

Barne- likestillings og inkluderingsdepartementet
Barne- og ungdomsavdelingen
Boks 8036 Dep.
0030 Oslo

Også sendt pr. e-post til postmottak@bld.dep.no

Deres ref:
201001693-/ESHS

Vår ref: #97695v1/th

Saksbehandler: Beate Sundstrøm
bes@advokatforeningen.no
T +47 22 03 51 08

20.08.2010

Høringsuttalelse - utvidet bruk av politiattester i barnevernet (forslag om endringer i barnevernloven § 6-10)

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 12. mai 2010 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 strafferett og straffeprosess. Lovutvalget består av Erling Olav Lyngtveit (leder), Arild Christian Dyngeland, John Christian Elden, Gunhild Lærum, Inger Marie Sunde og Torfinn Svanem.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

2. Departementets forslag

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet forslår i høringsnotatet at politiattestenes innhold i barnevernloven § 6-10 tilpasses de regler om barneomsorgsattest som er gitt i den nye, men ennå ikke ikraftsatte, politiregisterloven. Dessuten foreslås det at plikten til å kreve politiattest skal gjelde for alle som utfører oppgaver i barnevernet, når slike oppgaver innebærer direkte kontakt med barn og unge som omfattes av loven. I notatet foreslås også innført krav om utvidet og uttømmende politiattest for personer som skal ha heldøgns omsorgsansvar for mindreårige. Det er fremsatt forslag til hvilke konsekvenser anmerkninger på attestene skal få. Det foreslås også enkelte endringer i forskrift av 15. oktober 1999 nr. 1090 om politiattest i henhold til barnevernloven.

Departementet går inn for at endringene i barnevernloven kan settes i kraft før politiregisterloven.

Endelig inneholder høringsnotatet også drøftelser av spørsmålet om det bør innføres krav om forutgående botid for utlendinger fra stater utenfor EØS-området – som erstatning for tilfredsstillende muligheter til vandelskontroll.

3. Advokatforeningens merknader til departementets vurderinger og lovforslag

Til høringsnotatets pkt. 1 Innledning

Advokatforeningen slutter seg til den målsetting som fremheves av departementet og ser et klart behov for å bedre mulighetene til å beskytte barn og unge mot alvorlige fysiske overgrep og alvorlig skadelig innflytelse. De foreslåtte endringer om utvidelse av plikten til å kreve politiattest fremstår som velegnet for å imøtekomme disse behov. Det samme gjelder de foreslåtte utvidelser av hvilke lovbrudd som bør få diskvalifiserende konsekvenser.

Advokatforeningen ser likevel enkelte betenkeligheter forbundet med departementets forslag. Særlig fremstår det som rettsikkerhetsmessig problematisk å skulle la en foreliggende siktelse eller tiltale få samme betydning som en endelig dom eller et vedtatt forelegg.

Å la ethvert brudd på de nærmere angitte sedelighetsbestemmelser i straffeloven uavhengig av hvor langt tilbake i tid disse måtte ligge – slik at for eksempel en dom for brudd på straffeloven § 196 for livstid skal innebære forbud mot å ha oppgaver overfor mindreårige – vil nok i enkelttilfeller kunne fremstå som uforholdsmessig. Og hva med 15-åringen som uaktsomt laster ned et seksualiserende bilde av en person som fremstår som under 18 år – og vedtar forelegg for brudd på straffeloven § 204 a) første ledd a), jf. annet ledd, jf. tredje ledd? Gir dette berettiget grunn til å anse vedkommende som en potensiell overgriper når han som 40-årig psykolog søker stilling i barnevernet slik at han må utelukkes for livstid?

Advokatforeningen stiller seg videre noe undrende til at det foreslås å sette i kraft endringen i barneloven § 6-10 før politiregisterloven trer i kraft, samtidig som § 6-10 utformes med en henvisning til en lovbestemmelse som da ikke vil være virksom. Lovteknisk hadde det vært ryddigere om § 6-10 – i alle fall frem til politiregisterloven trer i kraft – selv spesifikt angir hva politiattesten skal inneholde.

Når departementet foreslår tidligere ikrafttreden for endringene i barneloven § 6-10 enn for

politiregisterloven, forutsettes det at politiets apparat til å utferdige den type attester det her legges opp til er på plass. I motsatt fall vil ordningen vanskelig la seg praktisere foreløpig.

Til pkt. 2.1. Formål som begrunner bruk av barneomsorgsattest

Politiregisterloven § 37 fastslår at politiattest bare kan brukes for å utelukke noen fra stilling, virksomhet etc. Bestemmelsen hjemler i seg selv ikke slik utelukkelse. Gjeldende barnelov § 6-10 uttaler i femte ledd at

Politiattesten skal vise om vedkommende er siktet, tiltalt, ilagt forelegg eller er dømt for brudd på straffeloven § 193, § 194, § 195, § 196, § 197, § 199, § 200 annet ledd, § 201 bokstav c, § 203 og § 204 a.

