

Barne- og likestillingsdepartementet  
Barne- og ungdomsavdelingen  
Postboks 8036 Dep  
0030 Oslo

Også sendt pr. e-post til [postmottak@bld.dep.no](mailto:postmottak@bld.dep.no)

Deres ref:  
200902808-/AAF

Vår ref: #85962v1/th-th

Saksbehandler:  
th@jus.no T +47 22 03 50 61

30.10.2009

## **Høring – barn som kan være ofre for menneskehandel – adgang til midlertidig plassering uten samtykke på institusjon for beskyttelse og omsorg (forslag om endring i barnevernloven)**

Vi viser til departementets høringsbrev av 7. juli 2009 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sondrer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for asyl og utlendingsrett som består av Bente Mostad Tjugum (leder), Knut Olaf Eldhuset, Halvor Frihagen, Preben Henriksen, Arild Humlen, Kjersti Cecilie Jensen, Cecilie Schjotvet og Jonas Myhre samt lovutvalget for familierett, arv og skifte som består av Ingrid Lång (leder), Marit Falkanger, Hilde Grytten Guldbakke, Sverre Larhammer og Rikke Lassen .

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

## **I INNLEDNING**

Advokatforeningen støtter forslaget Barne- og likestillingsdepartementet har fremlagt om å innføre en ordning som gir adgang til å stanse utbetaling av offentlig ytelse og barnebidrag ved barne bortføringsaker. Det være seg bortføring til et annet land eller når forelder med samværsrett unndrar barnet fra den barnet bor fast hos ved å endre oppholdssted innenfor Norge.

Menneskehandel med barn er dessverre et høyaktuelt tema - dette er et rettsområde hvor det er maktpåliggende å skape en så god rettslig situasjon som mulig med det mål for øye å beskytte barnet.

Ved mistanke om at et barn kan være utsatt for menneskehandel oppstår det svært ofte behov for å kunne handle umiddelbart – det blir også et spørsmål om å handle adekvat, på en slik måte at barnet ikke lider overlast og på en slik måte at handlingen er til barnets beste.

Høringsnotatet gir en god innføring i gjeldende rett, samt en gjennomgang av alle faktiske og rettslige sider ved forslaget til nye bestemmelser i barnevernloven med tilhørende forskrifter, hvor også Norges forhold til folkerettslige konvensjoner er tatt hensyn til.

Advokatforeningen er enig i at det er behov for en ny særskilt plasseringshjemmel for kasus som dette, dette fordi ingen av de gjeldende hjemler er tilpasset dette behovet, som er å plassere barn som kan være ofre for menneskehandel, i institusjon uten eget samtykke for beskyttelse og omsorg.

Samtidig er det viktig å understreke at de foreslåtte bestemmelser er ment å brukes i situasjoner hvor man ikke kan oppnå tilfredsstillende beskyttelse av og omsorg for barnet på annen måte.

## **II MERKNADER TIL DE ENKELTE PUNKTENE I HØRINGSNOTATET**

### **Til pkt 2.3 Barnevernets ansvar ved mistanke om at et barn kan være utsatt for menneskehandel**

Advokatforeningen deler oppfatningen av at de aktuelle plasseringshjemler i barnevernlovens kap. 4 (bl.a. bvl. §§ 4-6, jf. 4-25, 4-12) ikke alltid egner seg som plasseringshjemler i disse sakene. Disse bestemmelser er myntet på dels frivillige plasseringer, dels bestemmelser hvor barnets adferd er grunnlaget for plasseringen og dels plasseringer som finner sted fordi foreldrenes omsorgsevne mangler.

### **Til pkt 2.3.1 og 2.3.2 Midlertidig plassering i akuttssituasjoner og plassering for en lengre periode**

Advokatforeningen er enig i at verken bvl. § 4-6 eller 4-25 er hjemler som passer i en situasjon hvor det mistenkes at barnet er utsatt for menneskehandel. Selv om Rundskriv Q-11/2006 B opplyser at barn i en slik situasjon kan plasseres etter § 4-25, jf. 4-24, 2.ledd, er hjemmelen ikke på noen måte tilstrekkelig for disse tilfellene – formålet med disse plasseringshjemlene er hovedsakelig slik som anført ovenfor under pkt. 2.3.

