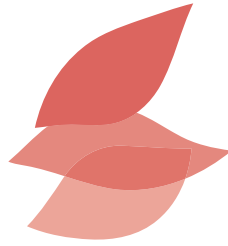


Konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter

Inkorporering i menneskerettsloven

Del II Artiklene 1 til 30 og gjennomføringen i norsk lov





FORKORTELSER

CEDAW	Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (FNs kvinnediskrimineringskonvensjon)
CERD	Convention on the Elimination of Racial Discrimination (FNs rasediskrimineringskonvensjon)
CRPD	Convention on the Rights of Persons with Disabilities (FNs konvensjon om funksjonshemmedes rettigheter)
EMD	Den europeiske menneskerettsdomstol
EMK	Den europeiske menneskerettskonvensjon (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)
HR	Norges Høyesterett
ICJ	International Court of Justice (Den internasjonale domstol i Haag)
LDO	Likestillings- og diskrimineringsombudet
NIM	Norges institusjon for menneskerettigheter
Rt	Norsk Retstidende
SP	International Covenant on Civil and Political rights (FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter)
ØSK	International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter)



OVERORDNET INNHOLDSFORTEGNELSE

Del I Inkorporering og behovet for lovendringer (publisert separat)

Del II Artiklene 1 til 30 og gjennomføringen i norsk lov

Artikkel 1 Formål	17
Artikkel 2 Definisjoner	18
Artikkel 3 Generelle prinsipper	19
Artikkel 4 Generelle forpliktelser	22
Artikkel 5 Likhet og ikke-diskriminering	27
Artikkel 6 Kvinner med funksjonsnedsettelse	39
Artikkel 7 Barn med funksjonsnedsettelse	45
Artikkel 8 Bevisstgjøring	51
Artikkel 9 Tilgjengelighet	61
Artikkel 10 Retten til liv	79
Artikkel 11 Risikosituasjoner og humanitære nødsituasjoner	83
Artikkel 12 Lik rettslig anerkjennelse	87
Artikkel 13 Tilgang til rettssystemet	129
Artikkel 14 Rett til frihet og personlig sikkerhet	143
Artikkel 15 Frihet fra tortur	165
Artikkel 16 Frihet fra utnyttning, vold og misbruk	173
Artikkel 17 Vern om personlig integritet	179
Artikkel 18 Statsborgerskap og bevegelsesfrihet	191
Artikkel 19 Selvstendig liv og inkludering i samfunnet	199
Artikkel 20 Personlig mobilitet	229
Artikkel 21 Ytringsfrihet og meningsfrihet, og tilgang til informasjon	233
Artikkel 22 Respekt for privatlivet	237
Artikkel 23 Respekt for hjemmet og familien	241
Artikkel 24 Utdanning	249
Artikkel 25 Helse	261
Artikkel 26 Habilitering og rehabilitering	269
Artikkel 27 Arbeid og sysselsetting	273
Artikkel 28 Tilfredsstillende levestandard og sosial beskyttelse	281
Artikkel 29 Deltakelse i det politiske og offentlige liv	285
Artikkel 30 Deltakelse i kulturliv, fritidsaktiviteter, fornøyelse og idrett	293



INNHold

Del II Artikkene 1 til 30 og gjennomføringen i norsk lov

Artikkel 1 Formål	17
Artikkel 2 Definisjoner	18
Artikkel 3 Generelle prinsipper	19
Artikkel 4 Generelle forpliktelser	22
Artikkel 5 Likhhet og ikke-diskriminering	27
5.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	27
5.1.1 Likhhet for og etter loven	27
5.1.2 Diskrimineringsforbud	29
5.1.3 Rimelig tilrettelegging	31
5.1.4 Positiv særbehandling	33
5.2 Norges gjennomføring	33
5.2.1 Ratifikasjonen	33
5.2.2 Norges statsrapport	33
5.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	33
5.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	33
5.3 Norsk lovgivning	35
5.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	37
Artikkel 6 Kvinner med funksjonsnedsettelse	39
6.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	39
6.2 Norges gjennomføring	40
6.2.1 Ratifikasjonen	40
6.2.2 Norges statsrapport	40
6.2.3 Alternativ rapport fra sivilsamfunnet	41
6.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	41
6.3 Norsk lovgivning	42
6.4 Situasjonsbeskrivelse	42
6.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	43