Det fremgår imidlertid av bestemmelsen sjette ledd at

Den som er ilagt forelegg eller er dømt for overtredelse som nevnt i femte ledd er utelukket fra å utføre arbeid eller oppgaver som omhandlet i denne bestemmelse.

Gjeldende § 6-10 sier således intet om at siktelse eller tiltale skal ha denne konsekvens.

Derimot synes forskrift om politiattest i barnevernet (15.10.99 nr. 1090) her å gå lenger enn loven selv, når det av § 7 fremgår at

Den som blir avkrevet politiattest etter denne forskrift og som ikke kan fremlegge tilfredsstillende attest, kan ikke ansettes eller utføre arbeid eller oppgaver som nevnt i denne forskrift.

Av samme forskrifts § 5 fremgår at politiattesten skal vise om vedkommende er *siktet, tiltalt, ilagt forelegg eller dømt for brudd*

Umiddelbart kan det synes som om man ved utforming av forskriften har gått lenger enn gjeldende barnelov § 6-10 gir hjemmel for.

Forslaget til endringer i barneloven § 6-10 følger imidlertid opp og klargjør forskriftens anvisning på at siktelse og tiltale skal ha samme konsekvens som vedtatt forelegg eller dom.

Dette ser Advokatforeningen som problematisk, se merknadene nedenfor under *Til pkt. 5.2. Forslag til konsekvenser av merknader på avgrenset attest.*

Til pkt. 3.2. Når skal det kreves avgrenset attest?

Advokatforeningen slutter seg til departementets forslag om at det skal kreves avgrenset politiattest i samsvar med politiregisterloven § 39 første ledd når vedkommende har direkte kontakt med barn og unge eller foreldre som oppholder seg på institusjonen.

Til pkt. 3.3. Når skal det kreves uttømmende attest?

Advokatforeningen er også enig i forslaget til nytt tredje ledd i barneloven § 6-10.

Til pkt. 4.2. Bør politiattest etter barnevernloven inneholde de samme straffebud som fremgår av politiregisterloven?

Som nevnt under merknadene til høringsnotatets innledning mener Advokatforeningen at politiattest etter barnevernloven bør inneholde de samme straffebud som fremgår av politiregisterloven. Formålsbetraktninger så vel som harmoniseringshensyn tilsier dette.

Til pkt. 5.2 Forslag til konsekvenser av merknader på avgrenset attest

Departementet går inn for å videreføre bestemmelsen om at attesten også skal omfatte siktelse og tiltale. Hensikten er da åpenbart at påtalemyndighetens partsvurdering skal kunne anvendes som begrunnelse for å nekte noen ansettelse eller engasjement. Konsekvensen blir m.a.o. den samme som om vedkommende var dømt eller hadde vedtatt forelegg.

Advokatforeningen mener en slik tilnærming og konklusjon ikke er uproblematisk vurdert opp i mot bestemmelsen i EMK art. 6 nr. 2:

Enhver som blir siktet for en straffbar handling, skal antas uskyldig inntil skyld er bevist etter loven.

Skal man kunne vektlegge en siktelse som begrunnelse for å nekte noen arbeid eller engasjement må dette rimeligvis innebære at vedkommende ikke anses uskyldig.

Utfordringen blir ytterligere forsterket gjennom lovforslagets klare anvisning på at siktelse eller tiltale skal diskvalifisere for oppgaver overfor mindreårige. Lovforslaget innebærer at en aktuell arbeidsgiver eller oppdragsgiver skal vurdere en siktelse eller tiltale likt med en rettskraftig skyldkonstatering. Lovforslaget åpner ingen muligheter for å få en rettslig prøving av grunnlaget for en eventuell siktelse eller i det hele tatt noen adgang til å få prøvet forholdet for retten. Slik forslaget lyder vil det hele bero på påtalemyndighetens vurdering – en vurdering som arbeidsgiver/oppdragsgiver plikter å legge til grunn uprøvet. Advokatforeningen anser ikke en slik ordning som rettssikkerhetsmessig akseptabel.

Som nevnt under merknadene til pkt. 1 *Innledning* ovenfor stiller Advokatforeningen seg skeptisk til at reaksjoner i forhold til seksualforbrytelser (og drap) skal diskvalifisere for livstid. Bestemmelsen burde i alle fall åpne for å gjøre unntak etter en konkret vurdering såfremt det ikke er tale om svært grove forhold og dette/disse ligger mange år tilbake i tid.

Som ny bestemmelse i barneloven § 6-10, fjerde ledd, annet punktum foreslår departementet følgende:

Person med anmerkning knyttet til straffeloven §§ 162, 219, 224, § 229 annet og tredje straffalternativ, §§ 231 og 268, jf. § 267 skal ikke få adgang til å ha oppgaver overfor mindreårige med mindre særlige grunner foreligger.