### **Til pkt 2.3.3 Rettigheter og bruk av tvang under opphold i institusjonen**

Nåværende hjemmel (bvl. § 5-9, 2.ledd) gjelder alle barn i barnevernsinstitusjon, uavhengig av plasseringshjemmel. Bestemmelsen suppleres med forskriftens §§ 21,22 a og 23. I forhold til departementets nye lovforslag, er det behov for presiseringer innen dette området, se nedenfor.

### **Til pkt 3 Bakgrunnen for forslaget**

Advokatforeningen deler departementets oppfatning av at gjeldende plasseringshjemler i barnevernloven er ufullstendige og upassende i forhold til plassering av barn som er i fare for å bli ofre i menneskehandelssaker og at det dermed er behov for ny plasseringshjemmel.

### **Til pkt 4 Departementets forslag**

Advokatforeningen er enig i formålet med § 4-29, som er beskyttelse av og omsorg for barna. Samtidig er det viktig å understreke nødvendigheten av klare og strenge plasseringsvilkår, samt å søke å unngå lengre plassering enn strengt nødvendig.

Det er videre meget viktig å styrke barnets rettssikkerhet, dette er bla. ivaretatt ved adgangen til hyppig prøving av vedtaket i fylkesnemnda, samt adgang til rettslig overprøving av fylkesnemndas plasseringsvedtak.

Det er videre svært viktig å fokusere på å etterleve det minste inngreps prinsipp også i disse tilfellene.

### **Til pkt 4.1.3 Vedtakets innhold**

Advokatforeningen deler departementets syn om at det prinsipale er å beskytte barnet og at det derfor blir viktig å forhindre at barnet får kontakt med personer som kan utnytte barnet. Advokatforeningen er derfor enig i de påtenkte skjermingstiltak som er nevnt her. Barnets rettssikkerhet er her ivaretatt ved at rettighetsforskriftens (§ 24 a 1.ledd) skal se til at begrensningene i relasjon til barnet ikke går lenger enn nødvendig.

Det følger av selve situasjonen og plasseringsgrunlaget at det her kan være nødvendig med f. eks. begrensninger i forhold til barnets bevegelsesfrihet, bl.a. ved at det er nødvendig med ledsager – her må det viktigste være å ivareta barnets trygghet.

Samtidig er det svært viktig at man følger opplæringsloven og ser til at barnet får den nødvendige skolegang, dog hele tiden hensyntatt behovet for barnets trygghet/ beskyttelse. Om nødvendig må man benytte undervisning/ aktivisering på institusjonen.

Det er også viktig å ha fokus på de begrensninger som påligger institusjonen i forhold til eventuelle tvangstiltak overfor barnet under institusjonsoppholdet: Her gjelder kapittel 3 om bruk av tvang, jf. også rettighetsforskriftens § 13.

### **Til pkt 4.1.4 Type vedtak og vedtakets varighet**

Med utgangspunkt bl.a. i den minste inngreps prinsipp, er Advokatforeningen enig i forslagene om vedtakets varighet. Det er særlig viktig at vedtak om mer langvarig plassering (mer enn 2 uker) skal behandles av fylkesnemnda, og at den samlede plasseringstid ikke skal kunne overstige 6 måneder. Dette bør være tilstrekkelig tid til å avklare spørsmålet om menneskehandel og barnets nærmere situasjon. Skulle det være behov for ytterligere tid, kan man løse dette ved å

bruke andre plasseringshjemler, f. eks, § 4-12 (omsorgsovertakelse), eller å samarbeide om en forsvarlig retur til hjemlandet, alternativt samarbeide om samtykkeplassert videre hjelp/ beskyttelse her i landet for barnet.

Det foreligger en "sikkerhetsventil" i forslaget til § 4-30, som Advokatforeningen slutter seg til.

#### **Til pkt 4.1.5 Vilkår for vedtak**

Advokatforeningen er enig i at det må foreligge en kvalifisert faresituasjon for barnet, hvilket innebærer mer enn en viss mistanke.

Det vil videre være meget vanskelig å innta i barnevernloven en definisjon av utnyttelse til menneskehandel, her må det kunne vises til bl.a. straffelovens § 224.

I praksis blir det politiet som vurderer det aktuelle trusselbildet – Advokatforeningen er enig i at slik må det være og at man i det vesentligste må vurdere situasjonen basert på politiets fremstilling.

