



Barne- og familiedepartementet

Deres referanse: 20/1243

Vår referanse: 2020/425

Dato: 25/06/2020

Forslag til endringer i barnevernloven – kompetanse i barnevernet – varsling til fornærmede eller etterlatte når barn under 15 år har begått alvorlige lovbrudd

1. Innledning

Vi viser til høringsnotater fra Barne- og familiedepartementet av 30. mars 2020 med forslag til endringer i barnevernloven. Høringsnotatet som gjelder kompetanse i barnevernet vil bli omtalt i punkt 2, og høringsnotatet om varsling av fornærmede eller etterlatte når barn under 15 år har begått alvorlige lovbrudd vil bli behandlet i punkt 3.

Norges institusjon for menneskerettigheter («NIM») har som hovedoppgave å fremme og beskytte menneskerettighetene i tråd med Grunnloven, menneskerettsloven og den øvrige lovgivning, internasjonale traktater og folkeretten for øvrig, jf. lov om Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter § 1 annet ledd. NIM skal blant annet gi råd til regjeringen og andre offentlige organer om gjennomføringen av menneskerettighetene, jf. loven § 3 første ledd bokstav b. I dette ligger det særlig at NIM skal komme med innspill i lovgivningsprosesser som berører menneskerettighetene, jf. Innst. 2016 L (2014-2015) s. 3.

NIMs rolle vil primært være å foreta en vurdering av hvordan de foreslåtte lovendringene forholder seg til Norges menneskerettslige forpliktelser. Det er i utgangspunktet ikke NIMs oppgave å uttale seg om hensiktsmessigheten av forslagene, noe som i dette tilfellet innebærer at NIM i denne høringsuttalelsen punkt 3 ikke tar stilling til om det bør innføres varslingsregler.

2. Kompetanse i barnevernet

2.1. Innledning

I høringsbrevet om kompetanse i barnevernet foreslås en rekke tiltak for å styrke kompetansen i barnevernet og i barnevernsinstitusjonene. Formålet er å møte flere av de utfordringene som er avdekket både i statlig og kommunalt barnevern med å tilby tjenester med god nok kvalitet til de barna og familiene som trenger hjelp. Dette er positivt.

2.2. Hensynet til det kommunale selvstyret – kommunenes menneskerettsansvar

I punkt 1.2.4 *Hensynet til det kommunale selvstyret*, fremheves det at det er kommunen som i utgangspunktet er nærmest til å avgjøre hva som utgjør tilstrekkelig og forsvarlig kompetanse i sine tjenester, og at begrensninger i kommunalt selvstyre må ha hjemmel i lov. Det fremheves videre at det «er et grunnleggende prinsipp at slike begrensninger ikke skal være mer omfattende enn det som er nødvendig for å ivareta nasjonale mål, jf. kommuneloven § 2-2 første ledd. Kommunene bør heller ikke bindes til rettslige normer som det kan være vanskelig å overholde på grunn av arbeids- eller andre markedsmessige forhold.»

Som departementet også fremhever i høringsnotatet punkt 1.2.1 er det i flere tilsyn og rapporter påpekt store kvalitetsforskjeller mellom kommunene. Videre fremgår det at det formelle utdanningsnivået i barnevernet er lavt sammenliknet med andre nordiske land, og at mange ansatte mener de ikke har nok kompetanse til å utøve sentrale kjerneoppgaver i yrket, samt at Barneombudet har pekt på behov for å styrke den analytiske kompetansen i barnevernstjenestene. NIM er derfor enig med departementets vurdering av at hensynet til enkeltpersoners rettssikkerhet tilsier at det bør stilles nasjonale kompetansekrav.

NIM bemerker videre at også FNs barnekomité har uttrykt bekymring vedrørende store kommunale forskjeller knyttet til antallet omsorgsovertakelser, og anbefalt norske myndigheter å sørge for at alle kommunene følger de samme kriteriene for omsorgsovertakelser.¹ Norge er videre dømt i Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) for brudd på Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 8 om retten til familieliv i syv barnevernssaker de senere årene.² Selv om disse domfellelsene formelt sett knytter seg til fylkesnemndas og domstolenes kontrollfunksjoner, vil de menneskerettslige bruddene i flere av sakene ha sitt utspring i barneverntjenestens førstelinjearbeid.

Selv om det ikke kan utledes noe menneskerettslig krav om å innføre nasjonale kompetansekrav for barnevernstjenesten, mener NIM at statens plikt til å sikre menneskerettigheter også kan være et argument for å innføre slike krav. Norges menneskerettslige forpliktelser knytter seg til handlinger og unnlater som kan tilskrives norske offentlige myndigheter. Dette gjelder uten hensyn til vårt internrettslige skille mellom ulike statsmakter og forvaltningsnivåer.³ I folkerettslig sammenheng, for

¹ FNs barnekomité, Concluding Observations, CRC/C/NOR/CO/5-6, avsnitt 20 og 21.

² Tre av disse er i skrivende stund ikke rettskraftige.