Artikkel 7 Barn med funksjonsnedsettelse	45
7.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	45
7.2 Norges gjennomføring	47
7.3 Situasjonsbeskrivelse	49
7.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	49
Artikkel 8 Bevisstgjøring.....	51
8.1 Forpliktelser etter konvensjonen.....	51
8.2 Norges gjennomføring	52
8.2.1 Ratifikasjonen.....	52
8.2.2 Norges statsrapport	52
8.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	53
8.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	53
8.3 Utvalgets generelle vurdering av behovet for lovendringer	53
8.4 Særlig om abort av fostre som har en funksjonsnedsettelse	54
8.4.1 Norsk lovgivning	55
8.4.2 Komiteens uttalelser.....	56
8.4.3 Utvalgets vurdering av om konvensjonen krever at lovens regler om selektiv abort oppheves	58
Artikkel 9 Tilgjengelighet.....	61
9.1 Innledning.....	61
9.2 Forpliktelsene etter konvensjonen	61
9.2.1 Hva som skal være tilgjengelig	61
9.2.2 Hva slags tiltak som skal settes i verk.....	63
9.2.3 Sammenhengen mellom tilgjengelighet og rimelig tilrettelegging.....	65
9.3 Norges gjennomføring	66
9.3.1 Ratifikasjonen.....	66
9.3.2 Norges statsrapport	67
9.3.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	67
9.3.4 Komiteens anbefalinger til Norge	67
9.4 Situasjonsbeskrivelse	69
9.5 Norsk lovgivning om universell utforming og individuell tilrettelegging	70
9.5.1 Likestillings- og diskrimineringsloven.....	70
9.5.2 Sektorlovene.....	72
9.6 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	74
9.6.1 Umiddelbar virkning og progressiv gjennomføring.....	74
9.6.2 Plikt til å sikre tilgjengelighet	75
9.6.3 Forholdsmessighetsbegrensningene	76
Artikkel 10 Retten til liv	79
10.1 Forpliktelser etter konvensjonen.....	79
10.2 Norges gjennomføring	80
10.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	80
Artikkel 11 Risikosituasjoner og humanitære nødsituasjoner	83
11.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	83
11.2 Norges gjennomføring	84
11.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	84

Artikkel 12 Lik rettslig anerkjennelse	87
12.1 Innledning.....	87
12.2 Forpliktelsene etter konvensjonen	88
12.2.1 Rettsevne	88
12.2.2 Rettslig handleevne	89
12.2.3 Beslutningsstøtte	90
12.2.4 Beskyttelsesmekanismer	92
12.2.5 Forpliktelsesens karakter.....	94
12.3 Norges gjennomføring	95
12.3.1 Ratifikasjonen og tolkningserklæringen.....	95
12.3.2 Norges statsrapport	96
12.3.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	96
12.3.4 Komiteens anbefalinger til Norge	97
12.4 Situasjonsbeskrivelse	98
12.5 Norsk lovgivning – vergemålsloven	98
12.5.1 Bakgrunn og revisjon av loven	99
12.5.2 Alminnelig vergemål	100
12.5.3 Hva vergemålet kan omfatte	100
12.5.4 Utøvelsen av vergemålet.....	101
12.5.5 Fratakelse av rettslig handleevne – tvungent vergemål.....	101
12.5.6 Selvbestemmelse	102
12.5.7 Beskyttelsesmekanismer	105
12.6 Behovet for endringer i vergemålsloven	106
12.6.1 Innledning	106
12.6.2 Tillater konvensjonen fratakelse av rettslig handleevne?.....	107
12.6.3 Vilkårene for vergemål og fratakelse av rettslig handleevne	110
12.6.4 Vergemål som beslutningsstøtte	115
12.7 Vergemålets betydning etter andre lover.....	119
12.8 Andre rettsområder	121
12.8.1 Helse- og omsorgslovgivningen	121
12.8.2 Domstolsloven	121
12.8.3 Strafferettslig ansvar mv.....	121
12.8.4 Samtykke til seksuelle handlinger.....	125
Artikkel 13 Tilgang til rettssystemet	129
13.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	129
13.2 Norges gjennomføring	132
13.2.1 Ratifikasjonen	132
13.2.2 Norges statsrapport	132
13.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	132
13.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	132
13.3 Norsk lovgivning	133
13.4 Tvisteloven – prosessdyktighet	133
13.4.1 Problemstillingen	133
13.4.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	134
13.5 Domstoloven – vilkår for å opptre som meddommer	135
13.5.1 Problemstillingen	135
13.5.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	138
13.6 Rettshjelploven – retten til fri rettshjelp	139
13.6.1 Problemstillingen	139
13.6.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	141