Det er likevel slik at fylkesnemnda må ta stilling til hvilke krav til bevis som må foreligge før vedtak treffes. Advokatforeningen er enig i at hvis beviskravet legges for høyt, vil man risikere at man ikke griper inn og derved påfører barnet store lidelser – av denne grunn må det i kasus som dette være tilstrekkelig med alminnelig sannsynlighetsovervekt før det treffes vedtak.

Advokatforeningen finner grunn til å vise til grunnbestemmelsen i bvl § 4-1 om at avgjørelsen skal være til barnets beste og barnekonvensjonen art 3 nr 1.

Når det så gjelder spørsmålet om barnets alder, er dette et velkjent problem i mange asylsaker. I forhold til barnevernloven har dette stor betydning, idet man ikke kan iverksette tvangstiltak overfor barn som er fylt 18 år.

Her har man langt på vei funnet frem til en god løsning ved å vise til presumsjonsregelen i Europarådets konvensjon artikkel 10 nr. 3.

Advokatforeningen er tilfreds med at denne regelen legges til grunn i tvilstilfelle. Dette gjenspeiles i lovforslaget ved at det foreslås inntatt tilsvarende bestemmelse i § 4-29 7. ledd 2. punktum.

#### **Til pkt 4.1.6 Rettslig prøving av vedtaket.**

Advokatforeningen er tilfreds med at departementet fokuserer på rettssikkerheten, som må være meget høy i tvangssaker av denne type. Advokatforeningen ser derfor frem til den utredning som skal igangsettes med tanke på en eventuell utforming av egne saksbehandlingsregler i barnevernloven for tingrettens behandling av akuttvedtak, samt videreføring av det første vedtaket om plassering.

Pr. i dag synes rettssikkerheten å være ivaretatt ved de foreliggende overprøvningsmuligheter, herunder barnets rett til advokatbistand

#### **Til pkt 4.1.7 Barnets partsstilling.**

Advokatforeningen er tilfreds med at det foreslås en tilføyelse i bvl. § 6.3, som fører til at barnet alltid skal gis partsrettigheter ved tvangsplassering i medhold av bvl. § 4.29.

### **Til pkt 4.1.8 Særlig om vergen.**

Advokatforeningen er enig i at det ikke er behov for å gi vergen partsrettigheter, all den tid barnet har krav på advokatbistand/ egen prosessfullmektig. Dette gjelder selvsagt ikke dersom barnets foreldre skulle dukke opp; disse vil alltid regnes som parter.

### **Til pkt 5 Forholdet til FNs barnekonvensjon og Den europeiske menneskerettskonvensjon.**

#### **Til pkt 5.2.1 Materielle vilkår for frihetsberøvelse – EMK artikkel 5 (1)**

Advokatforeningen viser til den grundige fremstillingen i høringsnotatet og slutter seg til drøftelsen og resultatet.

Bvl. § 4-29 er en bestemmelse som er særpreget ved dens blandede formål. Derfor er det viktig å understreke at ved vurderingen av tvangsplassering etter denne bestemmelsen, herunder om dette er forenlig med EMK artikkel 5, må det også vektlegges at myndighetene er forpliktet til å gripe inn for å beskytte barnet (a) Det er videre slik at EMK stiller krav til lovmessighet (hjemmel) og et forholdsmessighetsprinsipp.

Advokatforeningen er enig med departementet i at hjemmelskravet er oppfylt, jf. §§ 4-29 og 4-30, kombinert med rettighetsforskriften § 5-9 m. fl.

For øvrig er tiltakets spesielle karakter av stor betydning ved totalvurderingen. Advokatforeningen er derfor kommet til at bestemmelsen ikke strider mot EMK artikkel 5 (1).

#### **Til pkt 5.2.3 Underretning til ungdommen. EMK artikkel 5 (2)**

Advokatforeningen er enig i at ungdommen har krav på informasjon om grunnlaget for plasseringen i saker som dette og slutter seg til forslaget.

#### **Til pkt 5.2.4 EMK art. 5 8 4 )– Krav på domstolskontroll**

Advokatforeningen er enig i at fylkesnemndene i denne sammenheng tilfredsstillende krav til saksbehandling som stilles i barnekonvensjonen og menneskerettskonvensjonen.

For øvrig er det fulle overprøvningsmuligheter av nemndsvedtaket for tingretten med ankeadgang videre i systemet.

#### **Til pkt 5.4 EMK art. 3, vern mot umenneskelig behandling**

Advokatforeningen ser at ungdommer som tvangsplasseres i medhold av bvl. §4-29 både kan klage over selve tvangsplasseringen, alternativt klage over at myndighetene ikke grep inn.