³ Slik det også er lagt til grunn i NOU 1993: 18 *Lovgivning om menneskerettigheter*, kapittel 2.2.4: "Staten som sådan er forpliktet og ansvarlig for alle sine organer og for alle personer som handler på dens vegne, fra lovgiver, regjering og domstoler ned til den enkelte funksjonær i stat eller kommune, soldat eller politimann." Se også NOU 2019: 5 *Ny forvaltningslov*, side 116 fotnote 1 og Human Rights Council, "Role of local government in the promotion and protection of human rights – Final report of the Human Rights Council Advisory Committee", 7. august 2015, FN-dokument A/HRC/30/49, avsnitt 17–23. Se også EMDs avgjørelse i *Société de Gestion Du Port de Campoloro et Société fermière de Campoloro v. Frankrike* (57516/00) avsnitt 62: «... la Cour observe que les arguments tirés par le Gouvernement de l'autonomie des

eksempel i forbindelse med påståtte brudd på en konvensjon eller avtale, har skillet mellom på den ene siden staten og på den annen side fylkeskommuner og kommuner ingen rettslig betydning. Det er *staten* (*statens myndigheter*, jf. GrL. § 92) som en helhet som er såkalt menneskerettslig pliktsubjekt og kan holdes til ansvar.⁴ *Statens myndigheter* forstås i «videste forstand», slik at også kommunale og fylkeskommunale myndigheter omfattes.⁵ Grunnlovfestingen i 2016 av retten til lokalt folkestyre over lokale anlegg, jf. Grunnloven § 49 annet ledd, har ikke begrensende virkninger for de folkerettslige forpliktelsene kommunen har som offentlig myndighetsorgan, med mindre det er tatt forbehold for slike begrensninger i den aktuelle traktaten.⁶ De sentrale menneskerettighetskonvensjonene inneholder ikke slike forbehold.

2.3. Særlig om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere

I høringsnotatet punkt 4.3.2 fremgår det at departementet, i motsetning til Bufdir, mener det ikke er behov for at de foreslåtte endringene i kompetansekravene til ansatte i barnevernsinstitusjoner også skal omfatte omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere. For omsorgssentrene foreslås dagens krav til kompetanse videreført. Dette medfører at det blir forholdsvis store forskjeller i kompetansekravene til de ansatte i barnevernsinstitusjoner og i omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere. NIM savner en vurdering av hvordan den foreslåtte endringen forholder seg til FNs barnekonvensjon artikkel 22 og artikkel 20 jf. artikkel 2, som forplikter staten til å gi enslige flyktningbarn et *likeverdig omsorgstilbud* som det andre barn under statens omsorg får. For en nærmere redegjørelse for innholdet i disse konvensjonsforpliktelsene, viser vi til vår temarapport *Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*, og til vårt høringsvar til forslaget til lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere over 15 år i mottak.⁷

collectivités locales sont inopérants par rapport à la responsabilité internationale de l'Etat au regard de la Convention, énoncée aux articles 1 et 19 de celle-ci ...»

⁴ Michael Reiertsen, «EMK og kommunene», Lov og Rett, vol. 54 (2015) nr. 7, s. 414–431, på s. 418. Se også Rt. 2011 s. 1666 avsnitt 36.

⁵ Se NOU 1993: 18 kapittel 11.3.3, Ot.prp. nr. 3 (1998–1999) *Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)* kapittel 3.2.2 og Ot.prp. nr. 93 (2008–2009) *Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen)* kapittel 4.2. Se også Reiertsen (op. cit.), s. 419–420.

⁶ Se Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, artikkel 4 nr. 1, og blant annet ICJs avgjørelse i LaGrand (Tyskland mot USA), kjennelse avsagt 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999 s. 9. EMD har uttrykkelig fastslått at EMK ikke inneholder noen slik begrensning, se *Assanidze v. Georgia*, 71503/01, dom avsagt 8. april 2004 (storkammer), avsnitt 141.

⁷ Temarapporten og høringsuttalelsen er tilgjengelig på www.nhri.no

3. Varsling til fornærmede eller etterlatte når barn under 15 år har begått alvorlige lovbrudd

3.1. Innledning

I høringsnotatet vurderes det om det bør innføres varslingsregler i barnevernloven for å kunne informere fornærmede eller etterlatte om hva som skjer når et barn under 15 år begår en kriminell handling og ivaretas av barnevernet.

Departementet har skissert hvordan slike regler eventuelt kan utformes, men har ikke tatt endelig stilling til om det bør innføres slike varslingsregler. Høringsnotatet bygger på en utredning fra det såkalte Riedl-utvalget. Som nevnt innledningsvis, tar NIM ikke stilling til om det bør innføres slike varslingsregler, men vi vil i det følgende knytte noen merknader til høringsnotatet og det skisserte regelverket.

3.2. Menneskerettslige rammer

Som det fremgår av høringsnotatet vil denne typen varsling utgjøre et inngrep i vedkommende barns rett til privatliv, slik denne rettigheten er forankret, med noe ulik utforming, i Grunnloven § 102, EMK artikkel 8, FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 17 og FNs barnekonvensjon artikkel 16. Sammenfattet vil et slikt inngrep kun være tillatt dersom tre vilkår er oppfylt: (i) Inngrepet må ha hjemmel i lov, (ii) inngrepet må søke å ivareta et legitimt formål og (iii) inngrepet må være nødvendig (herunder forholdsmessig) for å ivareta formålet.⁸

I dette tilfellet vil hjemmelskravet være oppfylt gjennom den eventuelle lovendringen, og hensynet til fornærmede/etterlattes informasjonsbehov vil være et legitimt formål.

