hafa tiltæk úrræði, svo sem með rekstri vistheimila, samþýla eða á annan hátt til að:

a. veita börnum móttöku, þar með talið í bráðatilvikum, til að tryggja öryggi þeirra, greina vanda eða til könnunar á aðstæðum þeirra, svo sem vegna vanrækslu, vanhæfni eða framferðis foreldra,

b. veita börnum móttöku vegna ófullnægjandi heimilisaðstæðna eða sérstakra þarfa barna, svo sem í kjölfar meðferðar.

Barnaverndarþjónusta getur falið öðrum aðilum rekstur heimila skv. 1. mgr. á grundvelli þjónustusamnings. [...].

Samkvæmt 3. mgr. greinarinnar skal Barna- og fjölskyldustofa hafa yfirlit yfir þörf á heimilum og öðrum úrræðum skv. 1. mgr. um land allt, hvetja sveitarfélög

¹⁹

Sbr. 109. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

til að hafa tiltæk nauðsynleg úrræði og liðsinna þeim í því efni eftir því sem þörf er á.²⁰

Um dvöl barna á heimilum samkvæmt 84. gr. barnaverndarlaga gilda ákvæði 80.-82. gr., um framkvæmd vistunar barns á heimili eða stofnun skv. 79. gr. sömu laga, rétt barns til umgengni við foreldra og aðra sem því eru nákomnir og réttindi barns og beitingu þvingunar, eftir því sem við á.²¹ Vistun barns utan heimilis getur ýmist verið ákveðin með samþykki foreldra og barna 15 ára og eldri eða án samþykkis þeirra, sbr. 25.-27. gr. laganna,²² en barn sem náð hefur 15 ára aldri er aðili barnaverndarmáls samkvæmt tilteknum ákvæðum barnaverndarlaga, m.a. í málum sem varða vistun utan heimilis.²³ Hér þarf m.a. að hafa í huga að barn sem hefur gefið samþykki sitt fyrir dvöl í Vinakoti samkvæmt 25. gr. barnaverndarlaga getur dregið samþykki sitt til baka. Í því sambandi hefur grundvallarþýðingu að barnið sé upplýst um réttindi sín í samræmi við það, líkt og nánar verður vikið að síðar.²⁴

5.1.2

Vistun á grundvelli laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir

Í 21. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, er kveðið á um búsetu barna utan heimilis. Í 1. og 2. mgr. segir:

Sé niðurstaða sérfræðingateymis skv. 20. gr. að barn þurfi þjónustu samkvæmt lögum þessum og því sé fyrir bestu að það búi utan heimilis fjölskyldu þess skal eftir fremsta megni reyna að finna barninu annað heimili í nærsamfélagi þess og gera því kleift að viðhalda sambandi við upprunafjölskyldu sína.

Heimilt er að útbúa sérstakt húsnæði fyrir fötlud börn með miklar þroska- og geðraskanir, enda hafi að mati sérfræðingateymis skv. 20. gr. verið fullreynt að styðja barn á heimili fjölskyldu þess eða á öðru heimili í nærsamfélagi þess. Um nauðung sem beitt er í slíkum úrræðum gilda ákvæði laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Í 3. mgr. sömu greinar er kveðið á um að ráðherra skuli í samvinnu við Samband íslenskra sveitarfélaga og hagsmunasamtök fatlaðs fólks setja reglugerð um vistun barna utan heimilis samkvæmt greininni. Á þeim grundvelli var sett reglugerð nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir.

²⁰ Í XIII. kafla barnaverndarlaga nr. 80/2002 er hins vegar kveðið á um heimili og stofnanir sem ríkið skal sjá um að séu tiltæk. Nánar verður vikið að ábyrgð ríkis og sveitarfélaga í 12. kafla.

²¹ Sbr. 4. mgr. 84. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

²² Sjá 25. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 um úrræði utan heimilis með samþykki foreldra og barns, 26. gr. um úrræði án samþykkis foreldra og 27. gr. um úrskurð umdæmisráðs barnaverndar um vistun barns utan heimilis.

²³ Sbr. 1. mgr. 46. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

²⁴ Nánar er vikið að endurskoðun ákvarðana um vistun utan heimilis í 10. kafla.

Samkvæmt 6. gr. laga nr. 38/2018 er sveitarfélagi eða sveitarfélögum sem standa saman að þjónustusvæði heimilt að gera samninga við félagasamtök, sjálfseignarstofnanir eða aðra einkaaðila á þjónustusvæði sínu um að annast þjónustu samkvæmt lögnum. Við gerð slíkra samninga skuli tryggja að réttarstaða notenda verði ekki lakari en annars hefði verið. Mat á þjónustubörf og ákvörðun um þjónustu skuli þó alltaf vera á hendi sveitarfélagsins eða byggðasamlags.

5.1.3

Önnur löggjöf og viðmið

Heimildir sveitarfélaga til að gera samninga við einkaaðila um framkvæmd þjónustu fyrir sveitarfélag eru einnig tilteknar í 100. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011 og 9. gr. laga nr. 40/1991, um félagsþjónustu sveitarfélaga. Samkvæmt sveitarstjórnarlögum er sveitarstjórnnum heimilt að gera samninga við einkaaðila m.a. um afmarkaða þjónustustarfsemi sveitarfélaga sem þeim er að lögum skylt eða heimilt að sinna, enda sé áætlað fyrir viðkomandi verkefni í fjárhagsáætlunum sveitarfélagsins. Ákvæði stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og upplýsingalaga nr. 140/2012 sem og almennar meginreglur stjórnsýsluréttar gilda um þá stjórnsýslu sem verktaki tekur að sér að annast.²⁵

Um réttindi barnanna að öðru leyti og þá þjónustu sem þeim er veitt gilda m.a. lög nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, og lög nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna. Þá kunna hér jafnframt að koma til skoðunar ákvæði samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi fatlaðs fólks. Um önnur lög, reglur og alþjóðlegar skuldbindingar og viðmið sem við eiga verður fjallað síðar í skýrslunni, eftir því sem tilefni er til.

5.2

Ólík réttarstaða eftir lagagrundvelli vistunar?

Ljóst er að lög gera ráð fyrir að börn geti þarfnast úrræða á grundvelli barnaverndarlaga nr. 80/2002 annars vegar, laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, hins vegar eða hvorra tveggja laganna samtímis.²⁶ Í lögum um þjónustu við fatlað fólk er kveðið á um ráðgjöf vegna barna með fjölþættan vanda og/eða miklar þroska- og geðraskanir.²⁷ Samkvæmt ákvæðinu skal sérfræðingateymi sem ráðherra skipar vera sveitarfélögum til ráðgjafar vegna þjónustu og úrræða. Teymið ákveður jafnframt á grundvelli hvaða laga barn þarfnast úrræða. Samkvæmt lögskýringargögnum að baki ákvæðinu voru tildrög þess þau að um væri að ræða flókin mál sem hefðu komið inn á borð margra aðila og ekki ljóst hver bæri meginábyrgð á þjónustu við börnin. Með greininni sé kveðið á um að teymið ákvarði hvort barn sé í þörf fyrir úrræði og þá á hvaða lagagrundvelli, enda ljóst að mörg barnanna þurfi þjónustu beggja kerfa. Þó verði að taka afstöðu til þess

²⁵ Sbr. 1. máls. 1. mgr. 100. gr. og 3. máls. 1. mgr. 101. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 38/2011.

²⁶ Sbr. 1. mgr. 20. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

²⁷ Sbr. 20. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

hver beri ábyrgð á þjónustunni þó að tryggja þurfi aðkomu annarra þjónustukerfa.²⁸

Athugun umboðsmanns leiddi í ljós að sveitarfélögin leiti ekki ávallt ráðgjafar sérfræðingateymis í tengslum við vistun barna með fjölþættan vanda utan heimilis. Í því sambandi var m.a. bent á að í einhverjum tilvikum bæri vistun svo brátt að, að ekki væri unnt að biða eftir niðurstöðu teymisins áður en barn væri flutt af heimili. Af orðalagi 20. gr. laga nr. 38/2018 verður þó ekki annað ráðið en að það sé sérfræðingateymisins að ákveða á hvaða grundvelli barn með fjölþættan vanda og/eða fötlun vistist utan heimilis.

Af upplýsingum og viðtölum við m.a. starfsmenn sveitarfélaga virtist ekki alltaf ljóst hvers vegna börnin vistuðust í Vinakoti á þeim lagagrundvelli sem þau gerðu. Einhverju sinni kom fram að ef börnin væru með greinda fötlun myndu þau ávallt vistast á grundvelli laga um þjónustu við fatlað fólk en öðru sinni kom fram að þau vistuðust ávallt á grundvelli barnaverndarlaga ef um erfiðar heimilisaðstæður væri að ræða, hvort sem þau væru með fötlun eða ekki. Það var mat starfsmanna sveitarfélaga að þjónusta við börnin í Vinakoti væri almennt sú sama burtséð frá því á hvaða lagagrundvelli þau vistuðust þar.

Þótt lög geri ráð fyrir að börn geti þarfnast tiltekinnar þjónustu á grundvelli hvorra tveggja umræddra laga er ljóst að réttarstaða þeirra að lögum er ólík eftir því á hvaða lagagrundvelli þau vistast utan heimilis. Sem dæmi má nefna að lagaumgjörð um þvingun og nauðung er ólík eftir því á hvorum lagagrundvelli vistunin byggist, svo sem nánar er rakið í 7. kafla.²⁹ Líkt og áður segir heyrir framkvæmd þessara laga þar að auki stjórnarfarslega undir sinn hvorn ráðherrann.

*Með vísan til umfjöllunarinnar hér að framan er eftirfarandi **tilmælum** beint til sveitarfélaga:*

- Að tryggja að ávallt liggi fyrir hvers vegna barn vistast á tilteknum lagagrundvelli í Vinakoti eða öðrum sambærilegum búsetuúrræðum. Einnig að gengið sé úr skugga um að viðkomandi úrræði sé vistunargrundvöllurinn ljós og tilhögun vistunar taki mið af þeim reglum sem af honum leiða.

²⁸ Sjá athugasemdir við 20. gr. í greinargerð með frumvarpi til laganna, 148. löggj.p. 2017-2018, þskj. 26. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/148/s/0026.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

²⁹ Sjá í þessu sambandi V. kafla laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk og 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002. Til hliðsjónar má benda á að í Danmörku gilda ein og sömu lög um inngríp og nauðung gagnvart börnum sem vistast utan heimilis. Sjá *Lov om voksenansvar for anbragte børn og unge (voksenansvarsloven)*. Birt á vefslóð: <https://www.retsinformation.dk/eli/lt/2024/224> [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig til hliðsjónar skýrslu umboðsmanns danska þjóðþingsins: *Temarapport 2022: Mindre, private opholdssteder for unge*. Birt á vefslóð: [https://www.ombudsmanden.dk/Media/638428277766322698/Temarapport 2022 om mindre priva te opholdssteder for unge.pdf](https://www.ombudsmanden.dk/Media/638428277766322698/Temarapport%2022%20om%20mindre%20private%20opholdssteder%20for%20unge.pdf) [sótt á vef 21. júní 2024].

- *Að afla ávallt ráðgjafar sérfræðingateymis við ákvörðun um vistun barns með fjölþættan vanda og/eða fötlun utan heimilis, lögum samkvæmt.*

6 Samningar, áætlanir, kröfugerð og árangur

6.1

Almennt um útvistun lögbundinna verkefna ríkis og sveitarfélaga til einkaaðila

Í skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu frá 2021, um stöðu barna með fjölþættan vanda, kemur fram að það hafi valdið kerfislægum vanda að Barnaverndarstofa (nú Barna- og fjölskyldustofa) hafi á undanförunum árum fækkað verulega eigin meðferðarúrræðum fyrir börn með fjölþættan vanda. Þar með hafi ábyrgð á þjónustu við þennan hóp lagst á herðar sveitarfélaga. Viðeigandi úrræði hafi ekki alltaf verið tiltæk innan þeirra og þeim því nauðugur sá kostur að mæta þörfinni með öðrum hætti, s.s. með því að kaupa búsetuþjónustu af einkareknum úrræðum á borð við Vinakot.³⁰ Við athugun umbodsmanns kom jafnframt í ljós að dæmi væru um að minni sveitarfélög sem hefðu takmarkað bolmagn til að sinna vistun barna með fjölþættan vanda keyptu ekki einungis búsetuþjónustu af einkaaðilum heldur einnig aðra þjónustu við framkvæmd hefðbundinna barnaverndarverkefna.³¹

Líkt og áður er rakið hafa sveitarfélögin heimild til að gera samninga við einkaaðila um veitingu þjónustu fyrir sína hönd, bæði á grundvelli barnaverndarlaga og laga um þjónustu við fatlað fólk en einnig á grundvelli sveitarstjórnarlaga og laga um félagsþjónustu sveitarfélaga.³² Þau lög sem ríki og sveitarfélögum ber að starfa eftir tryggja börnunum hins vegar ákveðin réttindi og réttaröryggi, þ. á m. þegar teknar eru ákvarðanir um réttindi þeirra eða skyldur í skilningi stjórnsýslulaga.³³ Í því sambandi má sem dæmi nefna skráðar og óskráðar reglur stjórnsýsluréttarins um lögmati ákvarðana, meðalhóf og andmælarétt sem og um kærueimildir.

³⁰ Sjá *Skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu um stöðu barna með fjölþættan vanda*, bls. 6. Birt á vefslóð: https://fundur.reykjavik.is/sites/default/files/agenda-items/26b_skýrsla_vegna_barna_med_fjolthaettan_vanda_23_mars_2021.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

³¹ Hér er t.d. vísað til þjónustu Samskiptastöðvarinnar, sjá nánar hér: <https://samskiptastodin.is/>. Samkvæmt upplýsingum frá Samskiptastöðinni felur þjónustan við sveitarfélögin m.a. í sér hefðbundna vinnslu barnaverndarmála og mála viðvikjandi þjónustu við fatlað fólk. Í þjónustunni felist þó einungis ráðgjöf en ekki ákvarðanatáka.

³² Sbr. 2. mgr. 84. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002, 6. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, 100. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011 og 9. gr. laga um félagsþjónustu sveitarfélaga nr. 40/1991.

³³ Sbr. 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Almennt er gengið út frá því að ákvarðanir um þvingun og nauðung í skilningi barnaverndarlaga og laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk feli í sér ákvarðanir um rétt eða skyldu manna í skilningi stjórnýslulaga.³⁴ Stjórnvöldum er óheimilt að fela einkaaðilum slíka ákvarðanatöku nema til þess standi skýr lagaheimild.³⁵ Þá verður að hafa hugfast að þótt sveitarfélag hafi í tilvikum sem þessum falið einkaaðila að sinna þjónustunni fyrir sína hönd ber það samt sem áður ábyrgð á að hún sé veitt lögum samkvæmt.³⁶

Það er ekki umboðsmanns að leggja pólitískt mat á kosti og galla þess að útvista lögbundnum verkefnum ríkis og sveitarfélaga til einkaaðila enda er þar um að ræða atriði sem ræðst að verulegu leyti af stefnumótun hverju sinni. Hins vegar er ekki um það deilt að þegar opinber aðili felur einkaaðila að sinna lögákveðnum verkefnum sínum ber honum eftir sem áður að tryggja að framkvæmdin af hálfu viðsemjanda hans sé á hverjum tíma í samræmi við lög, m.a. að því er lýtur að réttindum og réttaröryggi þeirra einstaklinga sem í hlut eiga. Við þær aðstæður að lögbundinni þjónustu hefur verið útvistað fellur það þar af leiðandi m.a. undir starfssvið umboðsmanns að fjalla um hvort stjórnvald hafi tryggt nægilega, með umgjörð og framkvæmd samnings við einkaaðila, að veiting þjónustunnar sé í samræmi við lög.

6.2

Þjónustusamningar

Eins og vikið er að í kafla 5.1.3 er sveitarfélögum heimilt að gera samninga við einkaaðila um framkvæmd á afmarkaðri þjónustu sveitarfélaga sem þeim er að lögum skylt eða heimilt að sinna. Í almennu ákvæði sveitarstjórnarlaga um slíka samninga er kveðið á um að þar skuli m.a. skilgreina umfang og gæði þeirrar þjónustu sem sveitarfélag kaupir, samningstíma, greiðslur úr sveitarsjóði, eftirlit með þjónustu og meðferð ágreiningsmála. Samningstími skuli lengstur vera sex ár en heimilt er að semja til lengri tíma ef sveitarfélag gerir kröfu um að verksali komi sér upp kostnaðarsamri aðstöðu eða búnaði vegna þjónustunnar. Þá skuli uppsagnarfrestur samnings stystur vera sex mánuðir.³⁷ Þessar reglur gilda með sama hætti um samninga um þjónustustarfsemi sem sveitarfélag gerir við einkaaðila með heimild í öðrum lögum nema ríkari kröfur séu gerðar til samninga í þeim lögum.³⁸

Þótt í lögum um þjónustu við fatlað fólk sé ekki ítarlega kveðið á um þjónustusamninga kemur þar fram að við gerð slíkra samninga skuli tryggt að réttarstaða notenda verði ekki lakari en annars hefði verið. Í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögunum segir jafnframt að tryggja þurfi í samningum að sá einkaaðili sem samið er við uppfylli allar sömu lagalegu skyldur og

³⁴ Sjá til hliðsjónar Páll Hreinsson: *Stjórnýsluréttur. Málsmeðferð*. Reykjavík 2013, bls. 115-167.

³⁵ Sbr. til hliðsjónar 1. mgr. 40. gr. laga nr. 123/2015, um opinber fjármál.

³⁶ Sbr. t.d. 10. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 og 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

³⁷ Sbr. 2. mgr. 100. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

³⁸ Sbr. 3. mgr. 100. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

sveitarfélagið hefði þurft að uppfylla. Þá þurfi að vera tryggt að sá sem þiggur þjónustuna hafi leiðir til að leita réttar síns telji hann á sér brotið.³⁹ Í barnaverndarlögum er ekki að finna sérstakar kröfur til sveitarfélaga við gerð þjónustusamninga.⁴⁰ Ljóst er að þjónusta við börn sem vistuð eru í úrræðum einkaaðila verður a.m.k. að uppfylla þær kröfur sem mælt er fyrir um í lögum. Eigi sveitarfélög að geta tryggt að svo sé verður að ganga út frá því að þau útfæri þjónustusamninga í samræmi við það.⁴¹

Í fyrirbyggjandi þjónustusamningum milli Vinakots og lögheimilissveitarfélaga barnanna er m.a. að finna ákvæði um markmið þjónustunnar, skyldur Vinakots, hlutverk barnaverndarþjónustu sveitarfélaganna og greiðslur. Í samningunum er hins vegar ekki vikið að eftirliti með þjónustunni, meðferð ágreiningsmála eða leiðum fyrir notanda til að leita réttar síns telji hann á sér brotið. Samningarnir voru allir tímabundnir og giltu til skamms tíma, þ.e. í um sex mánuði. Í samtölum við stjórnendur Vinakots kom fram að stuttur gildistími samninganna stafaði m.a. af því markmiði vistunarinnar að koma börnunum sem fyrst aftur heim til sín. Í því fælist hins vegar ekki mikill fyrirsjáanleiki eða öryggi í rekstri. Í viðtölum við fulltrúa sveitarfélaganna kom fram að með tilliti til meðalhófs væri ekki heppilegt að gera samninga til langs tíma og einnig í ljósi mögulegrar óvissu um framhald vistunar og fjármögnun.

*Með vísan til ofangreindrar umfjöllunar er þeim **tilmælum** beint til sveitarfélaga að tryggja að efni þjónustusamninga sé í samræmi við lög, þ. á m. þannig að í þeim sé mælt fyrir um eftirlit með þjónustunni og meðferð ágreiningsmála.*

*Þeirri **áþendingu** er jafnframt beint til sveitarfélaga að þjónustusamningar tilgreini leiðir fyrir þjónustunotanda til að leita réttar síns telji hann á sér brotið.*

6.3

Kröfulýsingar

Ein forsenda þess að ríki og sveitarfélög geti falið einkaaðilum að sinna fyrir sig lögðkveðinni þjónustu er sú að um hana sé ákveðinn rammi.⁴² Í frumvarpi því

³⁹ Sbr. 6. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, og athugasemdir við greinina í greinargerð með frumvarpi til laganna, 148. löggj.þ. 2017-2018, þskj. 26. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/148/s/0026.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁴⁰ Sbr. 2. mgr. 84. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002. Til hliðsjónar hefur Ríkisendurskoðun þó bent á að setja þurfi skýr viðmið um fagmenntun meðferðaraðila sem starfa í barnaverndarúrræðum og hæfni þess starfsfólks sem þar starfar og að eðlilegt sé að kveðið sé á um þessi atriði í þjónustusamningi. Sjá *Skýrslu um þjónustusamninga Barnaverndarstofu og lok þeirra*, bls. 6. Ríkisendurskoðun, febrúar 2011. Birt á vefslóð: <https://www.ríkisend.is/reskjol/files/Skyrslur/2011-barnaverndarst-thjons-lok.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁴¹ Sjá t.d. *Skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir árið 2006*, bls. 26. Birt á vefslóð: <https://www.umbodsmadur.is/arsskyrslur/storf-umbodsmanns/arid-2006> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁴² Sbr. umfjöllun í kafla 6.1.

er varð að lögum um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir kemur fram að sveitarfélagi beri að gera ítarlega kröfulýsingu þegar samið er við einkaaðila um að annast þjónustu samkvæmt lögunum.⁴³ Í reglugerð um eftirlit og eftirfylgni vegna þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir kemur fram að til að unnt sé að viðhafa skilvirkt eftirlit með því að framkvæmd samninga sveitarfélaga við einkaaðila samræmist markmiðum laganna skuli kröfulýsing fylgja samningi eða ítarleg þjónustulýsing koma fram í samningi. Við framkvæmd eftirlits skuli m.a. horft til kröfulýsingarinnar.⁴⁴ Í reglugerð um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir er kveðið á um að sveitarfélag beri ábyrgð á að skrifleg kröfulýsing fylgi samningi eða að ítarleg þjónustulýsing komi fram í samningi.⁴⁵ Í barnaverndarlögum er ekki sérstaklega vikið að kröfulýsingum.

Af þeim sveitarfélögum sem vista börn eða hafa áður vistað börn í búsetuúrræðum Vinakots var aðeins Reykjavíkurborg með kröfulýsingu. Umboðsmaður hefur þó fengið upplýsingar um að sjö önnur sveitarfélög, flest á höfuðborgarsvæðinu, vinni að gerð sameiginlegrar kröfulýsingar fyrir einkarekin úrræði á borð við Vinakot. Í þjónustusamningum þeirra sveitarfélaga sem ekki höfðu sérstakar kröfulýsingar var almennt ekki að finna ítarlegar þjónustulýsingar og þar var ekki fjallað sérstaklega um atriði tengd réttaröryggi, á borð við kvörtunar- og kæruleiðir.

Þeim tilmælum er beint til þeirra sveitarfélaga sem það á við að gera kröfulýsingu eða þjónustulýsingu í samningum vegna vistunar barna með fötlun sem vistast í Vinakoti.

6.4

Mat á þjónustupörf og ákvörðun um þjónustu

Samkvæmt almennum reglum stjórnsýsluréttar verður framsal stjórnvalda á valdi til að taka ákvarðanir sem varða réttindi og skyldur manna að byggjast á skýrri lagaheimild.⁴⁶ Umboðsmaður hefur í samræmi við það litið svo á að þegar skylda hvílir að lögum á ríki eða sveitarfélagi til að veita ákveðna þjónustu leiði það af stjórnsýslureglum að þar til bær aðili þurfi að taka ákvörðun um hvort einstaklingur uppfyllir skilyrði fyrir henni og hvaða þjónustu hann eigi að fá.⁴⁷

⁴³ Sjá athugasemdir við 6. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, 148. löggj.þ. 2017-2018, þskj. 26. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/148/s/0026.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁴⁴ Sbr. 4. gr. reglugerðar nr. 1036/2018, um eftirlit og eftirfylgni vegna þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

⁴⁵ Sbr. 2. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir.

⁴⁶ Sbr. til hliðsjónar 1. mgr. 40. gr. laga nr. 123/2015, um opinber fjármál.

⁴⁷ Sjá til hliðsjónar álit umboðsmanns Alþingis frá 10. júní 2008 í málum nr. 4552/2005, 4593/2005, 4888/2006 og 5044/2007. Í álitinu segir að þegar á ríki eða sveitarfélagi hvíli skyldur til að veita ákveðna fyrirgreiðslu, s.s. á sviði félagsþjónustu, leiði af stjórnsýslureglum að þar til bær aðili þurfi að taka ákvörðun um hvort viðkomandi aðili uppfyllir þessi skilyrði og hvaða fyrirgreiðslu hann eigi að fá.