Advokatforeningen slutter seg til dette.

Til pkt. 5.3. Forslag til konsekvenser i barneloven av merknader på uttømmende attest

Utkastet til § 6-10, fjerde ledd tredje punktum er gitt slik ordlyd:

Person som skal legge fram uttømmende og utvidet politiattest etter tredje ledd, skal

ikke få adgang til å ha oppgaver som der nevnt, dersom anmerkning kan skape tvil om vedkommende er egnet for oppgaven.

Advokatforeningen ser behov for en slik bestemmelse. Rettssikkerhetsmessig er den likevel ikke uproblematisk. Den eller de aktuelle personer blir her prisgitt arbeidsgivers/oppdragsgiver skjønn eller holdninger basert på innholdet i en politiattest.

Til pkt. 6 Om vandelskontroll av utlendinger

Departementet fremholder at hensynet til beskyttelse av barn mot overgrep veier tungt og vil vurdere om det på barnevernområdet bør innføres krav om forutgående botid for utlendinger fra stater utenfor EØS-området som ikke kan fremlegge tilfredsstillende politiattest. I høringsnotatet uttales det at en innføring av botid som krav på ett område der barneomsorgsattester kreves, vil kunne føre til tilsvarende krav i andre sektorer – og at konsekvensene for arbeidsmarkedet for innvandrere vil påvirkes av hvor mange sektorer som innfører en minstekrav om forutgående botid. Departementet opplyser at det vil bli igangsatt en samlet utredning av disse forhold. I høringsnotatet inviteres likevel høringsinstansene til å komme med generelle synspunkter, herunder om eventuelle krav om botid i Norge bør være 5 år eller kortere.

Advokatforeningen finner spørsmålet vanskelig. Et obligatorisk krav til botid for den som av forskjellige årsaker ikke vil være i stand til å fremlegge tilfredsstillende politiattest, vil med nødvendighet medføre at en del personer uten reelt grunnlag hindres i å ta seg arbeid eller beskjeftigelse som vedkommende kan være velegnet for. Advokatforeningen vil likevel – som departementet gjør under sin innledning i notatet – fremheve at formålet med barneomsorgsattest er å beskytte mot overgrep eller alvorlig, skadelig innflytelse på mindreårige. Forslaget til ny barnelov § 6-10 legger opp til en nitid, bred og omfattende dokumentasjon med det mål å holde unna personer hvis tidligere handlinger antas å bære bud om at vedkommende kan utgjøre et fare- eller skadepotensiale. Overfor personer som det ikke lar seg gjøre å kontrollere på denne måten, måtte man da enten gjøre et generelt unntak – eller kreve forutgående plettfri botid her i landet eller i stat hvorfra tilfredsstillende attest kan innhentes. Advokatforeningen kan vanskelig anbefale noe generelt unntak. I mangel av andre alternativer blir da antagelig krav om botid det nærmeste man kommer i bestrebelsene på å ivareta de overordnede hensyn bak barnevernlovens bestemmelser. De konsekvenser en slik ordning måtte få for arbeidsmarkedet for innvandrere vil måtte få underordnet betydning i en sammenheng som denne.

Skal det innføres krav om botid i slike tilfeller, antar Advokatforeningen at den dokumenterbare perioden bør være relativt lang. Det er mulig at samlet botidskrav i Norge – eller i annet land som kan utferdige tilfredsstillende politiattest – bør være så lang som 5 år. Kortere botid enn 3 år bør neppe komme på tale.

Til pkt. 7 Forslag til endringer i forskriften om politiattester

Departementets endringsforslag foranlediger ikke merknader fra Advokatforeningens side.

4. Oppsummering

Den Norske Advokatforening slutter seg i det vesentlige til departementets forslag til endringer i barneloven § 6-10 og til de begrunnelser som er gitt for forslagene.

De viktige hensyn som bærer det fremlagte lovutkastet må likevel ikke ta oppmerksomheten bort fra legitime interesser hos den som eventuelt rammes av det yrkes- eller virksomhetsforbud som blir utfallet av dette økte og utvidede kontrollregime.

Advokatforeningen ser med særlig betenkeligheter på at lovforslaget legger opp til å la siktelsler og tiltaler få samme ubetingede konsekvens for den som det er aktuelt å ansette – som om vedkommende var domfelt eller hadde vedtatt forelegg. Når det heller ikke er lagt opp til et system hvor vedkommende kan få en uavhengig vurdering av sin sak før ansettelsesspørsmålet avgjøres, mener Advokatforeningen at lovforslaget her ikke ivaretar rettssikkerhetsmessige hensyn på en betryggende måte.

Advokatforeningen kan heller ikke slutte seg til departementets forslag om at sedelighetsforbrytelser uten unntak skal diskvalifisere søkeren – uavhengig av det konkret begåtte lovbrudd og helt uten tidsbegrensning.

Vennlig hilsen

Merete Smith
generalsekretær