Nødvendighetsvilkåret innebærer at inngrepet må være egnet til å nå formålet, at formålet ikke kan oppnås med mer lempeligere midler (minste inngreps prinsipp), og at inngrepet er forholdsmessig sett hen til formålet. Forholdsmessighetsavveieningen munner ofte ned i et spørsmål om myndighetene har funnet en rimelig balanse mellom formålet på den ene siden og individets rettigheter på den andre. En annen rettesnor som ofte brukes av EMD er om myndighetene har bevist at inngrepet er påkrevd av hensyn til *et tvingende samfunnsmessig behov*. I tillegg kommer det at hensynet til barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger og beslutninger som vedrører barn, jf. Grunnloven § 104 og FNs barnekonvensjon artikkel 3. Dette innebærer blant annet at barnets interesser må inngå som et tungtveiende element i nevnte forholdsmessighetsvurdering.⁹

⁸ Slik dette fremgår eksplisitt av EMK art. 8 (2). Høyesterett har slått fast at Grunnloven § 102 kan gjøres inngrep i etter mønster av disse vilkårene, se f.eks. Rt. 2015 s. 93 avsnitt 60. Selv om inngrepsvilkårene er noe ulikt utformet i SP art. 17 og BK art. 16, vil nok vurderingen bli sammenfallende med mønsteret som følger av EMK. Merk at det imidlertid ikke er gitt at nødvendighetsterskelen for inngrep (herunder størrelsen på statens *skjønnsmargin*), og følgelig vernet for individet, alltid vil være lik etter de ulike bestemmelsene i et konkret tilfelle.

⁹ Rt. 2015 s. 93 avsnitt 66.

3.3. NIMs vurdering

NIM er enig med departementet og Riedl-utvalget i at menneskerettighetene neppe oppstiller noen absolutt skranke mot å innføre denne typen varslingsregler i helt spesielle tilfeller dersom myndighetene mener at dette er nødvendig for å ivareta behovet til fornærmede og etterlatte. Den nærmere forholdsmessighetsavveiningen av hvilket av de kryssende hensynene – barnets rett til privatliv på den ene siden mot fornærmede/etterlattes informasjonsbehov på den andre – som her skal tillegges avgjørende vekt, og hva som utgjør en rimelig balanse mellom disse, vil som et utgangspunkt måtte antas å ligge innenfor myndighetenes menneskerettslige *skjønnsmargin* å avgjøre.

NIM viser her til vurderingene av behovet for innføringen og hensynene i begge vektskåler i høringsnotatets punkt 3.1 samt punkt 2.8 om forholdet til overordnede rettsregler. Sammenfattet synes NIM at departementet her har redegjort godt for de motstridende hensynene og menneskerettslige krav. Dette er positivt. Kvaliteten på nasjonale prosesser før innføringen av lovregler som griper inn i individets rettigheter, vil være av betydning i en eventuell etterfølgende rettslig prøving, herunder i vurderingen av hvor stor skjønnsmargin myndighetene tillegges. Også innspill under høringsrunden, og hvordan disse reflekteres eller besvares i tilknytning til et eventuelt endelig lovforslag, vil kunne være av betydning i dette henseende.

NIM deler også departementets syn om at anvendelsen og innholdet av informasjon i varslingsregler både kan og bør begrenses til et minimum. En slik tilnærming vil harmonere best med det menneskerettslige kravet om nødvendighet (herunder minste inngreps prinsipp). I forlengelsen er det et viktig premiss for NIMs vurdering at det ved en eventuell innføring følger med materielle og prosessuelle vilkår og garantier tilknyttet varslingsreglene, langs de linjene som departementet nå har skissert – som at det må dreie seg om en alvorlig kriminell handling (der alvorlighetsgraden vil inngå i den konkrete vurderingen), kunne ha betydning for fornærmede/etterlatte og ikke medføre fare for barnets sikkerhet. NIM støtter også opp om at det med et eventuelt varsel bør medfølge en taushetsplikt for fornærmede/etterlatte. Klageadgang og at informasjon om barnets fravær eventuelt treffes av institusjonens leder er også sentrale sider her. I tillegg er det viktig at nødvendigheten/forholdsmessigheten av en eventuell varsling alltid må vurderes konkret, slik departementet også legger til grunn i høringsnotatet.

Til sist, selv om det i utgangspunktet er et spørsmål noe på siden av NIMs rolle, men ettersom departementet eksplisitt ber om høringsinstansens vurdering, vil NIM bemerke at vi har forståelse for departementets syn om at disse eventuelle lovendringene ikke i seg selv krever en samtidig endring av barnevernlovens formålsbestemmelse.

Vennlig hilsen
for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad
direktør

Anniken Barstad Waaler
seniorrådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.