Samkvæmt lögskýringargögnum að baki lögum um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir skal mat á þjónustupörf og ákvörðunarvald um þjónustuna ávallt vera á hendi sveitarfélags. Þá sé með öllu óheimilt að framselja mat og ákvörðun um magn og fyrirkomulag þjónustunnar til einkaaðila og verði samningar því að taka mið af ákvörðunum sveitarfélagsins um þjónustuna.⁴⁸

Í III. kafla laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna, er fjallað um stigskiptingu þjónustu. Nánar tiltekið skal hún vera á þremur stigum þar sem umfang og sérhæfing þjónustunnar er augin stig af stigi. Í 12. gr. laganna er fjallað um þriðja stig þjónustu en í lögskýringargögnum að baki ákvæðinu kemur m.a. fram að barn sem njóti þjónustu á þriðja stigi hafi að jafnaði flókinn og fjölþættan vanda og mikla umönnunarpörf.⁴⁹ Um annars og þriðja stigs þjónustu segir í lögnum að veita skuli stuðning á grundvelli stuðningsáætlunar um sérhæfða þjónustu og eftirfylgd.⁵⁰ Í stuðningsáætlun skal eftir atvikum geta um eftirfarandi:

1. *Mat og/eða greiningu á þörfum barns.*
2. *Markmið með þjónustu og samþættingu einstakra þátta hennar á öllum þjónustustigum.*
3. *Hlutverk hvers þjónustuveitanda og annarra eftir atvikum.*
4. *Hvernig árangur verði metinn.*
5. *Tímabil sem áætlun er ætlað að vara.*⁵¹

Samkvæmt 19. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, fer um rétt fatlaðra barna til stuðningsáætlunar samkvæmt lögum um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.⁵² Í ákvæðinu er vísað til barna sem hafa þörf fyrir fjölþætta þjónustu á öðru og/eða þriðja stigi til lengri tíma. Þannig gilda sömu ákvæði um stuðningsáætlun hvort sem börnin

og frá hvaða tíma. Í þeim tilvikum kunni að vera um að ræða ákvarðanir sem falla undir gildissvið stjórnsýslulaga og þurfi því að gæta ákveðinna málsmæðferðarreglna. Þá sé meginreglan sú að slíkar ákvarðanir, þ.m.t. synjun á að veita fyrirgreiðslu, eigi að vera hægt að fá endurskoðaðar með stjórnsýslukæru. Þótt ákvarðanir um framkvæmd hinnar daglegu þjónustu falli utan gildissviðs stjórnsýslulaga þurfi að hafa í huga að ýmsar ákvarðanir um upphaf og lok þjónustu, og eftir atvikum meiriháttar breytingar á henni, geti fallið undir stjórnsýslulögin. Sjá einnig *Skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir árið 2006*, bls. 23-30. Birt á vefslóð: <https://www.umbodsmadur.is/arsskyrslur/storf-umbodsmanns/arid-2006> [sótt á vef 21. júní 2024].

Sjá athugasemdir við 6. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, 148. löggj.þ. 2017-2018, þskj. 26. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/148/s/0026.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

Sbr. athugasemdir við 12. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna, 151. löggj.þ. 2020-2021, þskj. 440. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/151/s/0440.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

Sbr. 11. og 12. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

Sbr. 22. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

Sbr. einnig 7. gr. reglugerðar nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir.

fá þjónustu á grundvelli barnaverndarlaga eða laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Í viðmiðum CPT-nefndarinnar, um fólk sem svipt er frelsi sínu í félagslegum úrræðum, kemur fram að gera skuli einstaklingsbundna umönnunaráætlun (e. *care plan*) fyrir hvern íbúa, sem skuli sæta reglulegri endurskoðun. Í áætluninni skuli m.a. koma fram markmið meðferðar, meðferðaraðferðir og hvaða starfsfólk ber ábyrgð á meðferðinni. Þá skuli heilbrigðisstarfsfólk aðstoða við bæði gerð og endurskoðun áætlunarinnar til að tryggja heildstæða nálgun. Félagsleg úrræði skuli ráða viðhlítandi fjölda sérhæfðs starfsfólks, sem hafi þjálfun í endurhæfingu og meðferð, með það að markmiði að undirbúa íbúa fyrir sjálfstætt líf og/eða flutning aftur heim til fjölskyldu sinnar. Þá ættu íbúar að vera þátttakendur í gerð eigin áætlana og upplýstir um framvindu þeirra.⁵³

Fyrir heimsóknina óskaði umboðsmaður eftir ýmsum gögnum og upplýsingum um starfsemi Vinakots, þ. á m. einstaklingsbundnum þjónustu- eða stuðningsáætlunum. Í athugasemdum Vinakots við drög að skýrslunni 11. apríl 2024 kom fram að fyrir mistök hefði láðst að senda slíkar áætlanir fyrir heimsóknina. Með athugasemdunum fylgdu einstaklingsbundnar þjónustuáætlanir sem bera með sér að hafa átt við á þeim tíma sem heimsókn umboðsmanns fór fram. Í áætlununum koma m.a. fram upplýsingar um gildistíma þeirra (á bilinu sex til tólf mánuðir), ýmis markmið, s.s. um öryggi barns og eflingu sjálfstrausts þess, sjálfsbjargar og tengslanets, svo og leiðir að markmiðunum, árangursmat og hlutverk þjónustuaðila og annarra. Af áætlununum verður hins vegar ekki ráðið hvernig ætlunin er að samþætta þjónustu Vinakots annarri þjónustu, s.s. heilbrigðisþjónustu, eða hvort börnin séu þátttakendur í gerð eigin þjónustuáætlana.

Upplýst var um að Vinakot hafi alla jafna frumkvæði að því að gera þjónustuáætlanir fyrir börnin.⁵⁴ Virðist það ekki síst stafa af því að framkvæmd sveitarfélaganna þar um sé ekki á einn veg og þá þannig að sum þeirra kunni ýmist að draga eða jafnvel láta undir höfuð leggjast að gera stuðnings- eða þjónustuáætlanir. Af heimsókninni mátti jafnframt ráða að oft kæmi það í hlut Vinakots að gera drög að þjónustusamningum og/eða hafa frumkvæði að endurnýjun þeirra.

Samkvæmt lögum um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna ber málstjóri ábyrgð á gerð stuðningsáætlunar og leiðir stuðningsteymi. Stuðningsteymi gerir skriflega stuðningsáætlun fyrir barnið. Sveitarfélag velur málstjóra sem starfar við félagsþjónustu sveitarfélagsins eða á þeim sviðum þar

⁵³ Sjá *Persons deprived of their liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, málsg. 18. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁵⁴ Í athugasemdum Vinakots við skýrsludrögin 11. apríl 2024 kemur fram að Vinakot muni óska eftir því að sveitarfélögin geri þjónustuáætlanir fyrir þjónustunotendur.

sem þarfir barnsins liggja.⁵⁵ Í lögskýringargögnum kemur þó fram að ákvörðunarvald um rétt til tiltekinnar þjónustu í þágu farsældar barns liggja á hverju sviði ávallt hjá þeim þjónustuveitanda sem beri ábyrgð á þjónustunni samkvæmt ákvæðum sérлага.⁵⁶

Þegar samið er við einkaaðila um veitingu þjónustu má gera ráð fyrir að þjónustusali hafi ákveðið svigrúm til að ákveða tilhögun þjónustunnar svo lengi sem það rúmast innan þjónustusamninga, kröfulýsinga og einstaklingsbundinna áætlana frá sveitarfélögunum um þjónustu. Láti sveitarfélög ógert að gera skýrar kröfur til þjónustusala er hætt við því að ákvörðunarvald um grundvallarþætti þjónustunnar færist í reynd til þjónustusala. Líkt og áður hefur verið fjallað um þurfa þó skýrar lagaheimildir að standa til framsals valds til töku slíkra ákvarðana og eru slíkar heimildir ekki fyrir hendi í þeim tilvikum sem hér um ræðir. Í þessu samhengi verður þannig að gera ákveðna fyrirvara við að gerð stuðnings- eða þjónustuáætlana sé í raun að meginstefnu til á hendi einkaaðila sem sinna þjónustu á grundvelli samnings við sveitarfélag.

Þeim **tilmælum** er komið á framfæri við sveitarfélögin að tryggja að mat á þjónustuþörf og ákvörðun um þjónustu sé ávallt á þeirra eigin hendi.

Í samræmi við tilmælin hér að framan er þeirri **ábendingu** komið á framfæri við sveitarfélögin að þau hafi í huga að þau bera ábyrgð á gerð og inntaki stuðningsáætlana vegna barna í búsetuúrræðum Vinakots. Þannig er rétt að sveitarfélögin hafi frumkvæði eða a.m.k. aðkomu að gerð slíkra áætlana.

Þeirri **ábendingu** er jafnframt komið á framfæri við sveitarfélögin að börnin hafi aðkomu að gerð eigin stuðningsáætlana.

6.5

Árangursmælingar

Forsenda fyrir skilvirku eftirliti með starfsemi sem grundvallast á samningum er að fyrir liggja skýr og mælanleg markmið.⁵⁷ Árangursmarkmið og -mælingar eru jafnframt liður í því að tryggja hagsmuni þjónustunotenda þegar einkaaðilum er falið að sinna lögbundinni þjónustu fyrir hönd ríkis eða

⁵⁵ Sbr. 20., 21. og 22. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna. Sjá nánar III. kafla reglugerðar nr. 1180/2022, um tengiliði og málstjóra samþættingar þjónustu í þágu farsældar barna.

⁵⁶ Sjá athugasemdir við 22. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna, 151. löggj.þ. 2020-2021, þskj. 440. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/151/s/0440.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁵⁷ Sjá Fjármálaráðuneytið: *Þjónustusamningar Handbók*, bls. 40. Birt á vefslóð: https://www.stjornarradid.is/media/fjarmalaraduneyti-media/media/utgefin_rit/thjonustusamningar_handbok_jan2005.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

sveitarfélaga. Barnaverndarþjónusta sveitarfélags ber ábyrgð á að fylgjast með gæðum og árangri vistunarúrræða á hennar vegum og því að ráðstöfun nái tilgangi sínum.⁵⁸ Í stuðningsáætlunum skulu m.a. koma fram markmið með þjónustu og hvernig árangur verði metinn.⁵⁹ Við framkvæmd eftirlits með þjónustu við fatlað fólk skal einnig m.a. horft til árangursmælikvarða, eftir því sem við á.⁶⁰

Í þeim þjónustusamningum sem umboðsmanni bárust fyrir heimsóknina er að finna ýmis almenn markmið, þ. á m. um að *búa barni heimili við sem eðlilegastar aðstæður, stuðla að alhliða þroska og félagslegu heilbrigði, minnka hegðunarerfiðleika og draga úr óæskilegri hegðun, auka samskiptahæfni* o.fl. Í samningunum er þó ekki að finna sérstaka árangursmælikvarða. Svo sem fram hefur komið eru aftur á móti tilteknir árangursmælikvarðar í einstaklingsbundnum þjónustuáætlunum Vinakots.⁶¹

Af fyrirliggjandi gögnum verður ekki séð að framkvæmt sé kerfisbundið gæða- og árangursmat af hálfu sveitarfélaga í tengslum við vistanir barna í Vinakoti, s.s. um hvort orðið hafi framfarir hjá þeim í vistuninni. Viðtöl við forsjáraðila gáfu jafnframt til kynna að sumum þeirra þættu markmiðin með dvöl barnanna þar óskýr. Hafa þarf í huga að skortur á skýrum viðmiðum í þjónustusamningum, kröfulýsingum og áætlunum um þjónustu við einstakling kann að leiða til þess að þjónustan og eftirlit með gæðum hennar verði ómarkviss. Í þessu sambandi er áréttað það sem fram hefur komið um ábyrgð sveitarfélaga á mati á þjónustupörf og árangri af búsetunni.

Í tengslum við árangursmælingar er einnig óhjákvæmilegt að benda á að hér kunna hagsmunir einkaaðila af því að sinna áfram þjónustu á grundvelli samnings við ríkið eða sveitarfélög ekki endilega að fara saman við þá hagsmuni sem felast í því að draga úr takmörkunum eða ná þeim árangri að umrædd þjónusta verði óþörf. Það er ekki umboðsmanns að leggja mat á þjónustupörf hvers og eins einstaklings eða hvort um sé að ræða þjónustu sem felur í sér of miklar takmarkanir í einstökum tilvikum. Í þessu sambandi er hins vegar lögð áhersla á að reglulegt árangursmat af hálfu þjónustukaupanda er liður í því að gæta þess að veitt þjónusta sé í samræmi við þarfir þess barns sem í hlut á og þar með að óþörfum takmörkunum og inn gripum í frelsi og friðhelgi þess sé ekki fyrir að fara.

Sbr. 1. mgr. 89. gr. b. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 22. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

Sbr. 4. gr. reglugerðar nr. 1036/2018, um eftirlit og eftirfylgni vegna þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Í athugasemdum Vinakots við skýrsludrögin 11. apríl 2024 segir m.a. að í kjölfar úttektar umboðsmanns hafi Vinakot betrubætt árangursmælingar sínar og nú séu ítarlegri mælingar gerðar á hverri vakt.

Þeim **tilmælum** er beint til sveitarfélaga að framkvæma reglulega markmiðstengt árangursmat á vistun barna í Vínakoti.

7 Þvingun og nauðung

7.1

Grundvallarreglur

Við OPCAT-eftirlitið er sjónum sérstaklega beint að því hvort í einhverjum tilvikum séu viðhafðar þær athafnir eða aðgerðir gagnvart frelsissviptum einstaklingum sem geti talist fela í sér pyndingar eða aðra grimmilega, ómannlega eða vanvirðandi meðferð eða refsingu.⁶² Í því sambandi getur þurft að taka til skoðunar hvaða nánari reglur gilda um þvinganir, nauðung og aðrar takmarkanir á réttindum frelsissvipts fólks.

Grundvallarréttindum manna er búin sérstök vernd, m.a. í mannréttindakafla stjórnarskrárinnar,⁶³ lögum nr. 62/1994, um mannréttindasáttmála Evrópu, og lögum nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins. Bann við pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu er fortakslaust og frá því eru því engar undanþágur.⁶⁴ Að þjóðarétti er jafnframt viðurkennt að veita skuli einstaklingum í viðkvæmri stöðu sérstaka vernd í þessu samhengi, svo sem börnum, frelsissviptu fólki⁶⁵ og fólki með fötlun.⁶⁶

Í stjórnarskránni er mælt fyrir um að börnum skuli tryggð í lögum sú vernd og umönnun sem velferð þeirra krefst.⁶⁷ Þetta getur við ákveðnar aðstæður kallað á afskipti stjórnvalda, þ. á m. þannig að gripið sé til úrræða sem fela í sér vistun barns á heimili eða stofnun þar sem það sætir tímabundið frelsisskerðingu og takmörkunum á friðhelgi einkalífs síns, heimilis og fjölskyldu. Þannig er í ákveðnum tilvikum heimilt að takmarka rétt barna til frelsis og friðhelgi einkalífs. Um slíkar takmarkanir gilda þó sem endranær ströng skilyrði, þ. á m. um að lagaheimildir skuli liggja þeim til grundvallar og þær helgist af brýnni nauðsyn. Af siðarnefnda skilyrðinu leiðir jafnframt krafa um meðalhóf, þ.e. að ekki skuli ganga lengra í að takmarka þessi réttindi en

⁶² Sbr. samning Sameinuðu þjóðanna gegn pyndingum og annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu og valfrjálsa bókun við hann (OPCAT).

⁶³ Sbr. VII. kafla stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944.

⁶⁴ Sbr. 68. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 3. gr. laga nr. 62/1994, um mannréttindasáttmála Evrópu.

⁶⁵ Sjá *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*, 14. febrúar 2017, málsg. 30, bls. 8. Birt á vefslóð: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc3454-report-special-rapporteur-torture-and-other-cruel-inhuman-or> [sótt á vef 24. júní 2024].

⁶⁶ Sbr. 15. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi fatlaðs fólks.

⁶⁷ Sbr. 3. mgr. 76. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944.

nauðsyn ber til.⁶⁸ Þá verður við slík inngrip gagnvart börnum að hafa í huga að þau eru sérstaklega berskjaldaður hópur vegna aldurs síns og þroska og vegna þeirra langtímaáhrifa sem inngripin geta haft á þroska þeirra og velferð.⁶⁹

Ákvarðanir stjórnvalda um þvinganir og nauðung eru íþyngjandi stjórnvaldsákvarðanir og um þær gilda ákvæði stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og upplýsingalaga nr. 140/2012 sem og óskráðar meginreglur stjórnsýsluréttar, þ. á m. um meðalhóf og kærurétt.⁷⁰ Líkt og áður segir er stjórnvöldum óheimilt að framselja vald sitt til töku slíkra ákvarðana nema til þess standi skýr lagaheimild. Slíka heimild er að finna í barnaverndarlögum nr. 80/2002 en samkvæmt þeim er heimilt að fela einkaaðilum sem reka stofnun eða heimili á grundvelli þjónustusamnings að taka ákvarðanir um takmörkun réttinda og beitingu þvingunarráðstafana á grundvelli laganna.⁷¹ Þeim er því, að uppfylltum skilyrðum laganna, heimilt að taka ákvarðanir um rétt eða skyldur barnanna.

Í lögum nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, er hins vegar ekki að finna neina sambærilega heimild, enda er gengið út frá því að nauðung gagnvart fötludu fólki sé almennt ekki heimil nema að undangenginni ákvörðun sérstakrar nefndar sem starfar á grundvelli laganna, eins og nánar verður rakið í kafla 7.3. Þannig hafa þjónustuaðilar á borð við Vinakot engar heimildir til að taka ákvarðanir um nauðung gagnvart þjónustunotendum með fötlun nema þeim hafi með ákvörðun nefndarinnar verið veitt sérstök undanþága frá banni við beitingu nauðungar í skilningi laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.⁷² Þá er rétt að halda því til haga að þvingun samkvæmt barnaverndarlögum og nauðung samkvæmt lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk er skilgreind með ólíkum hætti og mismunandi skilyrði sett fyrir beitingu þeirra, líkt og nánar er vikið að hér á eftir.⁷³ Það er því ljóst að munur er á heimildum þjónustuaðila til beitingar nauðungar eða þvingunarráðstafana eftir því hvort barn vistast í úrræði á grundvelli barnaverndarlaga eða laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Samkvæmt framangreindu verður ekki séð að fyrir hendi séu frekari beinar lagaheimildir fyrir einkaaðila á borð við Vinakot til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldur þjónustunotenda en leiðir af fyrrgreindum lagaheimildum. Þá eru ekki fyrir hendi almennar heimildir sveitarfélaga til að framselja vald sitt til töku stjórnvaldsákvarðana til slíks einkaaðila, s.s. samkvæmt sveitarstjórnarlögum eða lögum um félagsþjónustu sveitarfélaga. Eru þá einnig

⁶⁸ Sbr. 67. og 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 5. og 8. gr. laga nr. 62/1994, um mannréttindasáttmála Evrópu.

⁶⁹ Sjá til hliðsjónar *Jean-Jacques Gautier, NPM Symposium 2014: Addressing children's vulnerabilities in detention*, bls. 40. Birt á vefslóð: <https://www.apr.ch/sites/default/files/publications/report-jig-symposium-2014-en.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁷⁰ Nánar er vikið að kvörtunar- og kæruleidum í 10. kafla.

⁷¹ Sbr. 5. mgr. 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

⁷² Sbr. 1. mgr. 10. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

⁷³ Sbr. 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 og 11. og 12. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

hafðar í huga stjórnvaldsákvörðanir sem ekki fela í sér þvingun eða nauðung í skilningi framangreindra laga en kann engu að síður að reyna á í starfseminni, t.a.m. ákvörðanir um hvort veita skuli tiltekna þjónustu, eins og fjallað var um í kafla 6.4.

7.2

Ákvæði barnaverndarlaga

7.2.1

Meginreglan um sjálfsákvörðunarrétt

Sjálfsákvörðunarréttur barna um persónuleg málefni sín er meginregla sem ganga ber út frá við starfsemi heimila og stofnana sem sinna lögbundinni þjónustu við börn á vegum ríkis eða sveitarfélaga eða á grundvelli samnings þeirra við einkaaðila.⁷⁴ Þannig skal öll slík starfsemi miða að því að tryggja börnum rétt til einkalífs, rétt til að ráða persónulegum högum sínum og rétt til að eiga samskipti við aðra. Þó getur sjálfsákvörðunarrétturinn sætt takmörkunum, allt eftir því sem samræmist aldri barnsins, þroska þess og að því marki sem það samræmist tilganginum með vistun þess á stofnuninni eða heimilinu og ábyrgð á rekstri þess, þ. á m. ábyrgð á öryggi barnsins og velferð.⁷⁵ Af réttindum og skyldum þeirra sem fara með forsjá barns leiðir jafnframt að sjálfsákvörðunarrétturinn kann að sæta vissum takmörkunum, m.t.t. aldurs þess og þroska.⁷⁶

Hér er rétt að fram komi að foreldrar þeirra barna sem vistast hjá Vinakoti hafa í fæstum tilvikum afsalað sér forsjá eða verið sviptir henni með þeim réttaráhrifum að barnaverndarþjónusta fari með lögráð barns þar til annað hefur verið ákveðið, sbr. 1. mgr. 32. gr. barnaverndarlaga. Það athugast að jafnvel þótt svo stæði á er ekki ráð fyrir því gert í lögum að einkaaðilar, sem annast rekstur úrræða fyrir börn á grundvelli þjónustusamnings, fari formlega með forsjá þeirra. Hins vegar kemur fram í lögskýringargögnum að baki barnaverndarlögum að heimili eða stofnun taki að hluta við þeim almennu skyldum sem felist í forsjá þegar barn sé vistað utan heimilis. Í því felist m.a. rétturinn og skyldan til að veita barni trygga umönnun og uppeldi, beita jákvæðum aga og setja barni þau mörk sem vistunin krefjist en þessu hlutverki verði ekki gerð tæmandi skil í lögum.⁷⁷

Hér er ekki unnt að fjalla um það með tæmandi hætti hvaða heimildir til takmarkana eða inngripa rúmast innan þeirra forsjárskyldna sem heimili eða stofnun tekur við þegar barn er vistað utan heimilis. Hins vegar er áréttað að við

⁷⁴ Sbr. athugasemdir við 82. gr. í greinargerð með frumvarpi til barnaverndarlaga nr. 80/2002, 127. löggj.þ. 2001-2002, þskj. 403. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/127/s/0403.html> [sótt á vef 24. júní 2024].

⁷⁵ Sbr. 1. mgr. 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002, sbr. einnig 4. mgr. 84. gr. sömu laga. Sbr. einnig athugasemdir við 82. gr. í greinargerð með frumvarpi til barnaverndarlaga nr. 80/2002, 127. löggj.þ. 2001-2002, þskj. 403. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/127/s/0403.html> [sótt á vef 24. júní 2024].

⁷⁶ Sbr. 5. mgr. 28. gr. barnalaga nr. 76/2003 og 51. gr. lögræðislaga nr. 71/1997.

⁷⁷ Sbr. athugasemdir við 44. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 80/2011, um breytingu á barnaverndarlögum, nr. 80/2002, með síðari breytingum, 139. löggj.þ. 2010-2011, þskj. 57. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/139/s/0057.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

nánari ákvörðun slíkra heimilda verður sem endranær að hafa í huga að í stjórnarskránni er ekki kveðið á um neinar undantekningar frá þeim skilyrðum sem gilda almennt um takmarkanir á grundvallarréttindum borgaranna. Þannig þurfa inngrip í m.a. frelsi og friðhelgi einkalífs barna ávallt að styðjast við skýra lagaheimild og brýn nauðsyn að standa til þeirra.

7.2.2

Nánar um réttindi barna og beitingu þvingunar

Í 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 er fjallað um réttindi barns og beitingu þvingunar. Í 2. og 3. mgr. greinarinnar segir:

Barn skal vera frjálst ferða sinna innan sem utan umráðasvæðis heimilis eða stofnunar, með þeim takmörkunum sem nauðsynlegt kann að vera að setja með tilliti til öryggis og velferðar barnsins og annarra. Barni sem er vistað á heimili skv. 79. gr.⁷⁸ má banna að yfirgefa umráðasvæði heimilis eða stofnunar að því marki sem eðlilegt og nauðsynlegt er til að markmiðin með vistun náist.