Advokatforeningen deler departementets konklusjon, som er at norske myndigheter har en konvensjonsmessig forpliktelse til å gripe inn i saker som dette og at de om nødvendig kan bruke tvangstiltak. Det foreligger ingen plikt til å benytte frihetsberøvelse, men dette kan være en måte å oppfylle konvensjonsforpliktelsen på.

### **Til pkt 5.5.1 BK art.37 – barns vern mot frihetsberøvelse**

Advokatforeningen er enig med departementet i at BK. Art. 37 ikke er begrenset til frihetsberøvelse i forbindelse med varetekt eller straffedom eller tiltak overfor barn med adferdsvansker og videre at BK art. 37 b antagelig må gjelde for alle former for frihetsberøvelse, herunder plassering av barnet i medhold av bvl. § 4-29. I og med at en slik plassering bare skal skje der andre tiltak er utilstrekkelige og videre at tiltaket ikke skal opprettholdes lenger enn nødvendig, er konvensjonsbestemmelsens krav tilstrekkelig ivaretatt.

### **Til pkt 5.5.2 Barns rett til vern mot overgrep.**

Advokatforeningen deler departementets syn om at konvensjonen er åpen m.h.t. valg av virkemidler for å hindre salg eller handel med barn til noe som helst formål eller på noen som helst måte, samt verne dem mot alle former for seksuell utnytting eller seksuelt misbruk, jf. BK. Art. 36.

Medlemsstatene er derfor ikke forpliktet til å bruke institusjonsplassering som virkemiddel uten ungdommenes samtykke for å forhindre menneskehandel, men det er ett av de virkemidler som kan tas i bruk.

### **Til pkt 5.7 Sammenfatning.**

Advokatforeningen er enig i at tiltak etter den foreslåtte § 4-29 utvilsomt må regnes som frihetsberøvelse både etter EMK art. 5 og BK art. 37, men at plasseringen faller innenfor unntakene som gir myndighetene adgang til slik frihetsberøvelse. Et hovedmoment her vil være at myndighetene er forpliktet til såvel etter EMK og BK, å forhindre at barn blir ofre for menneskehandel. Sett fra denne synsvinkel kan en plassering av denne type forsvares som hensiktsmessig og nødvendig i enkelte tilfelle.

Advokatforeningen deler imidlertid også departementets bekymring i forhold den forholdsmessighetsvurdering som skal foretas, og hvor man kan få en situasjon hvor nasjonale myndigheter og internasjonale sikkerhetsorganer kan ha ulike oppfatninger om hva som vil være det mest adekvate/hensiktsmessige tiltak overfor det enkelte barn.

### **Til pkt 6 Økonomiske og administrative konsekvenser**

Det synes åpenbart at tiltak av denne type vil være svært få tallmessig i forhold til de situasjoner hvor barnevernet ellers griper inn (35 saker årlig, ordinære barnevernstiltak 42 626 i 2007, 4 132 fylkesnemndssaker i 2008). Av denne grunn vil det ikke oppstå nevneverdige økonomiske eller administrative konsekvenser for barneverntjenesten og fylkesnemndene eller domstolene.

Advokatforeningen har ikke særskilte kommentarer til utformingen av lov/ forskriftstekst når det gjelder forslagene til endringer i barnevernloven og rettighetsforskriften.

## **IV KONKLUSJON**

Advokatforeningen mener det er et åpenbart behov for en ny plasseringshjemmel i barnevernloven for kasus som dette.

Behovet for å kunne gripe inn i situasjoner hvor barn står i fare for å bli utnyttet ved menneskehandel er åpenbart til stede i dagens samfunn.

Det er videre slik at de eksisterende plasseringshjemler i barnevernloven ikke er dekkende for situasjoner som dette.

Advokatforeningen er tilfreds med det fremsatte forslag.

Det er dog viktig, ved enhver tvangsplassering av enkeltindivider og da særskilt barn, at man har tatt tilstrekkelig høyde for å ha klare, konsise krav for hjemmelens anvendelsesområde og ikke minst at man etter beste evne har sørget for å tilrettelegge for best mulig rettssikkerhet overfor enkeltindividet.

Disse hensyn synes ivaretatt i stor grad i forslaget.

Vennlig hilsen

Berit Reiss-Andersen  
leder

Merete Smith  
generalsekretær