Artikkel 14 Rett til frihet og personlig sikkerhet	143
14.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	143
14.1.1 Innledning	143
14.1.2 Personlig frihet og sikkerhet	144
14.1.3 Frihetsberøvelse.....	144
14.1.4 Rettsikkerhetsgarantier ved frihetsberøvelse	146
14.2 Norges gjennomføring	146
14.2.1 Ratifikasjonen	146
14.2.2 Tolkningserklæringen	146
14.2.3 Norges statsrapport	147
14.2.4 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	148
14.2.5 Komiteens anbefalinger til Norge	148
14.3 Innspill til utvalget.....	150
14.4 Norsk lovgivning om bruk av tvang i helse- og omsorgssektoren.....	150
14.4.1 Lovbestemmelser som åpner for bruk av tvang	150
14.4.2 Lovforslag og -endringer der forholdet til konvensjonen er vurdert	152
14.5 Utvalgets vurderinger av behovet for lovendring.....	156
14.5.1 Problemstillingen	156
14.5.2 Konvensjonens ordlyd og kontekst, statenes forståelse og kollisjon med andre rettigheter	157
14.5.3 Andre lovutvalgs vurdering av spørsmålet.....	159
14.5.4 Behandling av spørsmålet i juridisk litteratur	159
14.5.5 Andre internasjonale regler som staten er bundet av.....	160
14.5.6 Utvalgets konklusjon om adgangen til å videreføre tvangs- hjemler i norsk rett	162
Artikkel 15 Frihet fra tortur.....	165
15.1 Innledning	165
15.2 Forpliktelsene etter konvensjonen	165
15.3 Norges gjennomføring	166
15.3.1 Ratifikasjonen.....	166
15.3.2 Norges statsrapport	166
15.3.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	166
15.3.4 Komiteens anbefalinger til Norge	167
15.4 Norsk lovgivning om elektrokonvulsiv terapi (ECT)	168
15.4.1 Gjeldende rett.....	168
15.4.2 Pågående lovarbeid	169
15.5 Utvalgets vurderinger av behovet for lovendringer knyttet til bruk av ECT	170
Artikkel 16 Frihet fra utnyttning, vold og misbruk.....	173
16.1 Forpliktelser etter konvensjonen.....	173
16.2 Norges gjennomføring	174
16.2.1 Ratifikasjonen	174
16.2.2 Norges statsrapport	174
16.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	175
16.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	175
16.3 Utvalgets vurderinger av behovet for lovendringer	177
Artikkel 17 Vern om personlig integritet	179
17.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	179
17.2 Norges gjennomføring	180
17.2.1 Ratifikasjonen	180