Óheimilt er að:

- a. beita barn líkamlegum eða andlegum refsingum,*
- b. beita þvingunarráðstöfunum eða alvarlegum agaviðurlögum nema það teljist nauðsynlegt til að ná lögmætum markmiðum, til verndar lífi, heilsu og þroska viðkomandi barns eða annarra barna, lífi eða heilsu starfsmanna eða til verndar eignum,*
- c. hafa eftirlit með póstsendingum, tölvusamskiptum og símtölum barns nema nauðsyn beri til, m.a. að teknu tilliti til markmiðs vistunar.*

Þá segir í 4. mgr. að ráðherra setji reglugerð um eftirfarandi:

- a. um framkvæmd ákvæða 3. mgr., þar með talið um þvingunarráðstafanir og málsmeðferð vegna beitingar þeirra,*
- b. sem miðar að því að koma í veg fyrir að áfengi, fíkniefni og önnur hættuleg efni eða hættulegir munir berist inn á heimili,*
- c. um meðferð á persónulegum fjármunum og eigum barns.*

⁷⁸

Ákvæðið gildir einnig um heimili og stofnanir á ábyrgð sveitarfélaga, sbr. 4. mgr. 84. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Þá er í 5. mgr. greinarinnar kveðið á um heimild til að fela einkaaðilum sem reka stofnun eða heimili á grundvelli þjónustusamnings að taka ákvarðanir um takmörkun réttinda og beitingu þvingunarráðstafana samkvæmt greininni.⁷⁹

Í barnaverndarlögum er þannig að finna tiltekin skilyrði fyrir beitingu þvingunarráðstafana, alvarlegra agaviðurlaga og tiltekinna takmarkana á frelsi og friðhelgi barna á heimilum og stofnunum á ábyrgð ríkis eða sveitarfélaga⁸⁰ í afmörkuðum undantekningartilvikum. Hugtökin *þvingunarráðstafanir* og *alvarleg agaviðurlög* eru hins vegar ekki skilgreind nánar í lögnum og ekki eru tiltekin dæmi um slíkar ráðstafanir eða viðurlög í greininni.⁸¹ Hér vakna því t.d. spurningar um hvaða þvingunarráðstafanir og agaviðurlög teljast heimil í tilvikum barns sem bannað hefur verið að yfirgefa umráðasvæði heimilis eða stofnunar samkvæmt 2. mgr. 82. gr. barnaverndarlaga. Er starfsmönnum t.d. heimilt að læsa herbergjum, heimili eða beita líkamlegu valdi til að hindra barn í að yfirgefa það? Reglugerð um framangreindar ráðstafanir hefur þrátt fyrir þessi álitamál og áskilnað laganna ekki verið sett.

Í þessu sambandi er áréttað að þegar mælt er fyrir um skerðingar á grundvallarréttindum manna, svo sem á frelsi og friðhelgisvernd, þ.m.t. barna á stofnunum og heimilum þar sem þau vistast, leiðir af stjórnlögum að það skuli gert með settum lögum Alþingis. Í því felst jafnframt að skilgreiningar á slíkum skerðingum og skilyrði fyrir þeim séu sett fram með afdráttarlausum hætti í löggjöf. Þá leiðir af þeim sjónarmiðum um meðalhóf sem hér eiga við að því meira íþyngjandi sem inngrip eru í réttindi frelsissviptra barna, þeim mun skýrari þarf lagaheimildin að vera.⁸² Jafnframt verður að hafa hugfast í þessu samhengi að ákvæði og undanþágureglur sem veita stjórnvöldum heimildir til að grípa með íþyngjandi hætti inn í réttindi borgaranna verður almennt að túlka þröngt.⁸³ Þegar um börn er að ræða verður að síðustu að hafa meginreglur um réttindi þeirra að leiðarljósi⁸⁴ og hafa í huga sérstaklega viðkvæma stöðu þeirra

⁷⁹ Sbr. 5. mgr. 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

⁸⁰ Sbr. 82. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002, sbr. einnig 79. gr. og 4. mgr. 84. gr. sömu laga.

⁸¹ Í lögskýringargögnum kemur fram að þvingunarráðstöfun geti m.a. falið í sér að halda barni frá öðrum börnum. Með alvarlegum agaviðurlögum sé t.d. átt við verulega sviptingu réttinda sem barn njóti innan heimilis eða stofnunar. Með því að vísa í hættu fyrir þroska viðkomandi barns eða annarra barna sé m.a. vísað til þess að meðferð barnsins sjálfs eða annarra barna á heimili eða stofnun sé stefnt í hættu eða árangur gerður að engu. Sbr. athugasemdir við 44. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 80/2011, um breytingu á barnaverndarlögum, nr. 80/2002, með síðari breytingum, 139. löggj.þ. 2010-2011, þskj. 57. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/139/s/0057.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁸² Sjá til hliðsjónar um þessi atriði umsögn umboðs norska þjóðþingsins við frumvarp til laga um breytingu á norsku barnaverndarlögnum. Birt á vefslóð: <https://www.sivilombudet.no/wp-content/uploads/2019/07/Sivilombudsmannens-h%C3%B8ringsuttalelse-om-forslag-til-ny-barnevernlov.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁸³ Sjá Róbert Spanó: *Túlkun lagaákvæða*. 2. útg. Reykjavík 2019, bls. 339-348.

⁸⁴ Sjá t.d. í þessu sambandi 1. mgr. 4. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002, 1. gr. barnalaga nr. 76/2003 og 3. og 12. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins. Sjá einnig nánar um þessi atriði 7. kafla *Skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar á Neyðarvistun Studla 27-28. nóvember 2018*. Birt á vefslóð: https://www.umbodsmadur.is/asset/10015/opcat_studlar_neydarvistun.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

barna sem eru frelsissvipt. ⁸⁵ Verður þá að miða við að beiting þvingunarráðstafana í tilviki þeirra geti aukið hættuna á því að ómannleg eða vanvirðandi meðferð eigi sér stað.

Samkvæmt 82. gr. barnaverndarlaga er meginreglan sú að beiting þvingunarráðstafana og alvarlegra agaviðurlaga sé bönnuð. Þær undantekningar sem settar eru fram í ákvæðinu gefa þó talsvert svigrúm til mats. Þá gerir ákvæðið ráð fyrir því að sett sé reglugerð um nánari framkvæmd þess en eins og fram hefur komið hefur það ekki verið gert. Er það sjálfstætt álitamál hvort heimild til þvingana samkvæmt barnaverndarlögum fullnægi fyrrgreindum kröfum stjórnarskrár um lagaáskilnað og þá hvort það myndi uppfylla áskilnað stjórnarskrár að þessu leyti að mæla nánar fyrir um heimilar takmarkanir á þessum réttindum í reglugerð. ⁸⁶

Umboðsmaður hefur áður fjallað um þessi almennu atriði í skýrslu sinni vegna heimsóknar á neyðarvistun Stuðla, meðferðarstöð ríkisins fyrir unglinga. Í skýrslunni beindi umboðsmaður því til ráðherra barnamála að tryggja betur réttarstöðu barna sem væru frelsissvipt og vistuð á heimilum eða stofnunum á ábyrgð ríkisins að því marki sem stjórnvöld þessara mála teldu þörf á heimildum til að beita þvingunum, alvarlegum agaviðurlögum og takmörkunum á frelsi og friðhelgi barnanna. Það yrði síðan að vera verkefni Alþingis að ákveða hvaða heimildir það teldi rétt að setja í lög að þessu leyti. Í skýrslunni kom fram það álit umboðsmanns að kveða þyrfti með skýrum hætti á um eftirfarandi atriði í lögum:

- *Hvaða heimildir barnaverndaryfirvöld eigi að hafa til að skerða persónuleg réttindi barna sem vistast á slíkum heimilum eða stofnunum, og varin eru af ákvæðum stjórnarskrár og mannréttinasáttmálum.*
- *Hvaða athafnir og ákvarðanir starfsmanna á slíkum heimilum og stofnunum gagnvart börnum sem þar vistast teljist fela í sér þvingunarráðstafanir, alvarleg agaviðurlög eða inngrip í friðhelgi einkalífs þeirra.*
- *Hvaða skilyrði þurfi að vera fyrir hendi svo að heimilt sé að beita börn sem þar dveljast hvers kyns þvingunum, agaviðurlögum eða grípa inn í friðhelgi einkalífs þeirra.*

⁸⁵ Sjá *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*, 14. febrúar 2017, málsgr. 30, bls. 8. Birt á vefslóð: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc3454-report-special-rapporteur-torture-and-other-cruel-inhuman-or> [sótt á vef 24. júní 2024].

⁸⁶ Sjá nánar um þessi atriði 7. kafla *Skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar á Neyðarvistun Stuðla* 27-28. nóvember 2018. Birt á vefslóð: https://www.umbodsmadur.is/asset/10015/opcat_studlar_neydarvistun.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

- Hvernig málsmeðferð ákvarðana sem fela í sér þvinganir og hvers konar inngrip í einkalíf barna sem dveljast á heimilum og stofnunum á vegum ríkisins skuli háttað.⁸⁷

Í svörum ráðuneytisins, sem umboðsmanni bárust 5. janúar 2021, kom m.a. fram að í fyrirhuguðu frumvarpi til laga um breytingu á barnaverndarlögum yrðu lagðar til breytingar á 82. gr. laganna sem myndu taka mið af þeim ábendingum sem settar hefðu verið fram í skýrslunni.⁸⁸ Ekki verður þó séð að slíkar breytingartillögur hafi enn verið lagðar fram, nú rúmum þremur árum síðar.

Með vísan til fyrri ábendinga og tilmæla umboðsmanns í heimsóknarskýrslu um neyðarvistun Stuðla sem og krafna sem leiða af stjórnarskrá, öðrum lögum og þjóðréttarlegum skuldbindingum Íslands er eftirfarandi ítrekað:

- Standi vilji stjórnvalda og Alþingis til þess að heimilt sé að beita þvingunarráðstöfunum, agaviðurlögum og inngripum í friðhelgi einkalífs barna sem vistast á heimilum og stofnunum á ábyrgð ríkis og sveitarfélaga, beinir umboðsmaður þeim **tilmælum** til mennta- og barnamálaráðherra að hafa frumkvæði að því að tryggja að slíkar ráðstafanir séu skilgreindar, svo og skilyrði fyrir beitingu þeirra, og þeim að öðru leyti búið viðhlítandi umgjörð í lögum.

7.3

7.3.1

Ákvæði laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk

Meginreglan um bann við beitingu nauðungar og fjarvöktunar

Líkt og áður greinir vistast hluti barna í Vinakoti þar á grundvelli laga um þjónustu við fatlað fólk. Í ljósi þess tekur löggjöf um stuðning og réttindagæslu fyrir fatlað fólk til aðstæðna þessara barna.⁸⁹ Er hér einkum um að ræða börn með geð- og/eða þroskaraskanir.

Samkvæmt lögum um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir er markmið þeirra að fatlað fólk eigi kost á bestu þjónustu sem unnt er að veita á hverjum tíma til að koma til móts við sértækar stuðningsþarfir þess. Þjónusta skuli miða að því að fatlað fólk fái nauðsynlegan stuðning til að

⁸⁷ Sjá nánar um þessi atriði 7. kafla *Skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar á Neyðarvistun Stuðla* 27.-28. nóvember 2018. Birt á vefslóð: https://www.umbodsmadur.is/asset/10015/opcat_studlar_neydarvistun.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

⁸⁸ Sjá svör ráðuneytisins til umboðsmanns 5. janúar 2021, birt á vefslóð: <https://www.umbodsmadur.is/asset/10151/felagsmalaraduneytid-studlar.pdf> [sótt á vef 24. júní 2024].

⁸⁹ Sjá skilgreiningu á *fötluðu fólki* í 2. tölul. 2. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir: *Fólk með langvarandi líkamlega, geðræna eða vitsmunalega skerðingu eða skerta skynjun sem verður fyrir ýmiss konar hindrunum sem geta komið í veg fyrir fulla og árangursríka samfélagsþátttöku til jafns við aðra ef aðstoðar nýtur ekki við.*

það geti notið fullra mannréttinda til jafns við aðra og því sköpuð skilyrði til sjálfstæðs lífs á eigin forsendum. Við framkvæmd þjónustunnar skuli virðing borin fyrir mannlegri reisn þess, sjálfræði og sjálfstæði.⁹⁰

Í lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk kemur fram að markmið laganna sé að tryggja fötluðu fólki viðeigandi stuðning við gæslu réttinda sinna og tryggja að sjálfsákvörðunarréttur þess sé virtur og fyllsta réttaröryggis gætt þegar brýna nauðsyn ber til að grípa inn í líf þess.⁹¹ Samkvæmt lögnum er öll beiting nauðungar í samskiptum við fatlað fólk bönnuð nema veitt hafi verið undanþága frá banninu á grundvelli laganna eða um sé að ræða neyðartilvik. Þá er fjarvöktun á heimilum fatlaðs fólks einnig bönnuð nema veitt hafi verið undanþága frá banninu lögum samkvæmt.⁹² Hugtakið *nauðung* er skilgreint í lögnum á þá leið að í því felist *athöfn sem skerði sjálfsákvörðunarrétt einstaklings og fari fram gegn vilja hans eða þrengi svo að sjálfsákvörðunarrétti hans að telja verði það nauðung þótt hann hreyfi ekki mótmælum*.⁹³ Til nauðungar telst m.a.:

- *Líkamleg valdbeiting, til dæmis í því skyni að koma í veg fyrir að fatlaður einstaklingur skaði sjálfan sig eða aðra, eða valdi stórfelldu tjóni á eignum sínum eða annarra.*
- *Húsnæði sem tilheyrir fötluðum einstaklingi er læst.*
- *Fatlaður einstaklingur er læstur inni eða ferðafrelsi hans skert með öðrum hætti.*
- *Fatlaður einstaklingur er fluttur milli staða gegn vilja sínum.*
- *Aðgangur fatlaðs einstaklings að eignum sínum er takmarkaður eða þær fjarlægðar gegn vilja hans.*
- *Einstaklingur er þvingaður til athafna, svo sem til að taka lyf eða nota hjálpartæki.*
- *Valdi eða þvingun er beitt við athafnir daglegs lífs.*⁹⁴

Sbr. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Sbr. 3. mgr. 1. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk. Í samningi Sameinuðu þjóðanna um réttindi fatlaðs fólks er kveðið á um almennar meginreglur sem eru leiðandi fyrir aðildarríki samningsins og aðra aðila um túlkun og framkvæmd hans, t.d. meginregluna um virðingu fyrir eðlislægri mannlegri reisn og sjálfstæði og sjálfræði einstaklinga. Í 12. gr. samningsins eru lagðar skyldur á aðildarríki til að veita þeim einstaklingum aðstoð sem vegna fötlunar geta ekki sjálfir nýtt gerhæfi sitt. Ber stjórnvöldum að framfylgja samningnum við framkvæmd laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir. Sjá hér einnig til hliðsjónar álit umboðsmanns Alþingis frá 30. janúar 2020 í máli nr. 9897/2018.

Sbr. 10., 12. og 13. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk. Fjarvöktun í skilningi laganna er rafræn vöktun með myndavél eða hljóðnema, sbr. 3. mgr. 11. gr. þeirra.

Sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Sbr. 2. mgr. 11. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Af lögskýringargögnum er ljóst að ekki er um tæmandi talningu að ræða. Þar kemur fram að við mat á því hvort tiltekin aðgerð eða ráðstöfun teljist fela í sér nauðung verði alltaf að hafa í huga hvort verið sé að taka fram fyrir hendurnar á viðkomandi eða skerða sjálfsákvörðunarrétt með einhverjum hætti.⁹⁵

7.3.2

Undanþágur frá banni við beitingu nauðungar

Nefnd um undanþágu frá banni við beitingu nauðungar sem starfar á grundvelli laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, hefur það hlutverk að fjalla um beiðnir þjónustuaðila um undanþágur og taka ákvörðun um hvort þær verði veittar.⁹⁶ Í sérstökum og einstaklingsbundnum tilvikum er heimilt að víkja frá banni að fengnu leyfi undanþágunefndarinnar enda sé sýnt fram á að tilgangur nauðungar eða fjarvöktunar sé eftirfarandi:

- *Að koma í veg fyrir að fatlaður einstaklingur valdi sjálfum sér eða öðrum líkamstjóni eða stórfelldu eignatjóni. Það á einnig við fyrirbyggjandi aðgerðir sem ætlað er að forða því að aðstæður komi upp sem leitt geta til líkamstjóns eða stórfellds eignatjóns.*
- *Að uppfylla grunnþarfir viðkomandi einstaklings, svo sem varðandi mat, heilbrigði og hreinlæti, eða til þess að draga úr hömluleysi sem af fötlun kann að leiða.⁹⁷*

Sé nauðsynlegt að grípa inn í atburðarás til að koma í veg fyrir yfirvofandi líkamstjón, stórfellt eignatjón eða röskun á almannahagsmunum er heimilt að beita nauðung án þess að undanþága frá banni við beitingu nauðungar hafi verið veitt og skal þá senda upplýsingar um atvikið til sérfræðiteymis, sem starfar einnig á grundvelli laganna, innan viku frá því að nauðung var beitt.⁹⁸

Sérfræðiteymi sem starfar á grundvelli laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk hefur það hlutverk að veita þjónustuaðilum og forstöðumönnum ráðgjöf, m.a. um hvað teljist til nauðungar og aðgerðir til að komast hjá beitingu hennar, ásamt því að veita umsögn um beiðnir um undanþágur frá banni við beitingu nauðungar og taka við tilkynningum um beitingu nauðungar.⁹⁹ Samkvæmt reglugerð um sérfræðiteymið skal þjónustuveitandi sem telur að starfsemi hans feli í sér nauðung hafa samband við teymið og óska eftir ráðgjöf. Í framhaldi af því kemur teymið með ábendingar um úrbætur og aðgerðir sem komið geta í veg

⁹⁵ Sbr. athugasemdir við 2. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 59/2012, um breytingu á lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, nr. 88/2011 (ráðstafanir til að draga úr nauðung i þjónustu við fatlað fólk), 140. löggj.þ. 2011-2012, þskj. 1124. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/140/s/1124.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

⁹⁶ Sbr. 2. mgr. 15. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

⁹⁷ Sbr. 12. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

⁹⁸ Sbr. 13. og 14. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

⁹⁹ Sbr. 2. mgr. 14. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

fyrir að beita þurfi viðkomandi nauðung. Reynist ráðgjöf og leiðbeiningar ekki nægjanlegar til að koma í veg fyrir nauðung og þjónustuveitandi metur það svo að nauðsynlegt sé að óska eftir undanþágu frá banni við beitingu nauðungar skal sérfræðiteymið veita þjónustuveitanda umsögn sína.¹⁰⁰

Samkvæmt gögnum og upplýsingum sem bárust fyrir heimsóknina hefur Vinakot óskað eftir ráðgjöf og umsögn sérfræðiteymisins vegna mála tveggja barna sem voru í búsetuúrræði þegar heimsókn umboðsmanns fór fram. Vinnsla málanna sé hins vegar ekki komin á það stig að sótt hafi verið um undanþágu frá banni við beitingu nauðungar. Af viðtölum við stjórnendur og öðrum fyrirbyggjandi upplýsingum má ráða að þessi staða stafi ýmist af löngum málsmeðferðartíma teymisins¹⁰¹ eða því að teymið telji ekki þörf á undanþágu frá banni við beitingu nauðungar, m.a. þar sem reynt sé í formi atferlissamninga að fá börnin til samstarfs um ýmsar reglur sem þau þurfa að fara eftir á heimilunum. Bæði sérfræðiteymið og forsjáraðilar séu hluti af ákvarðanatöku viðvíkjandi atferlissamningum.

Af heimsókn umboðsmanns og fyrirbyggjandi gögnum, þ. á m. skriflegu verklagi Vinakots, er hins vegar ljóst að þjónustunotendur þar ýmist sæta eða kunna að sæta nauðung í skilningi réttindagæslulaganna, þ. á m. líkamlegri valdbeitingu. Meðal gagna sem umboðsmaður fékk afhent fyrir heimsóknina er samkomulag fyrir hvert og eitt barn, m.a. um símanotkun, undirritað af barninu og Vinakoti. Þessi framkvæmd vekur upp spurningar, bæði með tilliti til bærne barnanna til að ráðstafa hagsmunum sínum að þessu leyti og möguleikum til að hafna samningi. Í því sambandi eru einkum hafðar í huga reglur sem kunna að ganga nærri friðhelgi einkalífs barnanna, s.s. reglur um símanotkun. Einnig er í þessu sambandi bent á að þegar tekin er ákvörðun um réttindi og skyldur í skilningi stjórnsýslulaga þarf að gæta að þeim lágmarkskröfum sem mælt er fyrir um í lögnum og þá án tillits til þess hvort fyrir liggur samningur við þann sem ákvörðun beinist að.

Samkvæmt 13. gr. laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk er heimilt að beita nauðung án undangenginnar ákvörðunar undanþágunefndarinnar í neyðartilvikum. Í lögskýringargögnum að baki ákvæðinu er þó áréttað að þjónustuveitandi geti ekki byggt endurtekna beitingu nauðungar á þessu ákvæði, enda sé því ætlað að taka á einstökum tilvikum sem ekki séu fyrirsjáanleg. Sé um að ræða endurtekna eða fyrirsjáanlega afleiðingu tiltekinna aðstæðna þurfi þjónustuveitandi að sækja um undanþágu frá banni í samræmi við ákvæði laganna.¹⁰² Valdbeiting í þeim tilgangi að afstýra

¹⁰⁰ Sbr. 2.-4. gr. reglugerðar nr. 970/2012, um sérfræðiteymi um aðgerðir til að draga úr beitingu nauðungar í þjónustu við fatlað fólk.

¹⁰¹ Sjá m.a. Ástríður Stefánsdóttir, Guðrún V. Stefánsdóttir og Kristín Björnsdóttir: *Aðstæðubundið sjálfræði. Líf og aðstæður fólks með þroskahömlun*. Reykjavík 2022, bls. 238-239.

¹⁰² Sbr. athugasemdir við 2. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 59/2012, um breytingu á lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, nr. 88/2011 (ráðstafanir til að draga úr nauðung í þjónustu við fatlað fólk), 140. löggj.þ. 2011-2012, þskj. 1124. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/140/s/1124.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

yfirvofandi hættu, svo sem vegna hegðunar þjónustunotanda sem er hættuleg öðrum eða honum sjálfum, getur einnig stuðst við ólögfestar reglur um nauðvörn og neyðarrétt, sbr. þær meginreglur sem leiða af 12. og 13. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Verður og að telja að 13. gr. laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk styðjist að meginstefnu til við sambærileg sjónarmið og búa að baki þessum ákvæðum hegningarlaga. Að slepptum slíkum tilvikum þarf valdbeiting hins vegar að styðjast við heimild í lögum og vera í samræmi við grunnregluna um meðalhóf.¹⁰³

Rétt er að taka fram að umboðsmaður hefur skilning á þeim öryggis- og meðferðarsjónarmiðum sem kunna að búa að baki þeim inngripum sem hér um ræðir. Ekki verður hins vegar séð að fyrir hendi séu aðrar heimildir til valdbeitingar eða inngripa í friðhelgi einkalífs hlutaðeigandi þjónustunotanda að frátöldum þeim sem hér hafa verið nefndar, þ.e. reglur um nauðvörn og neyðarrétt og framangreindar undanþáguheimildir í lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk. Þá eru þeir sem starfa við búsetuúrræðin starfsmenn Vinakots og hafa ekki sem slíkir sérstakar valdbeitingarheimildir andstætt t.d. lögreglumönnum og fangavörðum.¹⁰⁴ Þannig er ljóst að hafi undanþága ekki verið veitt eða um sé að ræða neyðartilvik er ekki lagalega heimilt að beita þjónustunotanda nauðung sem vegna fötlunar sinnar fellur undir lög um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Í þessu sambandi er rétt að nefna að umboðsmanni hafa á undanförnum misserum borist ábendingar um langan meðferðartíma mála sem lögð eru í þann lögbundna farveg sem fjallað er um hér að framan. Þá hefur verið bent á að mikilvægt sé að breyta verklagi frá því sem kveðið er á um í gildandi reglugerð¹⁰⁵ á þá leið að þjónustuveitandi geti lagt fram beiðni til undanþágunefndar án þess að áður hafi reynt á ráðgjöf teymisins. Hefur umboðsmaður af þessu tilefni hafið frumkvæðismál¹⁰⁶ sem lýtur að þessum álitaefnum og þá ekki síst skilvirkni fyrirkomulagsins með tilliti til réttaröryggis fatlaðs fólks. Því máli er ekki lokið en af fyrrliggjandi upplýsingum umboðsmanns er þó ljóst að málsmeðferðartíminn getur í sumum tilfellum verið langur¹⁰⁷ með þeim afleiðingum að nauðung er þá mögulega beitt um lengra skeið án þess að undanþága hafi verið veitt.

¹⁰³ Sjá *Skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar á bráðageðdeild 32C við Hringbraut 29-30. september 2021*, bls. 37. Birt á vefslóð: <https://www.umbodsmadur.is/asset/10182/opcat-bradageddeild-lsp.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁰⁴ Sbr. 14. gr. lögregluglaga nr. 90/1996 og 11. gr. laga nr. 15/2016, um fullnustu refsinga.

¹⁰⁵ Sbr. 2.-4. gr. reglugerðar nr. 970/2012, um sérfræðiteymi um aðgerðir til að draga úr beitingu nauðungar í þjónustu við fatlað fólk.

¹⁰⁶ Málið hefur fengið málsnúmerið F141/2023 í málaskrá embættisins.

¹⁰⁷ Sjá m.a. Ástríður Stefánsdóttir, Guðrún V. Stefánsdóttir og Kristín Björnsdóttir: *Aðstæðubundið sjálfræði. Líf og aðstæður fólks með þroskahömlun*. Reykjavík 2022, bls. 238-239.

Þeim **tilmælum** er beint til Vinakots að haga starfseminni í samræmi við þá réttarstöðu að í þeim tilvikum sem ekki er um neyðartilvik að ræða eru ekki fyrir hendi heimildir til að beita þá þjónustunotendur nauðung sem vegna fötlunar sinnar falla undir ákvæði laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, nema fyrir liggi undanþága frá banni við beitingu nauðungar samkvæmt lögnum.

Sé nauðung í skilningi réttindagæslulaganna talin nauðsynleg er þeim **tilmælum** beint til Vinakots að fylgja eftir beiðnum til stjórnvalda um ráðgjöf og eftir atvikum undanþágu frá banni við beitingu nauðungar.

Þá er þeim **tilmælum** beint til félags- og vinnumarkaðsráðherra að taka til skoðunar og meta hvort réttaröryggi fatlaðs fólks sem sætir nauðung í skilningi laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk sé nægilega tryggt í framkvæmd á grundvelli núgildandi lagaumgjarðar. Sé það mat ráðherra að svo sé ekki er því beint til hans að hafa frumkvæði að því að bæta þar úr.

7.4

7.4.1

Þvingun og nauðung í Vinakoti

Almennt

Sum þeirra barna sem vistast í Vinakoti eiga sögu um ögrandi hegðun, ofbeldi og/eða sjálfsskaðandi hegðun. Með hliðsjón af því kunna að koma upp atvik í búsetuúrræðunum þar sem starfsmenn telja sig þurfa að grípa inn í aðstæður með einhverjum hætti, s.s. til að gæta öryggis barnanna sjálfra, starfsmanna eða annarra. Þá kunna í úrræðum sem þessum að vera settar einhvers konar húsreglur eða önnur umgjörð, s.s. í uppeldislegum eða meðferðarlegum tilgangi.¹⁰⁸

Svo sem áður hefur komið fram getur valdbeiting í þeim tilgangi að afstýra yfirvofandi hættu, s.s. vegna hegðunar þjónustunotanda sem er hættuleg öðrum eða honum sjálfum, í einhverjum tilvikum stuðst við ólögfestar reglur um nauðvörn og neyðarrétt.¹⁰⁹ Að slepptum slíkum tilvikum þurfa valdbeiting og inngrip í grundvallarréttindi á borð við frelsi og friðhelgi einkalífs hins vegar að styðjast við heimildir í lögum og gæta þarf meðalhófs, sbr. umfjöllun í kafla 7.1 hér að framan.

¹⁰⁸ Sbr. athugasemdir við 44. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 80/2011, um breytingu á barnaverndarlögum, nr. 80/2002, með síðari breytingum, 139. löggj.þ. 2010-2011, þskj. 57. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/139/s/0057.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁰⁹ Sbr. til hliðsjónar 12. og 13. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

7.4.2

Líkamleg tök

Í starfsmannahandbók Vinakots er m.a. að finna verklagsferla bæði til að komast hjá og bregðast við stjórnlausri hegðun skjólstaðings. Í verklaginu er að finna lýsingu á viðbrögðum sem fylgja skal í skrefum, allt frá því að starfsfólk þurfi að vera vakandi fyrir auknu spennustigi yfir í að róa þjónustunotanda niður með orðum og loks beita líkamlegum tökum ef annað dugar ekki til. Ef til átaka komi skuli fara að þjónustunotanda frá hlið og skuli starfsmenn leiða hann á milli sín inn í herbergi sem til þess sé ætlað. Dugi sú aðferð ekki til skuli bera þjónustunotanda inn í herbergi og passa upp á að nota viðurkennd handtök. Meðal annars skuli passa upp á höfuð og háls og ekki setjast á bak þjónustunotanda eða fætur. Komi til valdbeitingar skuli ekki halda viðkomandi lengur en nauðsyn krefji. Í verklaginu er sérstaklega áréttað mikilvægi þess að þjónustunotandi fái að halda virðingu sinni, þ. á m. þannig að sem fæstir verði vitni að stjórnleysi hans. Í starfsmannahandbókinni er einnig fjallað um úrvinnslu ofbeldisatvika í kjölfar þeirra, öryggisatriði í búsetuúrræðunum og fleira.¹¹⁰ Jafnframt er fjallað um tilvik þar sem kann að þurfa að kalla eftir aðstoð lögreglu, s.s. ef starfsmenn ráða ekki við aðstæður, þjónustunotandi er með vopn o.fl.

Samkvæmt atvikaskýrslum sem umboðsmanni voru afhentar fyrir heimsóknina sættu tveir af fimm þjónustunotendum líkamlegu inngripi af hálfu starfsfólks Vinakots á hálfu árs tímabili sem var til skoðunar, hvor um sig í tvígang. Samkvæmt skýrslunum komu inngripin til vegna líkamlegrar ógnar eða tjóns á eignum starfsfólks.

Rétt er að ítreka að umboðsmaður hefur skilning á þeim öryggis- og neyðarvarnarsjónarmiðum sem hér búa að baki. Við þessar aðstæður verður þó ávallt að hafa í huga það sem áður segir um þær heimildir til þvingunarráðstafana sem eiga við hverju sinni. Afmörkuðum þvingunarheimildum er til að dreifa á grundvelli barnaverndarlaga en sem fyrr segir hefur Vinakoti ekki verið veitt undanþága frá banni við beitingu nauðungar á grundvelli 12. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk. Þannig hefur Vinakot ekki heimildir til að beita þá þjónustunotendur nauðung sem vegna fötlunar sinnar falla undir lög um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, utan tilvika þar sem valdbeiting getur stuðst við ólögfestar heimildir um nauðvörn eða neyðarrétt.¹¹¹

Í heimsókninni kom fram að áður hefði valdbeitingu og öðrum inngripum í líf þjónustunotenda verið beitt í meira mæli en nú hafi að miklu leyti verið horfið frá þeirri framkvæmd og almennt sé nú aðeins gripið til valdbeitingar í sjálfsvarnarskyni. Að mati umboðsmanns og starfsmanna hans mátti þannig merkja aukna áherslu hjá stjórnendum og starfsfólki á að forðast slík inngrip,

110

Fram kemur að verklagið byggji á viðmiðum breskra heilbrigðisyfirvalda.

111

Sbr. til hliðsjónar 12. og 13. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

eftir því sem frekast er unnt, og eftir atvikum koma sér úr aðstæðunum og hringja á lögreglu. Fær þetta einnig stoð í skriflegu verklagi og atvikaskráningum.¹¹²

Í ofangreindum atvikaskýrslum var að finna nokkrar skráningar um inngrip lögreglu gagnvart þjónustunotendum. Í því sambandi er rétt að nefna að CPT-nefndin hefur beint þeim tilmælum til íslenskra yfirvalda vegna heimsóknna á lokaðar geðdeildir að aðkoma lögreglumanna að líkamlegum inngripum kunni að vera ógnvekjandi fyrir sjúklinga.¹¹³ Eðli málsins samkvæmt kunna þau sjónarmið, að breyttu breytanda, einnig að eiga við um börn í félagslegum úrræðum. Þó er ljóst að lögreglumenn hafa skýrar valdbeitingarheimildir lögum samkvæmt í tilvikum þar sem starfsfólk Vinakots kann aftur á móti að skorta slíkar heimildir, auk þess sem aðkoma umönnunaraðila að líkamlegri valdbeitingu kann að hafa neikvæð áhrif á samband þeirra við þjónustunotendur.

7.4.3

Herbergisleitir og upptaka muna

Í húsreglum sumra þjónustunotenda kemur fram að ef grunur leiki á um vörslu efna, drykkja eða annarra hluta inni á herbergjum sem þeim sé ekki heimilt að hafa samkvæmt reglunum skuli starfsmaður láta deildarstjóra búsetuúrræðisins vita og framkvæma herbergisleit. Ef munir finnast við herbergisleit sem þjónustunotendum er óheimilt að hafa skuli fjarlægja þá og láta forsjáraðila og barnavernd vita. Afleiðingar skuli ákveðnar í samráði við stuðningsteymi¹¹⁴ þjónustunotanda. Samkvæmt húsreglunum skal þjónustunotandi upplýstur um herbergisleit áður en hún fer fram og fá að vera viðstaddur hana. Af viðtölum við starfsmenn mátti þó ráða að þeim væri ýmist ekki kunnugt um það verklag eða því ekki ávallt fylgt. Í barnaverndarlögum og lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk er ekki fjallað sérstaklega um herbergisleitir.¹¹⁵ Við þessar aðstæður þarf engu að síður ávallt að hafa í huga hvort um er að ræða ákvörðun um rétt eða skyldu þjónustunotenda í skilningi stjórnsýslulaga, líkt og nánar er vikið að í kafla 10.1.¹¹⁶

Samkvæmt viðtölum við stjórnendur og starfsfólk eru ekki framkvæmdar líkamsleitir á börnunum. Í þeim tilvikum sem líkamsleit hafi verið talin nauðsynleg vegna gruns um vörslu ólöglegra muna eða efna hafi lögregla verið kölluð til.

Engin rafræn vöktun er í búsetuúrræðum Vinakots, hvorki hljóð- né myndvöktun, eða simhlerun.

¹¹² Um tilkynningar vegna alvarlegra atvika er fjallað í kafla 7.6.

¹¹³ Sjá t.d. skýrslu CPT-nefndarinnar vegna heimsóknar til Íslands 17.-24. maí 2019, CPT/Inf(2020)4, málsg. 60-61. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/16809a3ee3> [sótt á vef 23. júní 2024].

¹¹⁴ Sbr. 10. tölul. 2. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

¹¹⁵ Til hliðsjónar má nefna að samkvæmt lögum um fullnustu refsinga skal fangi að jafnaði vera viðstaddur leit í klefa og honum almennt skýrt frá ástæðum hennar áður en hún fer fram, sbr. 69. gr. laga nr. 15/2016, um fullnustu refsinga.

¹¹⁶ Sbr. 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

7.4.4

*Ýmsar reglur og samningar**Almennt*

Fyrir heimsóknina fékk umboðsmaður afhentar hús- og umgengnisreglur fyrir búsetuúrræðin. Þar er m.a. kveðið á um samráð við starfsfólk varðandi vanaheimsóknir, vímuefna- og tóbaksbann, símareglur, þrif og aðra umgengni. Í reglunum er tekið sérstaklega fram að við brotum gegn reglunum liggi engin viðurlög.

Húsreglur sem þessar þekkjast víða á sambærilegum stofnunum og heimilum, bæði hér á landi og í nágrannalöndunum. Snúa þær almennt að umgengni og atriðum sem tengjast faglegri starfsemi stofnunar eða heimilis og fela oft í sér einhverjar takmarkanir á athafnafrelsi. Sumar þessara reglna leiðir af lögum, s.s. bann við ólöglegum vímuefnum¹¹⁷ og áfengis- og tóbaksbann á heimilum fyrir börn,¹¹⁸ en annað styðst við almennt tillit gagnvart sambylisfólki. Sumar reglur af þessu tagi kunna hins vegar að ganga nærri friðhelgi einkalífs, þá einkum reglur sem snúa að takmörkunum á samskiptum við umheiminn, s.s. heimsóknum og símtölum. Í téðum tilvikum verður að gæta varúðar þar sem almennt er gengið út frá því að slíkar reglur geti ekki, einar og sér, verið grundvöllur beinna skerðinga á frelsi og friðhelgi manna.¹¹⁹

Meðal gagna málsins eru jafnframt svonefndir athafnasamningar sem fela í sér hvatakerfi þar sem börnin fá stig, t.d. fyrir að sinna almennt umhirðu, taka lyfin sín og mæta í skólann. Fyrir hvert stig fá börnin hóflega peningaupphæð eða umbun sem þau geta tekið út alla daga með leyfi deildarstjóra og í samráði við starfsmann á vakt. Það er einkum atferlisfræðingur Vinakots sem kemur að gerð athafnasamninganna. Umboðsmaður fékk einnig afhent samkomulag/samninga undirritaða af börnunum og yfirmanni í Vinakoti, ýmist þess efnis að öll lyf og oddhvasir munir sem hægt er að skaða sig með séu geymdir í læstum öryggisskáp og/eða að börnin afhendi starfsfólki farsíma sína á tilteknum tímum á kvöldin.

Samskipti við umheiminn

Utan þeirra takmarkana sem leiða af ofangreindum reglum, þ.e. samráði við starfsfólk um fyrirkomulag vanaheimsókna og afhendingu farsíma á kvöldin, verður ekki annað ráðið en að börnin hafi almennt greitt aðgengi að umheiminum, bæði simleiðis¹²⁰ og í gegnum heimsóknir. Dæmi eru þó um að

117

Sbr. 2. gr., sbr. 6. gr. laga nr. 65/1974, um ávana- og fíkniefni.

118

Sbr. til hliðsjónar 18. gr. áfengislaga nr. 75/1998 og 8. gr. laga nr. 6/2002, um tóbaksvarnir.

119

Sjá t.d. skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar á þrjár lokaðar deildir geðsviðs Landspítala á Kleppi 29.-31. október 2018, bls. 64-68. Birt á vefslóð:

https://www.umbodsmadur.is/asset/9998/uma_heimsoknarskyrsla_landspitalinn_opcat-efartil_161019_06.pdf [sótt á vef 23. júní 2024]. Sjá einnig skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar í Fangelsið Sogni 8.-9. október 2019, bls. 20-21. Birt á vefslóð:<https://www.umbodsmadur.is/asset/10080/opcat-sogn-final.pdf> [sótt á vef 23. júní 2024].

120

Hér er hafður í huga aðgangur barnanna að símtölum og möguleikar þeirra á að vera í símasambandi við fjölskyldu og vini sem og talsmenn/lögmenn eða aðra hlutlausa aðila til að gæta hagsmuna þeirra, án tillits til þess hvort móttakendur simtalanna svari þeim eða bregðist við.

takmörk séu sett á vinaheimsóknir þannig að viðkomandi barn megi einungis fá heimsóknir frá vinum af sama kyni.

Börnin höfðu alla jafna aðgengi að rafrænum samskiptamiðlum í gegnum tölvu eða síma og voru flest með eigin farsíma yfir daginn, utan eins þeirra sem var með mjög afmarkaðan símatíma sökum skaðlegrar hegðunar á netinu. Síðastnefnda barnið stundaði jafnframt nám heima við á vorönn og virtist þannig nokkuð félagslega einangrað, þótt sú tilhögun hafi aðeins verið ætluð fram á haust.¹²¹

Líkt og áður segir er haft samráð við forsjáraðila um reglur í kringum dvöl barnanna og athafnasamninga. Samkvæmt upplýsingum frá Vinakoti eru dæmi um að forsjáraðilar óski eftir strangari reglum fyrir barnið en Vinakot telji tilefni til, s.s. hvað varðar aðgang að síma eða tölvu. Við upphaf búsetu í Vinakoti sé barn þannig oft með sambærilegar reglur um síma- og tölvunotkun og það bjó við áður. Fjarskiptatæki séu þó ekki fjarlægð af börnunum með valdi en séu þau ekki afhent uppfylli börnin ekki markmið sín samkvæmt athafnasamningi og fái þ.a.l. ekki umbun samkvæmt honum.

7.5

Öryggi

Í starfsmannahandbók Vinakots er fjallað um ýmis atriði tengd öryggi. Þar kemur t.a.m. fram að lyf og oddhvöss áhöld, þ.e. hnifar og skæri, séu geymd í læstum öryggisskáp inni á skrifstofu starfsmanna. Þá hefur öryggistrúnaðarmaður,¹²² sem tilnefndur er af deildarstjóra, það hlutverk að fylgjast með og passa upp á að öryggi starfsmanna og íbúa sé gætt með þeim hætti sem hægt er. Öryggistrúnaðarmaður fyllir út áhættumat sem hann skilar til deildarstjóra og taka þeir ákvarðanir í sameiningu um öryggistengd atriði.

Í sumum búsetuúrræðum Vinakots er aðeins gert ráð fyrir einu stöðugildi á hvert barn, þ. á m. í einstaklingsúrræðum, þannig að í einhverjum tilvikum er barn eitt á heimili með einum fullorðnum starfsmanni á vakt. Getur þetta komið til með ólíkum hætti. Samkvæmt upplýsingum frá Vinakoti eru þannig dæmi um að á grundvelli mats sveitarfélags sé aðeins einn starfsmaður á vakt í úrræði þar sem Vinakot telji þörf á fleirum. Aftur á móti kom einnig fram í heimsókn umboðsmanns að jafnvel þótt sveitarfélag hafi gert ráð fyrir tveimur starfsmönnum á vakt með barni gæti komið til þess að þar væri aðeins einn, a.m.k. hluta sólarhrings. Væri það þá grundvallað á mati Vinakots án þess að ávallt lægi fyrir að mat sveitarfélagsins á þjónustubörf barnsins hefði breyst. Í athugasemdum Vinakots við drög að skýrslunni er tekið fram að einungis sé gripið til slíks fyrirkomulags í þeim tilgangi að auka sjálfstæði barns þegar

¹²¹ Í september 2023 voru tvö einstaklingsúrræði Vinakots sameinuð í eitt þannig að umræddur þjónustunotandi deilir nú búsetuúrræði með öðrum. Líkt og fram kemur í kafla 8.2 hóf þjónustunotandinn jafnframt nám í almennum skóla þá um haustið, alltént hluta dags.

¹²² Sbr. til hliðsjónar 5. og 6. gr. laga nr. 46/1980, um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, og h-lið 3. gr. reglugerðar nr. 1009/2015, um aðgerðir gegn einelti, kynferðislegri áreitni, kynbundinni áreitni og ofbeldi á vinnustöðum.

stýttist í að það fari heim til sín og þá aðeins þar sem fleiri en eitt búsetuúrræði sé í sama húsnæði og þ.a.l. fleiri starfsmenn á vakt annars staðar í húsinu. Það er þó ekki í fullu samræmi við það sem starfsmenn umboðsmanns urðu áskynja um í heimsókninni. Þannig var t.a.m. dæmi um stakt einstaklingsúrræði með aðeins einn starfsmann á vakt þar sem sveitarfélag gerði ráð fyrir tveimur, a.m.k. hluta dags.

Í heimsókninni kom fram að dæmi séu um að karlkyns starfsmenn séu einir á vakt með stúlkum, þ. á m. í húsnæði þar sem er aðeins eitt búsetuúrræði. Mátti ráða að þetta fyrirkomulag stafaði einkum af því að karlkyns starfsmenn væru betur til þess fallnir að ráða við ofbeldisatvik sem kunna að koma upp, þ.e. í þeim tilvikum sem stúlkan hafi líkamlega yfirburði gagnvart kvenkyns starfsfólki. Þá vakti athygli að í einu úrræðanna var starfsmaður einn á vakt sem aðeins hafði starfað í Vinakoti í nokkrar vikur.

Ofangreint fyrirkomulag getur vakið upp spurningar með tilliti til öryggis bæði barnanna og starfsfólks, svo og viðkvæmrar stöðu starfsmanna gagnvart hvers kyns ásökunum, s.s. um ofbeldi eða misnotkun. Hér skal þó tekið fram og lögð áhersla á að í heimsókn umboðsmanns kom ekkert fram sem benti til annars en að starfsmenn Vinakots væru almennt vandaðir og frambærilegir. Þá hefur umboðsmaður skilning á því að ekki sé kostað til fleiri starfsmönnum við vistun barns en nauðsynlegt er vegna þarfa þess auk þess sem viðvera fleiri fullorðinna starfsmanna getur verið íþyngjandi fyrir barnið.¹²³

Með tilliti til öryggis barnanna og starfsfólks og þess að ávallt sé annar starfsmaður til frásagnar ef atvik komi upp verður að ganga út frá því að ákjósanlegri væri að hafa fleiri en einn starfsmann á vakt hverju sinni. Með hliðsjón af sérþörfum stúlkna og sérstaklega viðkvæmri stöðu þeirra vekur sú framkvæmd, að hafa karlkyns starfsmann einan á vakt með þeim, jafnframt upp sérstakar spurningar m.t.t. velferðar þeirra og öryggis. Þá er ljóst að sé það mat sveitarfélags að ávallt skuli vera tveir starfsmenn á vakt með barni er það ekki Vinakots að endurmeta þörfina á þeirri þjónustu án samráðs við viðkomandi sveitarfélag.

*Með vísan til ofangreindrar umfjöllunar er þeim **tilmælum** beint til Vinakots að mönnun í búsetuúrræðunum sé í samræmi við mat sveitarfélagsins á mönnunarþörf.*

123

Þetta haggar því þó ekki að yfirvöld hafa að lögum sérstakar skyldur til að vernda þann viðkvæma hóp sem börn eru. Ábyrgð yfirvalda til verndar börnum eykst þegar um er að ræða börn sem vistast utan heimilis fyrir tilstilli þeirra, sbr. 1. mgr. 19. gr. og 25. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.

*Með tilliti til öryggis og sérþarfa stúlkna er þeim **tilmælum** jafnframt beint til Vinakots að tryggja að a.m.k. ein kona sé á vakt með stúlkum.¹²⁴*

*Í þeim tilvikum sem samningur gerir ráð fyrir einum starfsmanni á vakt með barni er þeirri **ábendingu** beint til sveitarfélaganna að taka til skoðunar og meta hvort öryggi þjónustunotenda sé nægilega tryggt með slíku fyrirkomulagi.*

Í heimsókn umboðsmanns kom fram að öryggishnappar væru í tveimur af þremur búsetuúrræðum. Ekki hefði verið talin þörf á öryggishnöppum í þriðja búsetuúrræðinu þar sem þrjú börn vistuðust þar og almennt væru þar fleiri starfsmenn á vakt en annars staðar. Þar að auki væri sími í öllum úrræðunum.

Af viðtölum við starfsfólk var ljóst að það virtist almennt ekki þekkja staðsetningu öryggishnappa þar sem þeim var til að dreifa. Meðal annars í ljósi þess að starfsmenn kunna að vera einir á vakt með barni er ljóst að ráðstafanir þurfa að vera þannig úr garði gerðar að öryggi þeirra sé tryggt, eftir því sem það er frekast unnt, og að þeir séu upplýstir um slíkar ráðstafanir með viðhlítandi hætti.

*Þeim **tilmælum** er beint til Vinakots að ganga úr skugga um að starfsmenn þekki staðsetningu öryggishnappa þar sem metin hefur verið ástæða til að hafa þá tiltæka.*

*Þeirri **ábendingu** er jafnframt beint til Vinakots að taka til skoðunar og meta hvort ástæða sé til að grípa til frekari ráðstafana m.t.t. öryggis starfsfólks, s.s. með því að fjölga öryggishnöppum og hafa þá í öllum úrræðum eða útvega starfsfólki öryggishnappa sem það getur haft á sér.*

7.6

Skráning, tilkynningar og úrvinnsla atvika

Skráning upplýsinga á atriðum tengdum inngripum gagnvart frelsissviptu fólki er mikilvæg, m.a. þar sem hún gerir eftirlitsaðilum kleift að leggja mat á meðferð og úrlausn einstakra mála. Um þá stjórnsýslu sem þjónustuveitandi tekur að sér samkvæmt samningi við sveitarfélag gilda ákvæði upplýsingalaga, þ. á m. um skráningu upplýsinga um málsatvik og meðferð mála.¹²⁵ Samkvæmt lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk skulu þjónustuaðilar halda skrá um öll atvik þar sem einstaklingur er beittur nauðung, hvort sem henni er beitt á

¹²⁴ Í athugasemdum Vinakots við skýrsludrögin 11. apríl 2024 kemur fram að dæmi séu um að þjónustunotendur samsami sig ekki með liffræðilegu kyni og kjósi þá að vera með starfsmann af því kyni sem þeir samsami sig með.

¹²⁵ Sbr. 3. málsl. 1. mgr. 101. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011 og 27. gr. upplýsingalaga nr. 40/2012.

grundvelli undanþágu eða í neyðartilvikum. Í skráningunni skal greina hvernig nauðungin var framkvæmd, hversu lengi hún stóð yfir, hverjir önnuðust framkvæmd hennar og önnur atriði sem þýðingu hafa, s.s. hvort einhver meiðsl hafi orðið eða eignatjón af hennar völdum.¹²⁶ Jafnframt skulu allir þeir sem veita þjónustu sem lýtur eftirliti Gæða- og eftirlitsstofnunar velferðarmála skrá óvænt atvik og tilkynna þau stofnuninni án tafar. Með óvæntu atviki er átt við óhappatilvik, mistök, vanrækslu eða önnur atvik sem valdið hafa notanda þjónustu tjóni eða hefðu getað valdið honum tjóni.¹²⁷ Vegna skyldna forsjáradila til að veita barni trygga umönnun¹²⁸ verður jafnframt að telja rétt að upplýsa þá um alvarleg atvik.

Í viðmiðum CPT-nefndarinnar er einnig áréttað mikilvægi skráningar í tengslum við valdbeitingu auk upplýsingagjafar um kæruleiðir og úrvinnslu atvika þar sem valdi er beitt. Í skráningu eigi m.a. að koma fram hvenær valdbeiting hófst og henni lauk, atvik máls, ástæður valdbeitingar, nafn þess sem fyrirskipaði hana eða samþykkti og upplýsingar um möguleg meiðsl. Þá ættu valdbeitingarþolar að fá að koma á framfæri athugasemdum við skráninguna. Í úrvinnslu með valdbeitingarþola ætti að útskýra ástæður valdbeitingar, m.a. til að draga úr því andlega áfalli sem henni kann að fylgja. Úrvinnslan eigi jafnframt að veita valdbeitingarþola og starfsfólki möguleika á því að finna leiðir fyrir viðkomandi til að ná stjórn á sér, komi sambærileg atvik upp aftur, og mögulega fyrirbyggja frekari slíkar upptakomur.¹²⁹

Í starfsmannahandbók Vinakots er að finna verklag um skráningar. Þar kemur fram að skrá skuli dagskýrslur með helstu atburðarás vaktar, mikilvægum upplýsingum fyrir næstu vaktir, upptakomum, ef einhverjar slíkar urðu o.fl. Séu upptakomur óvenjulegar eða stórar þurfi auk þess að gera atvikaskráningu um þær. Þar skuli m.a. skrá hvers vegna talið er að atvik hafi átt sér stað, hvort líklegt sé að það endurtaki sig og hvernig brugðist var við því. Sé þvingun eða nauðung beitt skuli skrá það sérstaklega í atvikaskýrslu. Í slíkum tilvikum sé leitað eftir aðstoð sérfræðiteymis til að draga úr beitingu nauðungar. Þá þurfi að fylla út slysaskráningu á sérstöku eyðublaði. Samkvæmt starfsmannahandbók skal fara yfir átök og ofbeldisatvik með þjónustunotanda þegar hann er orðinn rólegur. Auk þess skal upplýsa forsjáradila um átök, ofbeldisatvik, slys og sjálfsskaða.

Sbr. 19. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Sbr. 12. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.

Sbr. athugasemdir við 44. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 80/2011, um breytingu á barnaverndarlögum, nr. 80/2002, með síðari breytingum, 139. löggj.þ. 2010-2011, þskj. 57. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/139/s/0057.html> [sótt á vef 21. júní 2024].

Sömu viðmið gilda um valdbeitingu í félagslegum úrræðum og á geðheilbrigðisstofnunum, sjá *Persons deprived of their liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, málsgr. 27. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024] og *Means of restraint in psychiatric establishments for adults. (Revised CPT standards), 21 March 2017*. CPT/Inf(2017)6, tölu. 8 og 11. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/16807001c3> [sótt á vef 21. júní 2024].

Í atvikaskráningum sem umboðsmanni bárust fyrir heimsóknina kemur fram dagsetning atviks, nafn þjónustunotanda, staðsetning, tegund atviks og aðdragandi, atvik máls, hvernig brugðist var við, hvað hefði mátt betur fara og upplýsingar um skemmdir. Þar sem þvingun er beitt er jafnframt að finna sérstakan dálk með lýsingu á henni. Í skráningunum kemur hins vegar ekki fram hver annaðist framkvæmd nauðungar, hvort meiðsl eða eignatjón hafi orðið af hennar völdum, hvort slík atvik séu tilkynnt og þá hvert, eða hvort viðkomandi sé kynntur kvörtunar- og kæruréttur. Þá varð ekki séð að athugasemdir þjónustunotenda kæmu fram í skráningu. Jafnframt varð ekki ráðið af skráningum hvort úrvinnsla með viðkomandi hefði farið fram eða forsjáraðilum tilkynnt um atvikið.

Viðtöl við börnin og starfsfólk voru ekki á einn veg um hvort úrvinnsla færi fram með börnunum í kjölfar valdbeitingar. Í upplýsingum frá Vinakoti kom fram að forsjáraðilar fengju ávallt tilkynningar þegar alvarleg atvik ættu sér stað auk þess sem þeir fengju senda vikulega samantekt, m.a. með upplýsingum um atvik sem kæmu upp. Í viðtölum við forsjáraðila kom hins vegar fram að þeir væru ekki alltaf upplýstir án tafar um alvarleg atvik. Hvað varðar viðrun og handleiðslu fyrir starfsfólk kom fram að farið sé yfir erfið atvik á starfsmannafundum og starfsfólk geti einnig leitað til sálfræðings Vinakots til að gera upp slík atvik.

Meðal fyrirbyggjandi gagna eru tvær tilkynningar Vinakots til sérfræðiteymis um neyðartilvik þar sem gripið hefur verið til nauðungar.¹³⁰ Samkvæmt upplýsingum frá Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála hafa stofnuninni hins vegar ekki borist neinar tilkynningar um óvænt atvik í Vinakoti.¹³¹ Það vekur athygli, m.a. í ljósi þess að samkvæmt fyrirbyggjandi atvikaskráningum sem umboðsmanni bárust er t.a.m. dæmi um sjálfsskaða og að þjónustunotandi hafi tekið of stóran skammt af lyfjum.

Eftirfarandi tilmælum er beint til Vinakots:

- Að ganga úr skugga um að óvænt atvik séu tilkynnt til Gæða- og eftirlitsstofnunar velferðarmála lögum samkvæmt.
- Að tryggja að fram fari úrvinnsla með börnunum í kjölfar alvarlegra atvika, m.a. til að hjálpa þeim að vinna úr áföllum sem þau kunna að hafa í för með sér og reyna að fyrirbyggja að þau endurtaki sig.

¹³⁰

Sbr. 13. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

¹³¹

Sbr. 12. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.

- Að gæta þess, í samræmi við lög og fjölþjóðleg viðmið, að í skráningum vegna valdbeitingar komi fram hver framkvæmir hana svo og mögulegar athugasemdir valdbeitingarþola.

Þeirri **ábendingu** er beint til Vinakots að gæta þess að halda fast við verklag um tafarlausar tilkynningar til forsjáraðila vegna alvarlegra atvika, s.s. sjálfsskaða og valdbeitingar.

Þeirri **ábendingu** er jafnframt beint til Vinakots að skrá 1) hvort alvarleg atvik á borð við sjálfsskaða og valdbeitingu séu tilkynnt til eftirlits- og forsjáraðila, 2) hvort valdbeitingarþola sé kynntur kvörtunar- og kæruréttur og 3) hvort úrvinnsla með honum fari fram. Slik skráning væri til hagsbóta bæði fyrir eftirlitsaðila og Vinakot til að sýna fram á fylgni við lög og fjölþjóðleg viðmið að þessu leyti.

8 Heilbrigðisþjónusta, stoðþjónusta og virkni

8.1

8.1.1

Heilbrigðisþjónusta og meðferð

Almenn heilbrigðisþjónusta og lyfjagjöf

Börn sem dvelja á stofnunum eiga rétt á viðhlítandi heilbrigðisþjónustu sem tekur mið af einstaklingsbundnum þörfum og velferð hvers og eins.¹³² Umönnunaraðilar eiga jafnframt að stuðla að heilbrigði barna sem þeir bera ábyrgð á og gera ráðstafanir til að læknishjálp, ráðgjöf og annar stuðningur sé aðgengilegur eftir þörfum.¹³³

Samkvæmt upplýsingum úr viðtölum hafa forsjáraðilar almennt milligöngu um að panta tíma hjá lækni en jafnframt kom fram að börnin geti sjálf pantað tíma hjá lækni. Ekki er ávallt haft samband við lækni í kjölfar valdbeitingar, þ.e. með kerfisbundnum hætti, eða börnunum boðið að hitta lækni af því tilefni. Hins vegar sé farið með barn á bráðamóttöku ef ástæða þyki til, s.s. vegna slysa, áverka eða verkja. Í þessu samhengi er áréttað að reglulegar og eftir atvikum kerfisbundnar læknisskoðanir eru mikilvæg öryggisráðstöfun til að fyrirbyggja illa meðferð á frelsissvipu fólki, t.d. vegna mögulegra áverka í kjölfar valdbeitingar.¹³⁴

Þeim tilmælum er beint til Vinakots að bjóða börnunum kerfisbundið að hafa samband við eða hitta lækni í kjölfar valdbeitingar.

Í heimsókn umboðsmanns kom fram að forsjáraðilar útvegi lyf og afhendi þau yfirleitt skömmtuð, þ.e. í lyfjarúllum. Dagleg lyfjagjöf sé hins vegar alla jafna í höndum almennra starfsmanna. Öll lyf sem geymd eru í búsetuúrræðunum eru í læstum öryggisskáp í starfsmannaaðstöðu. Í starfsmannahandbók eru leiðbeiningar um lyfjagjöf fyrir hvert og eitt barn. Börnin eru ekki þvinguð til

¹³² Sjá *Recommendation Rec(2005)5 of the Committee of Ministers to member states on the rights of children living in residential institutions*. Council of Europe. Birt á vefslóð: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805daac2 [sótt á vef 21. júní 2024].

¹³³ Sjá *Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2009, 64/142. Guidelines for the Alternative Care of Children*, málsgr. 84, bls. 14. Birt á vefslóð: <https://digitallibrary.un.org/record/673583?ln=en> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹³⁴ Hér er átt við að viðkomandi sé boðið að hitta lækni en ekki þvingaður til að sæta læknisskoðun.

inntöku lyfja gegn vilja sínum en taki þau ekki lyfin sín getur þeim þó verið tjáð að það kunni að hafa neikvæðar afleiðingar, s.s. þannig að þeim verði ekki veitt tiltekin umbun, t.d. akstur á milli staða. Í viðtölum við starfsfólk kom fram að þau gefi engin róandi lyf og slíkt kæmi aðeins til greina með aðkomu heilbrigðisstarfsmanns. Samkvæmt upplýsingum frá stjórnendum hefur verið farið yfir lyfjamál með hjúkrunarfræðingi. Þá fái starfsmenn tiltekna fræðslu þar um.

Af viðtölum við starfsmenn mátti ráða að þeir væru almennt sáttir við það verkefni að gefa börnunum lyf en einhverjum þótti það þó óþægilegt. Í einhverjum tilvikum vissu starfsmenn t.a.m. ekki hvaða lyf þeir væru að gefa. Af viðtölunum mátti jafnframt ráða að í undantekningartilvikum væru lyfin ekki skömmtuð. Í viðtölum við forsjáraðila kom einnig fram að dæmi væru um að gleymst hefði að gefa lyf, í einhverjum tilvikum með þeim afleiðingum að börnin kæmust í ójafnvægi sem leiddi til neikvæðrar hegðunar og alvarlegra atvika. Þá væru dæmi þess að lyf kláruðust og forsjáraðilar væru ekki látnir vita. Ekkert kom fram um að mistök hefðu orðið við lyfjagjöf þannig að börnunum hefðu verið gefin röng lyf.

CPT-nefndin hefur almennt mælt gegn því að ófaglærðir starfsmenn sinni lyfjagjöf frelsissviptra einstaklinga.¹³⁵ Sjái heilbrigðismenntað starfsfólk um lyfjagjafir minnki m.a. líkur á mistökum og tryggt sé að trúnaður ríki um heilsufarsupplýsingar, enda hafa heilbrigðisstarfsmenn ríkar skyldur samkvæmt lögum að þessu leyti.¹³⁶ Af hálfu umboðsmanns er þó skilningur á því að það kunni að vera erfiðleikum bundið að láta heilbrigðismenntað starfsfólk sjá um lyfjagjafir í búsetuúrræðunum þegar um er að ræða lyf sem börnin þurfa að fá oft og reglulega samkvæmt ákvörðun læknis. Þó verður að ætla að fyrir fram skömmtnun lyfja af hálfu heilbrigðisstarfsmanns sé til þess fallin að draga úr líkum á mistökum við lyfjagjöf, svo og víðeigandi fræðsla til almennra starfsmanna s.s. um hvaða lyf þeir séu að gefa og hvaða verkun þau kunni að hafa.¹³⁷

Þeim **tilmælum** er beint til Vinakots að tryggja:

- Að ekki gleymist að gefa lyf eða láta vita þegar lyfjaskammtur klárast.
- Að skömmtnun lyfja sé ávallt í höndum heilbrigðisstarfsfólks, þ.e. þannig að starfsfólk fái þau afhent fyrir fram skömmtnuð í lyfjarúllum.

¹³⁵ Sjá til hliðsjónar *Skýrslu CPT-nefndarinnar vegna heimsóknar til Íslands 17.-24. maí 2019*, CPT/Inf(2020)4, málsg. 35. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/16809a3ee3> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹³⁶ Sbr. 13. og 17. gr. laga nr. 34/2012, um heilbrigðisstarfsmenn.

¹³⁷ Sjá til hliðsjónar *Skýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar í Fangelsið Sogni 8.-9. október 2019*, bls. 47-51. Birt á vefslóð: <https://www.umbodsmadur.is/asset/10080/opcat-sogn-final.pdf> [sótt á vef 25. júní 2024].

- *Almennt starfsfólk sem hefur aðkomu að lyfjagjöfum fái viðhlitandi fræðslu til að sinna henni, þ. á m. um verkun þeirra lyfja sem um ræðir.*

8.1.2

Sérhæfð meðferð og stoðþjónusta

Almennt

Samkvæmt barnaverndarlögum ber mennta- og barnamálaráðherra ábyrgð á að tiltæk séu heimili og stofnanir til að veita börnum sérhæfða meðferð vegna alvarlegra hegðunarferfiðleika, vímuefnaneyslu og ætlaðra afbrota.¹³⁸ Hér kann einnig að reyna á þjónustu stofnana sem heyra undir heilbrigðisráðherra og eftir atvikum ráðherra félagsmála. Samkvæmt lögum um þjónustu í þágu farsældar barna skal leitast við að uppbygging, skipulag og framkvæmd farsældarþjónustu taki mið af gagnreyndri þekkingu og að þjónusta sé veitt í samráði við og með þátttöku notenda þjónustunnar. Þá skulu þjónustuveitendur hafa góða almenna samvinnu sín á milli með áherslu á þverfaglega þekkingu og gagnkvæma fræðslu.¹³⁹

Vinakot býður upp á búsetuúrræði til lengri og skemmri tíma og samkvæmt upplýsingum sem umboðsmaður fékk í tengslum við heimsóknina er þar unnið eftir hugmyndafræði um tengslamyndandi nálgun, líkt og nánar var vikið að í 4. kafla. Meðal annars sé notast við einstaklingsmiðuð atferliskerfi sem feli í sér jákvæða styrkingu til að efla hegðun sem gagnist ungmennum í lífinu og dragi úr skaðlegri hegðun sem kunni að vera til staðar.¹⁴⁰ Í Vinakoti starfa m.a. atferlisfræðingur og sálfræðingur auk starfsfólks sem lokið hefur grunnnámi í m.a. félagsráðgjöf, tómstunda- og félagsmálafræði og sálfræði.

Í viðtölum við m.a. forsjáraðila komu fram dæmi þess að þeim þættu börnin ekki fá þá sérfræði- og fagþjónustu sem þau þyrftu á að halda og einnig þótti sumum þeirra markmið vistunarinnar óljós. Af þessu tilefni er rétt að nefna að af viðtölum við starfsfólk og fyrirbyggjandi gögnum verður ekki séð að sérfræðingar Vinakots hafi reglulega viðveru í búsetuúrræðunum eða veiti börnunum markvissa þjónustu með reglubundnum hætti. Af dagbóarskráningum verður heldur ekki séð að utanaðkomandi sérfræðingar veiti börnunum reglulega þjónustu utan þeirra tilvika þar sem foreldrar hafi frumkvæði að því og sé það þá á þeirra ábyrgð.

¹³⁸

Sbr. 79. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

¹³⁹

Sbr. 13. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna. Með farsældarþjónustu er átt við alla þjónustu sem mælt er fyrir um í lögum að sé veitt á vegum ríkis eða sveitarfélaga og á þátt í að efla og/eða tryggja farsæld barns. Farsældarþjónusta nær frá grunnpjónustu sem er aðgengileg öllum börnum og/eða foreldrum til frekari stigskiptrar einstaklingsbundinnar þjónustu, m.a. á sviði menntamála, heilbrigðismála, löggæslu, félagsþjónustu og barnaverndar, sbr. 5. tölul. 2. gr. laganna.

¹⁴⁰

Sjá vefsíðu Vinakots: <https://vinakot.is/um-okkur/>.

Fyrir heimsóknina fékk umboðsmaður afhentar dagbókarskráningar vegna fjögurra barna fyrir þriggja vikna tímabil í mars 2023.¹⁴¹ Hvað sérfræðiaðstoð varðar var í dagbækur skráð eitt viðtal við sálfræðing Vinakots, eitt viðtal/fundur með barnaverndarþjónustu, þrjár heimsóknir á Barna- og unglingageðdeild og ein skammtímavistun á Stuðlum. Tvær heimsóknanna á Barna- og unglingageðdeild og vistunin á Stuðlum vörðuðu sjálfsvígshótanir. Í skráningum kom fram að einu barni hefði verið boðið að hitta sálfræðing Vinakots en ekki þegið það. Þá sótti eitt barnið þjónustu hjá utanaðkomandi sálfræðingi fyrir milligöngu foreldris. Af upplýsingum sem umboðsmaður aflaði í heimsókninni varð ráðið að ekki öllum forsjáraðilum væri kunnugt um að sálfræðiþjónusta byðist hjá Vinakoti.¹⁴²

Það vakti athygli umboðsmanns og starfsfólks hans að atferlisfræðingur, sálfræðingur og forstöðumaður Vinakots tengjast fjölskylduböndum. Í því sambandi er óhjákvæmilegt að nefna að slíkt fyrirkomulag getur verið til þess fallið að hafa neikvæð áhrif á traust barnanna til þessara aðila, s.s. ef þau vilja ræða ákvarðanir um hagi þeirra eða óþægileg atvik sem upp hafa komið. Í heimsókninni komu einnig fram sjónarmið þess efnis að gott gæti verið, bæði fyrir börnin og starfsfólk, að hafa aðgang að sjálfstæðum sálfræðingum utan Vinakots, auk þeirrar sálfræðiþjónustu sem þar er boðið upp á.

Sumir forsjáraðilar veltu því upp hvort tími barnanna í Vinakoti væri nægilega vel nýttur til endurhæfingar. Í viðtölum við starfsfólk komu þá fram sjónarmið þess efnis að sum barnanna þyrftu e.t.v. sérfræðiaðstoð umfram þá sem þeim byðist í Vinakoti.

Nánar um ábyrgð á þjónustunni

Samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum og gögnum er eftirlit einstakra sveitarfélaga með gæðum þjónustunnar í Vinakoti mjög mismunandi. Af viðtölum við forsjáraðila og starfsmenn sveitarfélaga og stofnana ríkisins er ljóst að hugmyndir þeirra um eðli þeirrar þjónustu sem boðið er upp á í Vinakoti er ekki á einn veg. Þannig var það afstaða sumra að einungis væri um búsetuúrræði að ræða en annarra að þar væri boðið upp á einhvers konar meðferð. Þótt ekki sé tekin sérstök afstaða til þess hér verður þó ekki annað séð en að meðferðaraðilar og annað fagfólk hafi takmarkaða aðkomu að umönnun barnanna frá degi til dags.

Ljóst er að ábyrgðin á því að veita börnunum viðhlítandi þjónustu er í höndum ríkis og sveitarfélaga. Almennt virðist þó nokkuð á reiki hvort sú sérhæfða meðferð, sem þau börn sem vistast hjá Vinakoti þurfa á að halda, felist í vistuninni eða ekki. Verður að telja það hlutverk hlutaðeigandi sveitarfélaga

¹⁴¹ Fyrir eitt barnið voru aðeins skráningar fyrir tveggja vikna tímabil þar sem vistun þess var tiltölulega nýhafin þegar heimsókn umboðsmanns fór fram.

¹⁴² Í athugasemdum Vinakots við skýrsludrögin 11. apríl 2024 kemur fram að í kjölfar heimsóknar umboðsmanns hafi þjónustunotendum verið boðið að hitta sálfræðing Vinakots vikulega eða oftar.

að kanna og leggja mat á hvort svo sé og taka á þeim grundvelli ákvörðun um hvort veita þurfi aðra þjónustu meðfram búsetu barna í Vinakoti.

Þeim **tilmælum** er beint til sveitarfélaga og eftir atvikum mennta- og barnamálaráðherra og félags- og vinnumarkaðsráðherra að taka til skoðunar og meta hvort börn sem vistast í Vinakoti fái þá sérhæfðu og þverfaglegu þjónustu sem þau eiga rétt á lögum samkvæmt og grípa til aðgerða til úrbóta ef þörf telst á.

8.2

Nám og önnur virkni

Rétturinn til menntunar er verndaður m.a. í stjórnarskrá og lögum um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.¹⁴³ Þá á barn rétt til hvíldar og tómstunda, til að stunda leik og skemmtanir sem hæfa aldri þess og til frjálsrar þátttöku í menningarlífi og listum. Virða skal og efla rétt barns til að taka fullan þátt og stuðla að því að viðeigandi og jöfn tækifæri séu veitt til að stunda menningarlíf, listir og tómstundaiðju.¹⁴⁴

Þegar heimsókn umboðsmanns fór fram voru fjögur barnanna í Vinakoti í skóla, ýmist í almenna skólakerfinu eða í Skólakoti, skólaúrræði Vinakots. Eitt barnanna var í heimakennslu en fyrirhugað var að senda það í almennan skóla um haustið. Starfsmenn Vinakots sinntu heimakennslunni en enginn þeirra var þó með menntun á því sviði. Í heimsókninni kom fram að þetta fyrirkomulag hefði aðeins verið ætlað til skamms tíma, til aðlögunar út vorönnina.¹⁴⁵

Börnin voru jafnframt flest í launuðu hluta- og/eða sumarstarfi, ýmist á almennum vinnumarkaði eða í Vinnukoti, vinnuúrræði á vegum Vinakots. Meðal tómstunda og annarrar virkni voru göngutúrar, biltúrar, sund, líkamsrækt, leikjatölvur og heimsóknir til og frá aðstandendum. Þá stunduðu einhver barnanna tómstundir sem forsjáraðilar höfðu milligöngu um og greiddu fyrir. Í viðtölum við forsjáraðila komu fram almennar áhyggjur af iðjuleysi og ábendingar m.a. um fjölbreyttari og uppbyggilegri iðju.

¹⁴³ Sbr. 76. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 28.-29. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.

¹⁴⁴ Sbr. 31. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.

¹⁴⁵ Samkvæmt upplýsingum frá sveitarfélaginu hóf þjónustunotandinn nám í almennum skóla þá um haustið, alltént hluta dags.

9 Starfsfólk

9.1

Lög, reglur og viðmið

Samkvæmt lögum um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins skulu aðildarríki sjá til þess að stofnanir þar sem börnum er veitt umönnun og vernd starfi í samræmi við reglur sem þar til bær stjórnvöld hafa sett, m.a. um hæfni starfsmanna.¹⁴⁶ Í reglugerð nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir, sem sett er með stoð í lögum um þjónustu fyrir fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir,¹⁴⁷ kemur fram að forstöðumaður búsetuúrræðis skuli hafa háskólapróf á sviði félags-, heilbrigðis- eða menntavísinda og reynslu sem nýtist í starfi. Jafnframt skuli að minnsta kosti einn starfsmaður með fagmenntun vera til staðar á vökutíma.¹⁴⁸

Í fjölþjóðlegum viðmiðum og tilmælum er m.a. kveðið á um að þar sem börn vistast utan heimilis skuli sérstök áhersla lögð á gæði umönnunar og faglegar kröfur til starfsmanna.¹⁴⁹ Starfsfólk eigi að fá viðhlítandi og reglulega þjálfun og fræðslu um réttindi barna, þ. á m. um samninga Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins, og réttindi fatlaðs fólks. Tryggja skuli faglega ábyrgð með skýrum fyrirmælum, verklagi og siðareglum.¹⁵⁰

Loks er kveðið á um það í viðmiðum CPT-nefndarinnar að í ljósi eðlis starfa í félagslegum umönnunarúrræðum beri að velja starfsfólk af kostgæfni og veita því viðunandi þjálfun í mannúðlegri og öruggri umönnun þjónustunotenda, bæði áður en það hefur störf og reglulega í framhaldi af því. Jafnframt þurfi að tryggja viðunandi mönnun og veita starfsfólki nauðsynlegan

¹⁴⁶ Sbr. 3. mgr. 3. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.
¹⁴⁷ Sbr. 21. og 40. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.
¹⁴⁸ Sbr. 9. gr. reglugerðar nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir.
¹⁴⁹ Sjá *Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2009. 64/142. Guidelines for the Alternative Care of Children*, málsgr. 71, bls. 12. Birt á vefslóð: <https://digitallibrary.un.org/record/673583?ln=en> [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig *Recommendation Rec(2005)5 of the Committee of Ministers to member states on the rights of children living in residential institutions. Council of Europe*. Birt á vefslóð: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000016805daac2 [sótt á vef 21. júní 2024].
¹⁵⁰ Sbr. *Recommendation CM/Rec(2011)12 of the Committee of Ministers to member states on children's rights and social services friendly to children and families*, V. kafli, F. *Professional competency: training, supervision and accountability*, 1. og 5. tölul., bls. 13. *Council of Europe*. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900000168046ccea> [sótt á vef 21. júní 2024].

stuðning og ráðgjöf til að fyrirbyggja kulnun í starfi og viðhalda umönnun í hæsta gæðaflokki.¹⁵¹

9.2

Mönnun, menntun/þjálfun og starfsandi

Í búsetuúrræðum Vinakots starfa ráðgjafar, verkefnastjórar og deildarstjórar. Samkvæmt starfslýsingum sinna ráðgjafar einkum daglegri umönnun og félagslegum stuðningi við þjónustunotendur. Verkefnastjóri sinnir ýmsum skipulagstengdum verkefnum, s.s. uppsetningu dagskrár fyrir þjónustunotendur, samskiptum við forsjáraðila, eftirfylgni með skráningum og aðstoð við starfsfólk. Deildarstjóri er yfirmaður búsetuúrræðis og hefur með höndum sambærileg verkefni og verkefnastjóri auk þess m.a. að bera ábyrgð á daglegum rekstri og starfsmannamálum.

Í búsetuúrræðunum voru að jafnaði ýmist einn eða tveir starfsmenn á vöktum allan sólarhringinn, á dag-, kvöld- og næturvakt, með hliðsjón af mati á þjónustupörf barns. Þannig var að lágmarki einn starfsmaður á hvert barn utan skólatíma, einnig í tvímennta úrræðinu. Svo sem áður er lýst varð ljóst í heimsókninni að í einhverjum tilvikum sé um það að ræða að sveitarfélag geri ráð fyrir tveimur starfsmönnum á vakt með barni en í framkvæmd sé aðeins einn starfsmaður á vakt, í það minnsta hluta sólarhringsins. Um tilmæli og ábendingar þar að lútandi, svo og mönnun almennt m.t.t. öryggis, vísast til kafla 7.5.

Í fjölþjóðlegum viðmiðum er m.a. lögð áhersla á mikilvægi fjölbreytni í starfsliði á stofnunum og heimilum þar sem börn vistast.¹⁵² Þegar heimsókn umboðsmanns fór fram störfuðu 37 starfsmenn í búsetuúrræðum Vinakots, þar af 16 konur og 21 karl.

Samkvæmt upplýsingum frá Vinakoti höfðu níu starfsmenn af 37 lokið grunnnámi á háskólastigi og fimm til viðbótar voru í háskólanámi þegar heimsóknin fór fram. Loks höfðu tíu starfsmenn lokið stúdentsprófi og/eða iðnnámi. Í tilviki flestra þeirra sem stunduðu eða höfðu lokið háskólanámi var um grunnnám í sálfræði eða félagsvísindum að ræða. Einhverjir voru jafnframt með kennsluréttindi og tiltekin þjálfararéttindi. Níu starfsmenn höfðu áður starfað við umönnunarstörf. Af þeim starfsmönnum sem rætt var við í heimsókn umboðsmanns höfðu nokkrir töluverða starfsreynslu í Vinakoti, þar af einn níu ára reynslu, annar fimm ára reynslu og tveir fjögurra ára reynslu. Af viðtölum við börnin mátti ráða að þeim þættu starfsmenn almennt vingjarnlegir. Það starfsfólk sem umboðsmaður ræddi við var almennt frambærilegt og jákvætt með góða framkomu.

¹⁵¹ Sjá *Persons deprived of their liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, málsgr. 17. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁵² Sjá *Recommendation Rec(2005)5 of the Committee of Ministers to member states on the rights of children living in residential institutions. Council of Europe*. Birt á vefslóð: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805daac2 [sótt á vef 21. júní 2024].

Ekki varð annað ráðið af heimsókninni en að starfsandi í Vinakoti væri almennt góður. Samkvæmt upplýsingum frá Vinakoti eru tekin starfsmannaviðtöl tvisvar á ári auk þess sem gerðar séu starfsánægjukannanir reglulega. Þá geti starfsmenn sent nafnlausar ábendingar til stjórnenda telji þeir tilefni til.

Í fyrirliggjandi starfsmannahandbók er ekki vikið sérstaklega að þjálfun starfsfólks en samkvæmt upplýsingum úr viðtölum fara allir nýir starfsmenn á 1-3 æfingavaktir við upphaf starfa með reynslumeiri starfsmanni. Fjöldi æfingavakta sé ákveðinn í samráði við viðkomandi nýliða. Þá er í boði tiltekin nýliðaþjálfun með reglubundnu millibili auk skyndihjálparnámskeiðs annað hvert ár og sjálfsvarnarnámskeiðs á u.þ.b. hálfis árs fresti. Í heimsókninni kom fram að alla jafna þurfi að safna saman hópi af nýliðum áður en nýliðanámskeið sé haldið. Þannig kunni nýliðar að hefja störf áður en þeir hafi setið slíkt námskeið.

Ofangreint fyrirkomulag vekur upp spurningar um hvort starfsfólk fái í öllum tilvikum viðhlítandi þjálfun við upphaf starfa. Má í því sambandi hugsa sér tilvik þar sem nýliði fer t.d. á eina æfingavakt og er síðan settur einn á vakt með barni. Af viðtölum við starfsfólk varð jafnframt ráðið að það hefði ekki fengið sérstaka fræðslu við upphaf starfa um réttindi barnanna, þ. á m. um kvörtunar- og kæruleiðir og önnur lögbundin réttindi.

Líkt og áður segir kemur fram í reglugerð um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir að a.m.k. einn starfsmaður með fagmenntun skuli vera til staðar á vökutíma barns. Af fyrirliggjandi skráningum og gögnum verður hins vegar ráðið að aðkoma sérfræðinga Vinakots, eða utanaðkomandi sérfræðinga, að þjónustu við börnin dag frá degi sé takmörkuð, einnig í tilviki þeirra barna sem vistast á grundvelli laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.¹⁵³

Þeir utanaðkomandi sérfræðingar sem rætt var við í tengslum við úrvinnslu heimsóknarinnar lögðu allir áherslu á mikilvægi aðkomu faglærðs starfsfólks að þjónustu við börnin dag frá degi, þ.m.t. við beitingu atferlismótandi fasakerfis, og þá bæði með beinum hætti við daglega umönnun þeirra og óbeinum, s.s. með þjálfun og handleiðslu almennra starfsmanna. Þótt ekki yrði annað séð en að almennir starfsmenn Vinakots sinntu börnunum af alúð verður ekki fram hjá því litið að alla jafna er um að ræða ungt og ófaglært starfsfólk sem ætla má að hafi takmarkaðar forsendur til að sinna sérhæfðri meðferð eða þjónustu við þau.

Hér má til hliðsjónar hafa í huga, þar sem við á, að geðheilsuteymi taugáþroskaraskana hefur með almennum hætti vakið athygli á því að skortur sé á grunnþjónustu og faglegri þekkingu starfsfólks sem kemur að daglegum stuðningi við fatlað fólk með þroskahömlun. Þá hafi teymið orðið þess áskynja

153

Sbr. umfjöllun í kafla 8.1.2.

að gagnreyndar aðferðir, s.s. skipulögð vinnubrögð (e. *TEACCH*), atferlisishlutun og Bjargráðakerfið Björg (e. *Skills System*), séu litið sem ekkert notaðar í vinnu með fötlugu fólki með þroskahömlun og umfangsmiklar stuðningsþarfir út frá hegðun.¹⁵⁴ Svo sem áður er rakið skal veitandi þjónustu í þágu farsældar barns leitast við að uppbygging, skipulag og framkvæmd þjónustunnar taki mið af gagnreyndri þekkingu.¹⁵⁵

Eftirfarandi **tilmælum** er beint til Vinakots:

- Að taka til skoðunar og meta hvort hjálfun starfsfólks við upphaf starfa sé fullnægjandi, einkum í þeim tilvikum sem fyrir séð er að nýliði þurfi að vera einn á vakt með barni.
- Að veita starfsfólki viðhlítandi fræðslu um réttindi barnanna, þ. á m. um kvörtunar- og kæruleiðir og réttindagæslu sem þau kunna að eiga rétt á.
- Að leita leiða til að tryggja aðkomu faglærðs starfsmanns að umönnun barnanna, a.m.k. hluta úr degi á vökutíma.

¹⁵⁴

Sjá minnisblað geðheilsuteymis taugáþroskaraskana til ráðherra félagsmála og heilbrigðisráðherra 20. október 2022.

¹⁵⁵

Sbr. 13. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

10 Kvörtunar- og kæruleiðir, upplýsingagjöf og endurskoðun vistunar

10.1

Almennt

Í viðmiðum CPT-nefndarinnar er áhersla lögð á mikilvægi skýrra og skilvirkra kvörtunar-, kær- og málskotsleiða, enda séu þær mikilvægur liður í að fyrirbyggja illa meðferð frelsissvipts fólks. Þannig eigi frelsissviptir einstaklingar í félagslegum úrræðum m.a. að geta borið grundvöll vistunarinnar undir dómstóla og fengið hana reglulega endurskoðaða. Þeim skuli þá standa til boða möguleikar á að kvarta innan úrræðanna sem og til óháðs aðila utan þeirra.¹⁵⁶

Í samræmi við þetta hefur þeim sem sæta ákvörðunum um frelsisskerðingu eða nauðung í ákveðnum tilvikum verið tryggður réttur til að bera þær undir dómstóla.¹⁵⁷ Að auki er rétt að minna á að samkvæmt 60. gr. stjórnarskrárinnar skera dómendur úr öllum ágreiningi um embættistakmörk yfirvalda. Almennt verður að ganga út frá því að þegar einkaaðilum hefur verið fengið vald til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldur manna samkvæmt sérstökum lagaheimildum eigi þeir sem slíkum ákvörðunum er beint að a.m.k. að forminu til möguleika á að fá úrlausn dómstóla um lögmæti þeirra.

Það er eðli sumra þeirra ákvarðana sem teknar eru í sambandi við vistun barna í búsetuúrræðum Vinakots að um er að ræða íþyngjandi athafnir í garð þeirra. Þannig er ekki einungis frelsi þjónustunotenda skert heldur einnig möguleiki þeirra á að taka ýmsar ákvarðanir sjálfir, þ. á m. um daglegar athafnir. Í þessu sambandi hefur þýðingu að greina hvort athafnir í tengslum við vistun umræddra einstaklinga feli í sér töku stjórnvaldsákvarðana eða útfærslu á meðferð eða þjónustu við þá þar sem lagalega geta mismunandi reglur og kröfur um málsmeðferð átt við. Að því marki sem Vinakoti hefur verið falið vald til töku

¹⁵⁶ Sjá *Persons deprived of liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, 6. kafli, málsg. 29-35. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁵⁷ Þannig er t.d. heimilt að bera ákvörðun nefndar um undanþágu frá banni við beitingu nauðungar undir héraðsdómara, sbr. 4. mgr. 18. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk, og úrskurð umdæmisráðs barnaverndar undir héraðsdómara, sbr. 2. mgr. 27. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

ákvarðana um réttindi eða skyldur þjónustunotenda gilda ákvæði bæði stjórnsýslu- og upplýsingalaga sem og almennar meginreglur stjórnsýsluréttar.¹⁵⁸ Af því leiðir að í upphafi þarf að vera skýrt hvaða athafnir og ákvarðanir í búsetuúrræðum Vinakots fela í sér stjórnvaldsákvarðanir sem þeim er á grundvelli laga heimilt að taka.¹⁵⁹ Þá þurfa ákvarðanirnar sjálfar og málsmeðferð þeirra að vera í samræmi við skráðar og óskráðar reglur stjórnsýsluréttarins,¹⁶⁰ þ. á m. um leiðbeiningar og kærueimildir.

Í réttarþróun síðustu áratuga á vettvangi stjórnsýslunnar hefur í vaxandi mæli gætt tilhneigingar til að tryggja borgurunum betur möguleika á að leita endurskoðunar innan stjórnsýslunnar og koma á framfæri athugasemdum vegna ákvarðana og athafna stjórnvalda. Þessi úrræði borgaranna koma almennt til viðbótar við dómstólaleiðina. Eitt veigamesta skrefið í þessu efni var stigið við setningu stjórnsýslulaganna nr. 37/1993. Þá var lögfest í 26. gr. laganna sú óskráða réttarregla að heimilt væri að kæra með stjórnsýslukæru¹⁶¹ ákvörðun til æðra stjórnvalds ef slíku æðra stjórnvaldi væri á annað borð til að dreifa. Í útfærslu laganna var þessi heimild bundin við stjórnvaldsákvarðanir¹⁶² og tekið fram að þetta mætti gera til að fá ákvörðun fellda úr gildi eða henni breytt nema annað leiði af lögum eða venju. Að baki þessari þróun, að auðvelda borgurunum að leita endurskoðunar innan stjórnsýslunnar, býr m.a. sú staðreynd að umfang stjórnsýslu ríkis og sveitarfélaga hefur aukist til muna, svo og afskipti þessara aðila af málefnum borgaranna og þjónustu gagnvart þeim. Stjórnkerfið hefur orðið flóknara og því m.a. verið lögð áhersla á að samhliða því að borgararnir eigi kost á að leita til dómstólanna séu þeir ekki sáttir við stjórnvöld geti þeir með skilvirkari og einfaldari málsmeðferð, og ekki síst án verulegs kostnaðar, fengið ákvarðanir endurskoðaðar hjá æðra stjórnvaldi. Þá hafa æðri stjórnvöld yfirleitt tiltölulega rúma heimild til þess að taka afstöðu til mats lægri stjórnvalda, auk þess sem þau hafa oftast ekki einungis heimild til þess að fella ákvörðun niður, heldur að auki vald til þess að taka nýja ákvörðun í staðinn, andstætt við dómstóla.¹⁶³

Hér er einnig rétt að nefna að við endurskoðun á lögum um Stjórnarráð Íslands, með lögum nr. 115/2011, var skerpt á svonefndum yfirstjórnunar- og eftirlitsheimildum ráðherra með framkvæmd stjórnarmálefna sem undir þá heyra. Þótt borgararnir hafi ekki kærurétt til ráðherra á grundvelli hinna almennu eftirlitsheimilda hans, nema skilyrði til stjórnsýslukæru séu uppfyllt,

¹⁵⁸ Sbr. umfjöllun í kafla 7.1. Sjá einnig til hliðsjónar 101. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

¹⁵⁹ Fjallað er nánar um þetta í kafla 7.1.

¹⁶⁰ Sbr. 3. málsl. 1. mgr. 101. gr. sveitastjórnarlaga nr. 138/2011.

¹⁶¹ Með *stjórnsýslukæru* er átt við það réttarúrræði að aðili máls eða annar sá sem á kærurétt skjóti stjórnvaldsákvörðun til æðra stjórnvalds sem þá sé skylt að endurskoða ákvörðunina, sjá til hliðsjónar VII. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

¹⁶² Sbr. 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993: „Lög þessi gilda þegar stjórnvöld, þar á meðal stjórnsýslunefndir, taka ákvarðanir um rétt eða skyldu manna.“

¹⁶³ Sjá Alþt. 1992-1993, A-deild, bls. 3306.

geta þeir komið á framfæri við ráðherra ábendingu ef þeir telja t.d. að starfsemi stofnana sé ekki í réttu horfi.

Forsenda þess að borgararnir geti nýtt sér leið stjórnsýslukæru er að æðra stjórnvald sé fyrir hendi eða önnur lögfest kæruleið til tiltekins stjórnvalds, svo sem sérstakrar kæru- og úrskurðarnefndar. Þá er í þessu samhengi rétt að minna á að þegar stjórnvald, eða einkaaðili í umboði þess, tilkynnir aðila um ákvörðun ber því að veita honum leiðbeiningar um kæruheimild, ef hún er fyrir hendi, hvert beina skuli kæru, um kærufresti og kærugjöld og loks frest til þess að bera ákvörðun undir dómstóla ef slíkur frestur er lögákveðinn.¹⁶⁴

Í þessu sambandi er nauðsynlegt að gera greinarmun annars vegar á rétti til að kæra ákvarðanir, sem fjallað hefur verið um hér að framan, og hins vegar sérstökum leiðum sem gert er ráð fyrir svo að einstaklingar geti kvartað yfir eða gert athugasemdir við meðferð eða þjónustu innan stofnunar eða heimilis. Oft er mælt fyrir um slíkar kvörtunarleiðir í lögum en í öðrum tilvikum verður að telja slíka heimild leiða af stjórnunar- og eftirlitshlutverki stjórnenda.¹⁶⁵

10.2

Kvörtunar- og kæruleiðir

Vinakot

Umboðsmaður hefur í tengslum við útvistun lögbundinna verkefna opinberra aðila til einkaaðila m.a. gert athugasemdir við að í þjónustusamningum sé sjaldnast vikið að því hvaða leið notendur þjónustunnar geti farið ef þeir eru ósáttir við þær ákvarðanir sem slíkur einkaaðili hefur tekið. Þannig skorti oft á að fyrir liggi skýr viðmið um eftirlits- og kæruúrræði. Hefur þá verið á það bent að það kunni að rýra það réttaröryggi sem hinum hefðbundnu stjórnsýslureglum er ætlað að tryggja ef hlutur einkaaðila við veitingu opinberrar þjónustu er aukinn án þess að nægilega sé hugað að þessum atriðum. Það geti aftur haft áhrif á möguleika eftirlitsaðila, þ. á m. umboðsmanns Alþingis, til að sinna því hlutverki að tryggja rétt borgaranna gagnvart stjórnvöldum og gæta þess að stjórnsýslan fari fram í samræmi við lög og vandaða stjórnsýsluhætti.¹⁶⁶

Í þeim þjónustusamningum sem umboðsmaður fékk afhenta er ekki vikið sérstaklega að kvörtunar- og kæruleiðum þjónustunotenda.¹⁶⁷ Þannig kemur ekkert fram um hvert rétt sé að beina kvörtun eða kæru til að fá ákvarðanir endurskoðaðar, né heldur um skráningu slíkra erinda eða málsmeðferð. Þá er ekki að finna umfjöllun um meðferð athugasemda eða kvartana í starfsmannahandbók Vinakots.

¹⁶⁴ Sbr. 2. og 3. tölul. 2. mgr. 20. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

¹⁶⁵ Sbr. til hliðsjónar 101. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011, um að ákvæði stjórnsýslulaga og upplýsingalaga sem og almennar meginreglur stjórnsýsluréttar gildi um þá stjórnsýslu sem verktaki samkvæmt ákvæðinu tekur að sér að annast.

¹⁶⁶ Sjá *Skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir árið 2006*, bls. 23-30. Birt á vefslóð: <https://www.umbodsmadur.is/arsskyrslur/storf-umbodsmanns/arid-2006> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁶⁷ Hér athugast þó að í samningunum er vikið að þeim lögum sem vistunin grundvallast á, þar sem m.a. er að finna ákvæði um kæruheimildir.

Samkvæmt upplýsingum sem umboðsmaður aflaði áður en heimsóknin fór fram höfðu Vinakoti ekki borist neinar kvartanir vegna þjónustunnar. Í viðtölum við börnin, forsjáraðila og starfsfólk kom yfirleitt fram að ekki hefðu verið veittar sérstakar upplýsingar við upphaf vistunar um kvörtunar- og kæruleiðir og að ekki væri formlegur ferill eða verklag um málsmeðferð kvartana í Vinakoti. Af samtölum við börnin mátti ráða að þau hefðu takmarkaða þekkingu á réttindum sínum að þessu leyti og virtust jafnframt hafa litla trú á því að brugðist yrði sérstaklega við umkvörtunum þeirra. Sömuleiðis virtust forsjáraðilar og starfsmenn hafa takmarkaða þekkingu á lögbundnum kvörtunar- og kæruleiðum.

Þótt svör um hvert ætti að beina kvörtunum væru ekki á einn veg sögðust þó flest myndu beina þeim til deildarstjóra. Í viðtölum við forsjáraðila kom í flestum tilvikum fram að brugðist hefði verið við athugasemdum þegar þær hefðu verið bornar upp, s.s. við deildarstjóra eða á fundum með starfsmönnum sveitarfélaganna. Þannig komu fram dæmi um að kvörtun hefði verið beint til sveitarfélags en að öðru leyti kom lítið fram um kvörtunarleiðir til aðila utan Vinakots, málskotsrétt til æðri stjórnvalda eða sérstakar málskotsleiðir til dómstóla þar sem það átti við.

Samkvæmt framangreindu verður að líta svo á að kvörtunarleiðir innan Vinakots séu ekki nægilega skýrar og meðferð kvartana og afgreiðsla fari ekki fram á formlegan og kerfisbundinn hátt. Í þessu samhengi er áréttað að þegar forstöðumanni úrræðis berst erindi eða umkvörtun verður hann að leggja mat á hvort um sé að ræða kvörtun til hans eða stjórnsýslukæru eða annað erindi sem beina beri til stjórnvalds, t.d. barnaverndarþjónustu, Gæða- og eftirlitsstofnunar velferðarmála eða úrskurðarnefndar velferðarmála. Ber honum þá að veita viðeigandi leiðbeiningar eða eftir atvikum koma erindinu sjálfur í viðeigandi farveg hjá stjórnvaldi.

*Þeim **tilmælum** er beint til Vinakots að tryggja að athugasemdir og kvartanir þjónustunotenda séu lagðar í formlegan farveg, m.a. þannig að skráningar þeirra sé gætt, þær afgreiddar og þá innan viðhlitandi tíma. Þá sé viðkomandi eftir atvikum leiðbeint um aðrar mögulegar kvörtunar- eða kæruleiðir sem kunni að vera fyrir hendi.*

Sveitarfélögin

Þjónusta Vinakots er veitt á grundvelli samnings við sveitarfélögin, sem bera ábyrgð á þjónustunni lögum samkvæmt.¹⁶⁸ Af því leiðir að barn, forsjáraðilar

¹⁶⁸

Sbr. 10. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 og 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Þess og talsmenn eiga að geta beint erindum, athugasemdum og kvörtunum vegna þjónustunnar til fulltrúa barnaverndar eða félagsþjónustu sveitarfélags, og eftir atvikum sveitarstjórnar,¹⁶⁹ sé viðkomandi t.a.m. enn ósáttur að fengnum viðbrögðum fulltrúa barnaverndar eða félagsþjónustu.

Í heimsókn umboðsmanns kom fram að hjá Vinakoti væru haldnir reglulegir fundir með starfsmönnum sveitarfélaga og forsjáraðilum, alla jafna mánaðarlega. Fram kom að börnin sætu ekki þá fundi né heldur talsmenn þeirra, væri þeim til að dreifa. Þá kom fram í viðtölum að frumkvæði starfsmanna sveitarfélaganna að samskiptum við börnin og eftirlit þeirra með vistuninni væri afar mismunandi, bæði eftir sveitarfélögum og starfsfólki.

Af viðtölum við starfsmenn sveitarfélaganna mátti ráða að þau styddust ekki öll við kerfisbundið verklag í tengslum við athugasemdir eða kvartanir vegna þjónustunnar. Þær kynnu þannig í einhverjum tilvikum að fara í óformlegan farveg. Þá virtust börnin hafa takmarkaða þekkingu á þeim kvörtunar- og kæruleiðum sem þeim standa til boða.

Eftirfarandi **tilmælum** er beint til sveitarfélaganna:

- Að taka til skoðunar og meta hvort aðgengi barna í Vinakoti að fulltrúum barnaverndar eða eftir atvikum félagsþjónustu sé nægilega tryggt og hvort börnin séu upplýst með fullnægjandi hætti um möguleika þeirra í þeim efnum. Sé niðurstaðan sú að svo sé ekki er því beint til sveitarfélaganna að bæta þar úr.
- Að taka til skoðunar verkferla í tengslum við kvartanir og tryggja að þær fari í formlegan farveg, séu skráðar og afgreiddar innan tilhlýðilegs tíma og börnunum eða talsmönnum þeirra kynntar mögulegar kæruleiðir.

Aðrar kvörtunar-, kær- og málskotsleiðir

Samkvæmt lögum um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála tekur stofnunin við kvörtunum frá notendum þjónustu sem lýtur eftirliti stofnunarinnar, þ. á m. þjónustu sem veitt er á grundvelli barnaverndarlaga og laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.¹⁷⁰ Þá er hægt að skjóta tilteknum stjórnvaldsákvörðunum samkvæmt barnaverndarlögum og lögum um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir til úrskurðarnefndar velferðarmála.¹⁷¹ Jafnframt verður að ganga út frá því að hægt sé að koma á

Sbr. til hliðsjónar 12. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 17. gr., sbr. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.

Sbr. 6. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 og 1. mgr. 35. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

framfæri ábendingum og almennum athugasemdum til mennta- og barnamálaráðherra og félags- og vinnumarkaðsráðherra vegna framkvæmdar laga sem undir þá heyrja, þ. á m. barnaverndarlaga, laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir og laga um réttindagæslu fyrir fatlað fólk. Hér má einnig nefna að samkvæmt sveitarstjórnarlögum er heimilt að kæra til innviðaráðuneytisins þær ákvarðanir sveitarfélaga um rétt eða skyldur manna sem lúta eftirliti þess.¹⁷²

Að ákveðnum skilyrðum uppfylltum er jafnframt hægt að beina kvörtun til umboðsmanns Alþingis, en starfssvið hans tekur til starfsemi einkaaðila að því leyti sem þeim hefur að lögum verið falið opinbert vald til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldur manna.¹⁷³ Loks er hægt að beina tilteknum ákvörðunum samkvæmt barnaverndarlögum, lögum um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir og lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk undir héraðsdóm og eftir atvikum skjóta þeim til Landsréttar.¹⁷⁴

10.3

Aðild barnanna að málum þeirra og talsmenn

Samkvæmt barnaverndarlögum skal gefa barni kost á því að tjá sig um mál sem það varðar í samræmi við aldur þess og þroska og taka skal réttmætt tillit til skoðana þess við úrlausn málsins.¹⁷⁵ Í lögum um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins er einnig kveðið á um rétt barns til að tjá sig í málum sem það varðar. Skuli barni einkum veitt tækifæri til að tjá sig við hverja þá málsmeðferð fyrir dómi eða stjórnvaldi sem það varðar, annað hvort beint eða fyrir milligöngu talsmanns eða viðeigandi stofnunar.¹⁷⁶ Í fjölþjóðlegum viðmiðum er þar fyrir utan mikil áhersla lögð á rétt barna sem vistast utan heimilis til að hljóta áheyrn í málum sem þau varða í samræmi við aldur þeirra og þroska.¹⁷⁷ Þá eigi þau að hafa aðgengi að manneskju sem þau treysti og geti rætt við í fullum trúnaði. Skuli hún tilnefnd af þar til bæru stjórnvaldi í samræmi við óskir barnsins.¹⁷⁸

¹⁷² Sbr. 1. mgr. 111. gr., sbr. 109. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

¹⁷³ Sjá nánar 3., 4. og 6. gr. laga nr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis.

¹⁷⁴ Sjá t.d. 2. mgr. 27. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002, 2. mgr. 35. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, og 3. mgr. 15. gr. og 4. mgr. 18. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

¹⁷⁵ Sbr. 2. mgr. 46. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

¹⁷⁶ Sbr. 12. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.

¹⁷⁷ Sjá t.d. *Recommendation Rec(2005)5 of the Committee of Ministers to member states on the rights of children living in residential institutions*. Council of Europe. Birt á vefslóð: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805daac2 [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁷⁸ Sjá *Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2009. 64/142. Guidelines for the Alternative Care of Children*, málsgr. 98, bls. 15. Birt á vefslóð: <https://digitallibrary.un.org/record/673583?ln=en> [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig *Handbook on European law relating to the rights of the child*, kafli 6.1: *Alternative care: general principles*, bls. 115. Birt á vefslóð: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-coe-2022-handbook-child-rights_en.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

Í barnaverndarlögum kemur fram að barn sem hefur náð 15 ára aldri sé aðili barnaverndarmáls.¹⁷⁹ Barnaverndarþjónusta sveitarfélags skal veita foreldrum og barni sem er aðili máls, þ.e. eldri en 15 ára, fjárstyrk til að greiða fyrir lögmannsaðstoð.¹⁸⁰ Að jafnaði skal skipa barni talsmann áður en gripið er til vistunar barns utan heimilis nema það njóti aðstoðar lögmanns.¹⁸¹ Ef vistun utan heimilis er gegn vilja barns sem ekki hefur náð 15 ára aldri skal það fá tækifæri til að tala máli sínu með liðsinni sérstaks talsmanns ef því er að skipta.¹⁸²

Í heimsókn umboðsmanns kom fram að ekki öll börnin sem dveldust í Vinakoti nytu aðstoðar skipaðs talsmanns eða lögmanns. Umboðsmaður bendir á að vistun barns í Vinakoti felur með ýmsum hætti í sér viðurhlutamikið inngrip í persónulega hagi þess. Ef tryggja á rétt barns við þær aðstæður sem hér eru uppi til að tjá sig um mál verður vart séð að réttlætanlegt geti verið að víkja frá þeirri almennu reglu að barn njóti aðstoðar talsmanns eða lögmanns, ef því er að skipta.

Samkvæmt lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk skulu réttindagæslumenn vera fötluðu fólki innan handar og einstaklingar sem vegna fötlunar eiga erfitt með að gæta hagsmuna sinna eiga einnig rétt á persónulegum talsmanni.¹⁸³ Hér er þó rétt að nefna að starf persónulegra talsmanna samkvæmt lögunum er ólaunað sem kann, eðli málsins samkvæmt, að hafa áhrif á hvort fólk taki það að sér.¹⁸⁴

Sem fyrr segir kom fram í heimsókninni að börnin eða eftir atvikum talsmenn þeirra sætu ekki fundi með starfsfólki Vinakots og sveitarfélaganna sem vörðuðu mál þeirra. Þá kom fram í viðtölum við sveitarfélögin að barni sé ekki alltaf skipaður talsmaður áður en það er vistað utan heimilis enda væri það ekki skylt samkvæmt lögum.¹⁸⁵ Samkvæmt upplýsingum sem aflað var í heimsókninni eru foreldrar oft í eins konar talsmannahlutverki í tilvikum barna sem eru yngri en 15 ára og eru þ.a.l. ekki aðilar að málum sínum. Í þessu sambandi er þó vakin athygli á því að hagsmunir barna og foreldra þurfa ekki alltaf að fara saman.

Þeim tilmælum er beint til sveitarfélaganna að tryggja að barn hafi raunhæfa möguleika á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri í málum er varða vistun

Sbr. 1. mgr. 46. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 2. mgr. 47. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 3. mgr. 46. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 3. mgr. 25. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. III. og IV. kafli laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Sbr. 2. mgr. 7. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk. Sjá til hliðsjónar Ástriður Stefánsdóttir, Guðrún V. Stefánsdóttir og Kristín Björnsdóttir: *Aðstæðubundið sjálfræði. Líf og aðstæður fólks með þroskahömlun*. Reykjavík 2022, bls. 242-243.

Sbr. orðalagið „að jafnaði“ í 2. málsl. 3. mgr. 46. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

þeirra utan heimilis, s.s. með aðstoð talsmanns, lögmanns eða réttindagæslumanns.

Þeirri **ábendingu** er jafnframt beint til mennta- og barnamálaráðherra og eftir atvikum félags- og vinnumarkaðsráðherra að taka til skoðunar hvort réttur barna til aðstoðar talsmanna eða annarrar réttindagæslu sé nægilega tryggður í málum sem varða vistun þeirra utan heimilis. Verði niðurstaðan sú að svo sé ekki er því beint til hlutaðeigandi ráðherra að hafa frumkvæði að því að bæta þar úr.

10.4

Upplýsingagjöf til barna, aðstandenda þeirra og talsmanna

Í barnaverndarlögum segir að barnaverndarþjónusta skuli leiðbeina foreldrum, barni og öðrum, eftir því sem við á, um málsmeðferð barnaverndarmála og um réttindi þeirra og skyldur samkvæmt málsmeðferðarreglum barnaverndar- og stjórnýslulaga, s.s. um rétt til aðstoðar lögmanns, kæruleiðir o.fl.¹⁸⁶ Samkvæmt lögum um þjónustu fyrir fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir skulu sveitarfélög m.a. hafa frumkvæði að því að gera fötluðu fólki grein fyrir rétti sínum samkvæmt lögnum og leiðbeina þeim um réttarstöðu sína.¹⁸⁷ Leiðbeiningarskylda stjórnvalda leiðir jafnframt af meginreglum stjórnýslulaga.¹⁸⁸

Samkvæmt tilmælum Evrópuráðsins eiga börn sem vistast utan heimilis rétt á að fá upplýsingar um réttindi sín á barnvænan hátt.¹⁸⁹ Sérstök áhersla skal lögð á upplýsingagjöf til barna og fjölskyldna um rétt þeirra til að bera fram kvartanir og fá ákvarðanir endurskoðaðar.¹⁹⁰ CPT-nefndin hefur jafnframt lagt áherslu á að aðgengilegar upplýsingar um kvörtunar- og kæruleiðir liggi fyrir við upphaf vistunar, t.a.m. í svokölluðum innkomubæklingi.¹⁹¹

Það kom ítrekað fram í viðtölum við börnin að þau sögðust ekki hafa fengið neinar upplýsingar eða fræðslu um réttindi sín við upphaf vistunar. Þetta kom einnig fram í viðtölum við forsjáraðila og starfsfólk. Af viðtölunum varð þannig ekki annað ráðið en að þar væri um að ræða almennan skort á upplýsingagjöf með tilheyrandi vanþekkingu á formlegum kvörtunar- og

¹⁸⁶ Sbr. 40. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

¹⁸⁷ Sbr. 32. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu fyrir fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

¹⁸⁸ Sjá í þessu sambandi 7. gr. stjórnýslulaga nr. 37/1993.

¹⁸⁹ Sjá t.d. *Recommendation Rec(2005)5 of the Committee of Ministers to member states on the rights of children living in residential institutions*. Council of Europe. Birt á vefslóð: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805daac2 [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁹⁰ Sbr. *Recommendation CM/Rec(2011)12 of the Committee of Ministers to member states on children's rights and social services friendly to children and families*, V. kafli, I. *Mechanisms for complaints and review of decisions affecting the child*, bls. 14. Council of Europe. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168046ccea> [sótt á vef 21. júní 2024].

¹⁹¹ Sjá *Persons deprived of liberty in social care establishments*. Factsheet, 21 December 2020, CPT/Inf(2020)41, málgr. 31. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024].

kæruleiðum og eftir atvikum mögulegri réttaraðstoð.¹⁹² Líkt og áður segir kom fram í upplýsingum frá Vinakoti fyrir heimsóknina að þeim hefðu ekki borist neinar kvartanir vegna þeirra búsetuúrræða sem umboðsmaður skoðaði í þessari heimsókn. Í upplýsingum sem umboðsmaður aflaði frá Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála kom einnig fram að henni hefðu ekki borist neinar kvartanir í tengslum við þjónustu í Vinakoti.¹⁹³

Af lögum leiðir að sveitarfélögunum ber skylda til að upplýsa börnin um réttindi þeirra, þ. á m. um kæruleiðir og réttaraðstoð. Í ljósi þess að Vinakoti hefur verið falið að sinna ákveðinni þjónustu við börnin, og í ákveðnum tilvikum vald til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldur þeirra, ber að tryggja að úrræðið leiðbeini börnunum um rétt þeirra með viðhlítandi hætti, t.d. þannig að kveðið væri á um slíka leiðbeiningarskyldu í samningi eða kröfulýsingu.¹⁹⁴ Liður í því að tryggja að börnin fái leiðbeiningar um réttindi sín er að starfsfólk sé upplýst um þau og geti brugðist við með fullnægjandi hætti þegar börnin leita eftir upplýsingum þar að lútandi. Börnunum ættu þannig að vera kynnt réttindi sín í upphafi og í framhaldi af því þegar tilefni er til, s.s. þegar þau lýsa yfir óánægju sinni eða koma á framfæri athugasemdum eða kvörtunum. Líkt og áður greinir verður þá að gera greinarmun á kvörtunum annars vegar og stjórnsýslukærum hins vegar og að börnunum sé eftir atvikum leiðbeint ef þau geta beint ákvörðun til kærustjórnvalds. Jafnframt eru ítrekuð þau sjónarmið sem áður er vikið að um að mikilvægt sé að börnin hafi upplýsingar um hlutlausan utanaðkomandi aðila sem þau geti leitað til með mál sem varða réttindi þeirra.¹⁹⁵

Eftirfarandi tilmælum er beint til sveitarfélaganna og Vinakots:

- *Að kortleggja helstu réttindi barnanna, þ. á m. til að tjá sig um mál er þau varða, um kvörtunar- og kæruleiðir og um aðgengi að hvers konar réttindagæslu.*
- *Að upplýsa börnin, aðstandendur þeirra og eftir atvikum talsmenn um réttindi barnanna, þ. á m. um rétt þeirra til að tjá sig um mál sín, um kvörtunar- og kæruleiðir og réttindagæslu, og tryggja að upplýsingarnar séu aðgengilegar og komist til skila, bæði við upphaf vistunar, s.s. í*

¹⁹² Í athugasemdum Vinakots við skýrsludrögin 11. apríl 2024 kemur fram að þjónustunotendur hafi hringt í barnavernd síns sveitarfélags eða bakvakt barnaverndar til að kvarta. Allt að einu þurfi betri upplýsingagjöf til bæði barna og forsjáraðila af hálfu Vinakots eða sveitarfélaga um kvörtunar- og kæruleiðir.

¹⁹³ Sbr. 17. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.

¹⁹⁴ Réttarstaða barnanna á enda ekki að verða lakari fyrir þær sakir að veiting þjónustunnar er falin einkaaðila með samningi, sbr. til hliðsjónar 6. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

¹⁹⁵ Auk talsmanna eða eftir atvikum lögmanna eða réttindagæslumanna má hér einnig nefna embætti umboðsmanns barna sem tekur m.a. á móti simtölum frá börnum í gegnum sérstakt gjaldfrjálst símanúmer, sjá nánar á vefsíðu umboðsmanns barna: <https://www.barn.is/>.

innkomubæklingi, og í framhaldi af því þegar tilefni er til, svo sem í kjölfar inngrípa eða valdbeitingar.

10.5

Tímalengd vistunar og endurmat

Upplýsingagjöf til barns um tímalengd vistunar

Af viðtölum við börnin varð ráðið að þau virtust ekki hafa vitneskju um fyrirhugaða lengd vistunar þeirra í búsetuúrræðunum. Þannig var dæmi um barn sem hélt í upphafi að það ætti að vera í Vinakoti í nokkra mánuði en hafði, þegar viðtalið fór fram, dvalið þar í á þriðja ár. Þá var ekki alltaf ljóst hvort börnin væru hlynnt þeim ráðstöfunum sem þau sættu en engu að síður virtust þau ómeðvituð um leiðir til að kvarta yfir þeim eða fá þær endurskoðaðar. Í ljósi þess að vistun í búsetuúrræðum Vinakots felur almennt í sér íþyngjandi inngríp í líf barns er mikilvægt að fyrirkomulag búsetunnar sé eins fyrirsjáanlegt og mögulegt er fyrir barnið.

Þeim tilmælum er beint til sveitarfélaganna að hafa með kerfisbundnum hætti frumkvæði að því að veita börnum í búsetuúrræðum Vinakots upplýsingar um fyrirhugaða lengd vistunar, bæði við upphaf hennar og reglulega í framhaldi af því, svo og að upplýsingagjöfin sé í eins góðu samræmi við fyrirséða lengd og frekast er unnt.

Endurskoðun

Í stjórnarskrá og lögum um mannréttindasáttmála Evrópu er kveðið á um að hver sá sem sé sviptur frelsi eigi rétt á að dómstóll kveði á um lögmæti þess svo fljótt sem verða megi.¹⁹⁶ Samkvæmt barnaverndarlögum getur umdæmisráð barnaverndar úrskurðað um vistun barns utan heimilis í allt að fjóra mánuði, gegn vilja foreldra og/eða barns. Foreldrum eða barni sem náð hefur 15 ára aldri er heimilt að bera úrskurðinn undir héraðsdómara og veita skal foreldrum og barni sem er aðili máls fjárstyrk til að greiða fyrir lögmannaðstoð. Ef barnaverndarþjónusta telur nauðsynlegt að vistun barns utan heimilis standi lengur en í fjóra mánuði skal gera kröfu um það fyrir héraðsdómi og er samkvæmt úrskurði dómara þá heimilt að vista barn utan heimilis í allt að 12 mánuði í senn. Barn sem náð hefur 15 ára aldri getur orðið aðili að málinu fyrir dómi. Gefa skal talsmanni þess, hafi hann verið skipaður, kost á að vera viðstaddur þinghöld í málum og barninu kost á að tjá sig um mál í samræmi við aldur þess og þroska.¹⁹⁷ Ef vistun utan heimilis er gegn vilja barns sem ekki

¹⁹⁶ Sbr. 4. mr. 67. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 4. mgr. 5. gr. laga nr. 62/1994, um mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. d- og e-lið 1. mgr. sömu greinar.

¹⁹⁷ Sbr. 27. gr., 28. gr., 2. mgr. 47. gr. og 55. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

hefur náð 15 ára aldri skal það fá tækifæri til að tala máli sínu með liðsinni sérstaks talsmanns ef því er að skipta.¹⁹⁸

Samkvæmt lögum um réttindagæslu fyrir fatlað fólk skal nefnd um undanþágu frá banni við beitingu nauðungar vísa beiðni til dómstóla, felist í henni ráðagerð um verulega og viðvarandi skerðingu á ferðafrelsi einstaklings. Þá er heimilt að bera ákvarðanir nefndarinnar undir dómstóla.¹⁹⁹

Af lögum um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna leiðir að reglulega þarf að endurmeta og endurnýja stuðningsáætlun barns þar sem m.a. er gert ráð fyrir að fram komi mat og/eða greining á þörfum barns og tímabil sem áætlun er ætlað að vara.²⁰⁰ Af meginreglu stjórnsýsluréttar um meðalhóf leiðir jafnframt að takmarkanir á frelsi og friðhelgi barnanna þarf að endurskoða með reglubundnum hætti, þ.e. með tilliti til þess hvort hægt sé að beita vægari inngripum til að ná þeim markmiðum sem að er stefnt.²⁰¹

Í viðmiðum CPT-nefndarinnar kemur fram að einstaklingar sem eru frelsissviptir í félagslegum úrræðum eigi að hafa möguleika á að fá vistunina endurskoðaða reglulega fyrir dómi.²⁰² Í fjölþjóðlegum viðmiðum um vistun barna utan heimilis er einnig lögð áhersla á að barnið sjálft og foreldrar þess geti borið vistun utan heimilis undir dómstóla. Jafnframt að vistunin og fyrirkomulag hennar sé endurskoðað reglulega, helst a.m.k. á þriggja mánaða fresti, s.s. með tilliti til breyttra þarfa barnsins og/eða breyttra aðstæðna í fjölskyldu þess eða umhverfi, og þess hvort fyrirkomulag vistunarinnar og vistunin sjálf sé viðeigandi og nauðsynleg. Barnið sjálft og hlutaðeigandi aðilar í lífi þess ættu að hafa aðkomu að endurskoðuninni. Í þessu sambandi er ekki síst haft í huga að vistun barns utan heimilis á að vera neyðarúrræði til skamms tíma, þegar það er mögulegt.²⁰³

Í þessu samhengi þarf að gæta þess að í upphafi sé ljóst hvort barn hafi veitt samþykki sitt fyrir dvöl í Vinakoti og, ef svo er, að það get dregið samþykki sitt til baka. Hafi barn ekki veitt samþykki sitt eða dregið það til baka þarf að kynna því möguleika á því að bera vistunina undir dómstóla og möguleika á lögmannsaðstoð enda hafi það náð 15 ára aldri. Sé það hins vegar yngra ber að gefa því kost á að tala máli sínu. Líkt og áður greinir verður vart séð að við þær aðstæður sem hér um ræðir geti sá réttur verið raunhæfur án aðstoðar talsmanns.

Af viðtölum við starfsmenn sveitarfélaganna varð almennt ekki séð að fyrir hendi væri kerfisbundið verklag um reglulega endurskoðun vistunar utan

Sbr. 3. mgr. 25. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 3. mgr. 15. gr. og 4. mgr. 18. gr. laga nr. 88/2011, um réttindagæslu fyrir fatlað fólk.

Sbr. 3. og 4. mgr. 22. gr. laga nr. 86/2021, um samþættingu þjónustu í þágu farsældar barna.

Sbr. 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Sjá *Persons deprived of their liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, málgr. 29. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024].

Sjá *Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2009. 64/142. Guidelines for the Alternative Care of Children*, málgr. 14, 66 og 67, bls. 4 og 12. Birt á vefslóð: <https://digitallibrary.un.org/record/673583?ln=en> [sótt á vef 21. júní 2024].

heimilis, utan þeirrar sem kunni að leiða af því að tímabundnir samningar renni út. Af kröfunni um nauðsyn inngripa og meðalhóf leiðir þó að markmið ráðstafana ætti að vera að draga smám saman úr takmörkunum eftir því sem kostur er og flytja börnin heim eða grípa til úrræða sem fela í sér minna íþyngjandi inngrip í frelsi þeirra og friðhelgi. Í þessu sambandi telur umboðsmaður að sveitarfélög geti ekki litið fram hjá því að fyrir einkarekin úrræði kann lítill fjárhagslegur hvati að vera fyrir hendi til að minnka þjónustu við barn eða senda það heim.²⁰⁴ Er því einnig af þeirri ástæðu brýnt að af hálfu sveitarfélagsins fari fram regluleg endurskoðun að þessu leyti, þá ekki síst með tilliti til þess hvort hægt sé að draga úr takmörkunum með einhverjum hætti. Þá er mikilvægt að börnin hafi yfir að ráða og séu meðvituð um úrræði til að fá vistun sína eða tilhögun hennar endurskoðaða, svo sem áður er vikið að.

*Þeim **tilmælum** er beint til sveitarfélaganna að hafa með kerfisbundnum hætti frumkvæði að því að endurskoða vistanir barna í Vinakoti og tilhögun þeirra, einkum m.t.t. hvort unnt sé að draga úr þeim takmörkunum á frelsi og friðhelgi sem börnin kunna að sæta, og tryggja að börnin og eftir atvikum talsmenn þeirra séu upplýstir um rétt barnanna til að fá ákvarðanir um vistunina eða tilhögun hennar endurskoðaðar.*

204

Sbr. umfjöllun í kafla 6.5. Sjá einnig um þetta atriði úttekt á búsetuþjónustu Vinakots, bls. 18. Gæða- og eftirlitsstofnun félagsþjónustu og barnaverndar (nú Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála), nóvember 2019.

11 Eftirlit

Lög og fjölþjóðleg viðmið

Samkvæmt lögum um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins á barn, sem þar til bær stjórnvöld hafa falið öðrum til umönnunar, verndar eða meðferðar vegna líkamlegrar eða andlegrar vanheilsu, rétt á að meðferð þess og allar aðrar aðstæður sæti athugun reglulega.²⁰⁵ Á þetta er jafnframt lögð áhersla í viðmiðum CPT-nefndarinnar og öðrum fjölþjóðlegum viðmiðum. Meðal annars skuli fela sérstökum eftirlitsaðila að fara í tilkynntar og ótilkynntar heimsóknir, sem feli m.a. í sér samtöl við börnin og starfsfólk. Um sé að ræða grundvallaröryggisráðstöfun til að fyrirbyggja illa meðferð.²⁰⁶

Innra eftirlit

Í lögum um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála kemur fram að allir sem veita þjónustu sem lýtur eftirliti stofnunarinnar skuli hafa virkt innra eftirlit með starfsemi sinni.²⁰⁷ Af lögskýringargögnum er ljóst að skyldan til innra eftirlits á bæði við um stjórnvöld og aðra rekstrarleyfishafa. Þá kemur fram að innra eftirlit feli í sér sjálfstæða skyldu til skipulags sem hafi það markmið að starfsemi sé í samræmi við lög, stjórnvaldsfyrirmæli, samninga og leiðbeiningar. Þannig séu reglur sem starfsemi lýtur kortlagðar og komið sé á verklagi til að tryggja að þjónusta sé veitt í samræmi við þær svo og ferli til að tryggja eftirfylgni með þeim. Þá sé ábyrgð á verkefnum skilgreind, verklag, ferlar og framkvæmd skráð, frávikum fylgt eftir og framkvæmd færð til betri vegar.²⁰⁸ Ráðherra er heimilt að setja reglugerð um innra eftirlit en það hefur ekki verið gert.²⁰⁹

Á ofangreindu er ljóst að Vinakoti, sem handhafa rekstrarleyfis frá Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála, ber að viðhafa innra eftirlit með starfsemi sinni. Í þjónustusamningum barnanna er ekki vikið sérstaklega að

²⁰⁵ Sbr. 25. gr. laga nr. 19/2013, um samning Sameinuðu þjóðanna um réttindi barnsins.
²⁰⁶ Sjá *Persons deprived of liberty in social care establishments. Factsheet, 21 December 2020*, CPT/Inf(2020)41, 6. kafli, málsg. 33 og 35. Birt á vefslóð: <https://rm.coe.int/1680a0cc19> [sótt á vef 21. júní 2024]. Sjá einnig *Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2009, 64/142. Guidelines for the Alternative Care of Children*, málsg. 128-130, bls. 18-19. Birt á vefslóð: <https://digitallibrary.un.org/record/673583?ln=en> [sótt á vef 21. júní 2024].
²⁰⁷ Sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.
²⁰⁸ Sjá athugasemdir við 11. gr. í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála, 151. löggj.þ. 2020-2021, þskj. 442. Vefútgáfa Alþingistiðinda, slóð: <https://www.althingi.is/altext/139/s/0057.html> [sótt á vef 21. júní 2024].
²⁰⁹ Sbr. 2. mgr. 11. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.

innra eftirliti að öðru leyti en því að þar kemur fram að Vinakot haldi skráningu um daglegt starf á heimilinu og mikilvægar upplýsingar, þ. á m. um hegðun barns o.fl. Þá skuli Vinakot halda reglulega samráðsfundi með starfsmönnum sveitarfélaganna en samkvæmt upplýsingum frá stjórnendum eru þeir alla jafna haldnir mánaðarlega. Meðal gagna sem umboðsmanni bárust fyrir heimsóknina voru úttektir á aðbúnaði þjónustunotenda í Vinakoti, frá nóvember 2018 og júlí 2021, sem sálfræði- og lækniþjónustan SÓL framkvæmdi að beiðni Vinakots. Í fyrri úttektinni var rætt við 12 þjónustunotendur og lagðar fyrir þá spurningar varðandi almenna líðan í búsetunni. Niðurstöður úttektarinnar voru m.a. þær að aðbúnaður væri almennt góður og flestum þjónustunotendum sem rætt hefði verið við líði vel. Hins vegar hefðu verið dæmi um óánægju með þvingun og ýmsar reglur í búsetuúrræðunum og skort á að þær hefðu verið skýrðar nægjanlega fyrir þjónustunotendum. Í síðari úttektinni var rætt við sex þjónustunotendur og sem fyrr lagðar fyrir þá spurningar sem tengdust almennri líðan í búsetunni. Niðurstöður úttektarinnar voru almennt þær að aðbúnaður í Vinakoti væri góður, starfsmenn sýndu þjónustunotendum skilning og umhyggju og reynt væri að gera húsnæði heimilislegt. Flestum þjónustunotendum líði vel í Vinakoti. Umboðsmanni bárust ekki frekari skriflegar úttektir eða niðurstöður eftirlits að frumkvæði Vinakots.

Af fyrirbyggjandi gögnum og upplýsingum verður ekki séð að af hálfu Vinakots hafi þær reglur sem starfsemin lýtur verið kortlagðar né að viðhaft sé sérstakt eftirlit með fylgni starfsfólks við þær. Í því sambandi eru m.a. höfð í huga grundvallarréttindi einstaklinga sem vistast hjá Vinakoti og efnis- og málsmeðferðarreglur stjórnsýslulaga, í þeim tilvikum sem starfsfólki Vinakots hefur verið fengið vald til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldur þeirra.

Þeim **tilmælum** er beint til Vinakots að tryggja að innra eftirlit með starfseminni sé í samræmi við ákvæði laga. Líður í því er að kortleggja hvaða lög, stjórnvaldsfyrirmæli, samningsákvæði og leiðbeiningar gilda um starfsemina og viðhafa í framhaldinu eftirlit með því að hún sé í samræmi við þau.

Þeirri **ábendingu** er beint til félags- og vinnumarkaðsráðherra að taka til skoðunar hvort tilefni sé til að setja reglugerð um innra eftirlit þjónustu sem lýtur eftirliti Gæða- og eftirlitsstofnunar velferðarmála.

Eftirlit sveitarfélaga

Barnaverndarþjónusta sveitarfélaganna skal fylgjast með gæðum og árangri vistunarúrræða á hennar vegum, þ. á m. aðbúnaði og líðan barns sem ráðstafað er í vistun eða fóstur og því að ráðstöfun nái tilgangi sínum. Hún skal afla

nauðsynlegra upplýsinga í þessu skyni eftir því sem ástæða þykir til, leitast við að vera í reglubundnu sambandi við barn sem vistað er utan heimilis og gefa því kost á að tjá sig um aðbúnað og líðan sína í samræmi við aldur og þroska. Heimsækja skal með reglubundnum hætti börn sem vistuð eru á vegum barnaverndarþjónustu á heimilum og stofnunum. Í barnaverndarlögum er kveðið á um lágmarksfjölda heimsókna á fósturheimili barns en ekki í önnur vistunarúrræði. Samkvæmt barnaverndarlögum skal ráðherra setja reglugerð um innra eftirlit barnaverndarþjónustna²¹⁰ en slík reglugerð hefur ekki verið sett. Sveitarfélög skulu jafnframt viðhafa innra eftirlit með framkvæmd þjónustu við fatlað fólk, þ. á m. framkvæmd samninga sem þau gera við þjónustu- eða rekstraraðila um þjónustuna lögum samkvæmt.²¹¹

Í þjónustusamningum sveitarfélaganna við Vinakot er ekkert vikið að eftirliti þeirra fyrrnefndu með þjónustunni. Fyrir heimsóknina óskaði umboðsmaður eftir upplýsingum og gögnum um hvort stjórnvöld hefðu gert úttektir á starfsemi Vinakots. Þær úttektir sem umboðsmanni bárust voru frá Slökkviliði höfuðborgarsvæðisins, heilbrigðiseftirliti og Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála en engar frá sveitarfélagunum. Samkvæmt upplýsingum frá Vinakoti er þjónusta og eftirfylgni starfsmanna sveitarfélaganna í málum barnanna mismunandi, sem fyrr segir, bæði eftir sveitarfélögum og starfsmönnum þeirra. Fáir þeirra heimsæki heimilin reglulega. Þetta fékk einnig stoð í samtölum við suma forsjáraðila.

Samkvæmt viðtölum við starfsmenn sveitarfélaganna hafa sum þeirra ýmist falið eða hyggjast fela einkaaðila að sjá um eftirlit með þjónustu Vinakots fyrir sína hönd. Fram kom að valið hefði verið að fara þessa leið m.a. í ljósi kosta þess að fá óháðan aðila til að taka út starfsemina sem og vegna anna og fjölda verkefna sveitarfélaganna. Umboðsmaður getur fallist á að það hafi ákveðna kosti að fela óháðum aðila eftirlit með vistunum barnanna. Að því sögðu verður þó að áretta að sveitarfélögin bera eftir sem áður ábyrgð á þjónustunni sem og velferð og öryggi þeirra barna sem þau vista utan heimilis.²¹² Af þeim upplýsingum sem umboðsmaður aflaði í tengslum við heimsóknina og vikið er að hér að framan verður ekki annað ráðið en að reglubundnum heimsóknum starfsmanna sveitarfélaganna, sem og reglulegum samskiptum og öðru eftirliti, sé ábótavant með hliðsjón af þeim kröfum sem leiða af ákvæðum laga.

*Þeim **tilmælum** er beint til sveitarfélaganna að viðhafa viðhlítandi eftirlit með vistun barna í Vinakoti lögum samkvæmt, þ. á m. með því að vera í reglubundnu*

210

211

212

Sbr. 4. mgr. 89. gr. b. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

Til að setja þetta í samhengi má sem dæmi nefna að ef barn sem er vistað utan heimilis sætir illri meðferð kann sveitarfélag eftir atvikum að verða bótaskyld burtséð frá því hvort þjónustan sjálf og eftirlit með henni hafi verið falið einkaaðila, sjá til hliðsjónar Helle Isager, Nicolaj Sivan Holst og Caroline Adolphsen: „Myndighedsansvar for krænkelser af børn“. *Juristen*, 2. tbl. 2018, bls. 54-62.

sambandi við börnin og fara í eða senda fulltrúa sinn í reglubundnar heimsóknir í búsetuúrræðin.

Þeim **tilmælum** er beint til mennta- og barnamálaráðherra að setja reglugerð um innra eftirlit barnaverndarþjónustna í samræmi við lagaskyldu þar um.

Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála

Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála hefur eftirlit með gæðum úrræða fyrir börn sem vistast utan heimilis samkvæmt barnaverndarlögum svo og eftirlit með gæðum þjónustu sem veitt er á grundvelli laga um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.²¹³

Forveri Gæða- og eftirlitsstofnunar velferðarmála, Gæða- og eftirlitsstofnun félagsþjónustu og barnaverndar, gerði úttekt á búsetuþjónustu Vinakots árið 2019. Í úttektinni var ýmsum ábendingum beint til bæði sveitarfélaganna og Vinakots. Því var m.a. beint til Vinakots að grípa til aðgerða til að auka stöðugleika í starfsmannahaldi þar sem visbendingar væru um nokkra starfsmannaveltu hjá fyrirtækinu. Var í því sambandi vísað til mikilvægis stöðugleika í starfsmannahaldi fyrir börn sem þar vistast. Þá var því beint til Vinakots að innleiða sjálfsmat þar sem mat væri lagt á frammistöðu fyrirtækisins, þ.e. á hvaða sviðum það væri að standa sig vel og hvar mætti gera betur. Til grundvallar sjálfsmati lögju t.d. viðhorf notenda þjónustunnar, starfsmanna og þjónustukaupenda, greining á gögnum o.fl. Því var jafnframt beint til Vinakots að leggja aukna áherslu á þjálfun og fræðslu til handa starfsmönnum og var í því sambandi m.a. vísað til 9. gr. reglugerðar nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir, um að starfsmenn skuli hafa grunnþekkingu á uppeldi og umönnun barna. Í tengslum við valdbeitingu var þá bent á innleiðingu aðferðar sem kölluð væri áhugahvetjandi samtalsækni sem leiddi almennt til færri erfiðra atvika og væri þar með til þess fallin að fækka þvingunum.

Sem fyrr segir höfðu Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála hvorki borist kvartanir né tilkynningar um alvarleg atvik í Vinakoti á því tímabili sem beiðni umboðsmanns laut að.

Eftirlitsheimildir ráðherra

Innviðaráðherra hefur almennt stjórnsýslueftirlit með sveitarfélögunum.²¹⁴ Þá hafa mennta- og barnamálaráðherra og félags- og vinnumarkaðsráðherra yfirstjórnunar- og eftirlitsheimildir í málefnum barna og fólks með fötlun, hvor

²¹³ Sbr. 89. gr. d. barnaverndarlaga nr. 80/2002, 1. mgr. 4. gr. a. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir og 2. mgr. 1. gr. laga nr. 88/2021, um Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála.

²¹⁴ Sbr. 109. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

í sínum málaflokki. Umboðsmanni bárust engin gögn eða upplýsingar um eftirlit mennta- og barnamálaráðuneytis eða félags- og vinnumarkaðsráðuneytis með starfsemi Vinakots. Af samskiptum við fulltrúa félags- og vinnumarkaðsráðuneytisins mátti ráða að litið væri svo á að Gæða- og eftirlitsstofnun velferðarmála sinnti eftirlitinu fyrir hönd ráðherra. Í þessu sambandi er þó vakin athygli á ákvæðum 4. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir, þar sem sérstaklega er kveðið á um eftirlit ráðuneytisins með framkvæmd laganna.²¹⁵

OPCAT-eftirlit

Umboðsmaður Alþingis sinnir óháðu innlendu eftirliti með stöðum þar sem fólk er eða kann að vera frelsissvipt, á grundvelli valfrjálsrar bókunar við samning Sameinuðu þjóðanna gegn pyndingum og annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu.²¹⁶ Þar undir falla m.a. fangelsi, fangageymslur lögreglu, lokaðar geðdeildir, ýmis félagsleg öryggisúrræði ríkis, sveitarfélaga og einkaaðila, þ.e. sem rekin eru á grundvelli samninga við ríki eða sveitarfélög, svo og lokaðar deildir hjúkrunarheimila.

Annað eftirlit

Hér kann einnig að reyna á annað lögbundið eftirlit, s.s. eftirlit með eldvörnum, heilbrigðiseftirlit og annað eftirlit með aðbúnaði, hollustuháttum og öryggi á vinnustöðum.²¹⁷ Með gögnum sem umboðsmanni bárust frá Vinakoti fylgdu m.a. gögn um eldvarnarskoðanir Slökkviliðs höfuðborgarsvæðisins og heilbrigðiseftirlits sem almennt voru fullnægjandi og engar eða óverulegar athugasemdir gerðar. Því er ekki talin ástæða til að víkja nánar að þeim hér.

²¹⁵ Sjá einnig í þessu sambandi 4. gr. reglugerðar 1036/2018, um eftirlit og eftirfylgni vegna þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir.

²¹⁶ Sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis.

²¹⁷ Sbr. til hliðsjónar lög nr. 46/1980, um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum.

12 Ábyrgð ríkis og sveitarfélaga

Samkvæmt barnaverndarlögum ber ríkið, n.tt. mennta- og barnamálaráðherra, ábyrgð á að tiltæk séu heimili og stofnanir til þess m.a. að greina vanda barna sem talin eru þurfa sérhæfða meðferð og veita þeim slíka meðferð vegna alvarlegra hegðunarferðleika, vímuefnaneyslu og meintra afbrota. Barna- og fjölskyldustofa annast uppbyggingu og rekstur slíkra heimila og stofnana en getur einnig falið reksturinn öðrum á grundvelli þjónustusamnings. Gert er ráð fyrir að ráðherra setji reglugerð um stofnun og almennan rekstur slíkra heimila²¹⁸ en slík reglugerð hefur ekki verið sett.

Ríkið rekur ráðgjafar- og greiningarstöð en hlutverk hennar er m.a. að annast ráðgjöf og greiningu barna með viðtækar þroskaskerðingar.²¹⁹ Þá rekur Barna- og fjölskyldustofa meðferðardeild, neyðarvistun og stuðningsheimili Stuðla²²⁰ auk tveggja annarra meðferðarheimila, Lækjarbakka og Bjargeyjar.²²¹ Af hálfu starfsmanna barnaverndar á höfuðborgarsvæðinu sem vinna með unglingum hefur komið fram að umsóknarferli meðferðarheimila á vegum ríkisins sé þungt, andstætt við umsóknarferlið hjá Vinakoti og öðrum einkareknum úrræðum.²²²

Sveitarfélögin skulu hafa tiltæk tiltekin úrræði á grundvelli barnaverndarlaga og laga um þjónustu við fatlað fólk.²²³ Af ólíku bolmagni sveitarfélaganna, þ. á m. stærð og fjárráðum, leiðir þó að þau hafa mismikla burði til að setja á fót úrræði fyrir börn með fjölþættan vanda.²²⁴ Samkvæmt áðurnefndri skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu hefur

²¹⁸ Sbr. 79. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

²¹⁹ Sjá nánar á vefsíðu Ráðgjafar- og greiningarstöðvar: <https://www.rgr.is/is/greiningarstod/um-grr>.
²²⁰ Sjá heimsóknarskýrslu umboðsmanns Alþingis vegna heimsóknar á Neyðarvistun Stuðla 27.-28. nóvember 2018. Birt á vefslóð: https://www.umbodsmadur.is/asset/10015/opcat_studlar_neydarvistun.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

²²¹ Sjá nánar á vefsíðu Barna- og fjölskyldustofu: <https://www.bofs.is/urraedi/studlar/> [sótt á vef 21. júní 2024].

²²² Sjá *Skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu um stöðu barna með fjölþættan vanda*, bls. 6-7. Birt á vefslóð: https://fundur.reykjavik.is/sites/default/files/agenda-items/26b_skyrsla_vegna_barna_med_fjolthaettan_vanda_23_mars_2021.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

²²³ Sbr. 84. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002 og 21. gr. laga nr. 38/2018, um þjónustu við fatlað fólk með langvarandi stuðningsþarfir. Sbr. einnig reglugerð nr. 1038/2018, um búsetu fyrir börn með miklar þroska- og geðraskanir.

²²⁴ Sjá *Skýrslu stýrihóps um fyrirkomulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda*, bls. 11. Mennta- og barnamálaráðuneytið, 2023. Birt á vefslóð: <https://www.stjornarradid.is/library/01--Frettatengt---myndir-og-skrar/MRN/skyrsla-styrihops-fyrirkomulag-thjonustu-born-fjolthaettan-vanda-agu-2023.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

þróunin undanfarin ár verið sú að úrræði Barnaverndarstofu (nú Barna- og fjölskyldustofu) hafa ekki verið tiltæk fyrir þennan hóp barna og þar með hafi kostnaðurinn að langmestu lagst á herðar sveitarfélaga sem hafi vegna takmarkaðs bolmagns sótt í auknum mæli í úrræði á vegum einkaaðila.²²⁵ Hugmyndin að baki yfirfærslu þessarar þjónustu til sveitarfélaganna var þó að nærtækast væri að veita hana í nærumhverfinu.²²⁶ Í ljósi þess að fæst sveitarfélögin bjóða upp á svo flókin úrræði vistast börn með fjölþættan vanda gjarnan í þessum einkareknu úrræðum á höfuðborgarsvæðinu, þá í einhverjum tilvikum fjarri heimabyggð.

Af skýrslu stýrihóps um fyrirkomulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda, sem mennta- og barnamálaráðuneytið gaf út árið 2023, má ráða að ýmsar breytingar séu fyrirhugaðar í þessum málaflokki. Þar eru m.a. lagðar fram tillögur um viðeigandi úrræði fyrir börn í stigskiptri þjónustu á ábyrgð Barna- og fjölskyldustofu. Í skýrslunni kemur fram að núverandi skipulag þjónustunnar leiði til hærri rekstrarkostnaður í þjónustu við börn með fjölþættan vanda sem skýrist fyrst og fremst af dreifðri og brotakenndri þjónustu. Sveitarfélögin hafi mismikla burði til að setja á fót úrræði fyrir þennan viðkvæma hóp og hafi því verið að leita í auknum mæli í úrræði á vegum einkaaðila. Barn með fjölþættan vanda kunni að hafa þörf fyrir viðamiklú úrræði tímabundið, s.s. vistun utan heimilis, en flókið sé fyrir sveitarfélög að setja svo umfangsmikla þjónustu á fót tímabundið og hvað þá að halda úti slíku úrræði í lengri tíma. Styrkur tillagnanna og kostnaðarmatsins felist í því að færa ábyrgð og framkvæmd þjónustunnar á einn aðila, þ.e. Barna- og fjölskyldustofu, til að ná fram skynsamlegri nýtingu á störfum sérfræðinga og fjármuna fyrir svo viðkvæman hóp barna.²²⁷

Af framangreindu er ljóst að nú stendur yfir ákveðin vinna í mennta- og barnamálaráðuneytinu þar sem skipulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda er til endurskoðunar. Án tillits til þess er ástæða til að áætla þau sjónarmið sem þegar hafa komið fram um forsendur þess að lögbundin verkefni ríkis og sveitarfélaga séu fengin einkaaðilum, þ. á m. um að með starfsemiinni sé viðhlitandi eftirlit. Að öðru leyti mun umboðsmaður fylgjast áfram með þróun þessara mála.

²²⁵ Sjá *Skýrslu stjórnenda í barnavernd á höfuðborgarsvæðinu um stöðu barna með fjölþættan vanda*, bls. 6. Birt á vefslóð: https://fundur.reykjavik.is/sites/default/files/agenda-items/26b_skyrsla_vegna_barna_med_fjolthaettan_vanda_23_mars_2021.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

²²⁶ Sjá *Skýrslu nefndar um samhæfða þjónustu við börn með alvarlegar þroska- og geðraskanir*, bls. 3. Velferðarráðuneytið 2013. Birt á vefslóð: https://www.stjornarradid.is/media/velferdarraduneyti-media/media/rit_2013/skyrsla-um-samhaefda-thjonustu-vid-born-med-alvarlegar-throska-og-geðraskanir---an-isbn.pdf [sótt á vef 21. júní 2024].

²²⁷ Sjá *Skýrslu stýrihóps um fyrirkomulag þjónustu við börn með fjölþættan vanda*, bls. 11. Mennta- og barnamálaráðuneytið, 2023. Birt á vefslóð: <https://www.stjornarradid.is/library/01--Frettatengt---myndir-og-skrar/MRN/skyrsla-styrihops-fyrirkomulag-thjonustu-born-fjolthaettan-vanda-agu-2023.pdf> [sótt á vef 21. júní 2024].

13 Eftirfylgni

Umboðsmaður mun áfram fylgjast með þróun mála sem og viðbrögðum Vinakots og sveitarfélaga í kjölfar þessarar skýrslu sem getur jafnframt orðið tilefni til þess að hann taki tiltekin atriði til frekari skoðunar á grundvelli OPCAT-eftirlitsins eða frumkvæðisheimildar sinnar, sbr. 5. gr. laga nr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis. Með sama hætti mun umboðsmaður fylgjast með því hver verður framvinda þeirra atriða sem bent er á í þessari skýrslu og varða aðkomu mennta- og barnamálaráðherra og félags- og vinnumarkaðsráðherra.

Í ljósi réttaröryggis þeirra einstaklinga sem eru vistaðir í búsetuúrræðum Vinakots er þess óskað að Vinakot upplýsi umboðsmann um viðbrögð við þeim tilmælum og ábendingum sem settar eru fram í skýrslunni eigi síðar en 1. janúar 2025. Hið sama á við um þau sveitarfélög sem höfðu börn í sólarhringsþjónustu í búsetuúrræðum Vinakots þegar heimsókn umboðsmanns fór fram, n.tt. Hafnafjörður, Garðabær og Dalabyggð. Þannig er þess óskað að upplýst verði um hvort tilmælin og ábendingarnar leiði til einhverra aðgerða eða athafna af þeirra hálfu og þá hverra, sem og um aðrar aðgerðir sem talin er ástæða til að ráðast í af þessu tilefni. Þess er jafnframt óskað að umboðsmanni hafi á sama tíma verið gerð grein fyrir viðbrögðum mennta- og barnamálaráðuneytisins og félags- og vinnumarkaðsráðuneytisins við þeim tilmælum og ábendingum sem beint er til þeirra.