17.2.2	Norges statsrapport	180
17.2.3	Alternativ rapport fra sivilt samfunn	180
17.2.4	Komiteens anbefalinger til Norge	180
17.3	Norsk lovgivning	181
17.4	Utvalgets generelle vurdering av behovet for lovendringer	181
17.5	Sterilisering og abort	182
17.5.1	Begrensninger i selvbestemmelsesretten	182
17.5.2	Abortloven	182
17.5.3	Steriliseringsloven.....	183
17.5.4	Utvalgets vurdering av behovet for å endre steriliserings- loven og abortloven.....	185
Artikkel 18 Statsborgerskap og bevegelsesfrihet		191
18.1	Forpliktelsene etter konvensjonen	192
18.2	Norges gjennomføring	193
18.3	Norsk lovgivning – passloven og ID-kortloven	193
18.4	Utvalgets vurdering av behovet for endringer i passloven og ID-kortloven ...	195
18.4.1	Forholdet til konvensjonen.....	195
18.4.2	Kravet om vergens samtykke der søkeren er fratatt rettslig handleevne	196
18.4.3	Funksjonsnedsettelse som passhindring.....	197
Artikkel 19 Selvstendig liv og inkludering i samfunnet		199
19.1	Forpliktelsene etter konvensjonen	199
19.1.1	Selvstendig liv og inkludering i samfunnet	200
19.1.2	Valg av bosted (bokstav a)	201
19.1.3	Støttetjenester og personlig bistand (bokstav b).....	201
19.1.4	Tilgjengelige tjenester og tilbud (bokstav c)	203
19.1.5	Forpliktelsen karakter.....	203
19.2	Norges gjennomføring	205
19.2.1	Ratifikasjonen	205
19.2.2	Norges statsrapport	206
19.2.3	Alternativ rapport fra sivilt samfunn	206
19.2.4	Komiteens anbefalinger til Norge	206
19.3	Norsk lovgivning	208
19.3.1	Oversikt	208
19.3.2	Kommunen skal tilby nødvendige og forsvarlige tjenester	208
19.3.3	Selvbestemmelse og individuell tilrettelegging.....	210
19.4	Situasjonsbeskrivelse	211
19.5	Utvalgets generelle vurdering av behovet for lovendringer	213
19.6	Valg av bosted	213
19.6.1	Norsk lovgivning.....	214
19.6.2	Mer om komiteens uttalelser om retten til å velge bosted	215
19.6.3	Samlokalisering og kommunens ressurser og tilgang til personell....	217
19.6.4	Utvalgets vurdering av kommunenes handlingsrom etter konvensjonen	220
19.6.5	Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	221
19.7	Brukerstyrt personlig assistanse (BPA)	222
19.7.1	Lovregulering.....	222
19.7.2	Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer	226

Artikkel 20 Personlig mobilitet	229
Artikkel 21 Ytringsfrihet og meningsfrihet, og tilgang til informasjon.....	233
21.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	233
21.2 Norges gjennomføring	234
21.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	235
Artikkel 22 Respekt for privatlivet	237
22.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	237
22.2 Norges gjennomføring	238
22.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	238
Artikkel 23 Respekt for hjemmet og familien	241
23.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	241
23.2 Norges gjennomføring	242
23.2.1 Ratifikasjonen	242
23.2.2 Norges statsrapport	243
23.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	243
23.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	243
23.3 Norsk lovgivning – barnevernsloven	244
23.4 Utvalgets vurdering av behovet for å endre barnevernsloven	245
23.4.1 Behov for lovendring	245
23.4.2 Utvalgets konklusjon	246
Artikkel 24 Utdanning	249
24.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	249
24.2 Norges gjennomføring	253
24.3 Norsk lovgivning	255
24.3.1 Likestillings- og diskrimineringsloven.....	255
24.3.2 Utdanningslovene.....	255
24.3.3 Åndsverkloven	256
24.4 Situasjonsbeskrivelse	257
24.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	258
Artikkel 25 Helse	261
25.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	261
25.2 Norges gjennomføring	263
25.3 Norsk lovgivning	264
25.3.1 Rett til nødvendig helsehjelp	264
25.3.2 Krav om samtykke	264
25.3.3 Helsehjelp uten samtykke.....	264
25.3.4 Sterilisering og abort uten samtykke.....	265
25.4 Situasjonsbeskrivelse	265
25.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	265
25.5.1 Rimelig tilrettelegging (artikkel 5 nr. 3).....	265
25.5.2 Tilgjengelighet (artikkel 9).....	266
25.5.3 Beslutningsstøtte (artikkel 12 nr. 3).....	266
25.5.4 Samtykkekompetanse og tvang (artikkel 14).....	266
25.5.5 Sterilisering og abort (artikkel 6, 12, 14, 15, 17, 23 mm).....	266

Artikkel 26 Habilitering og rehabilitering.....	269
26.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	269
26.2 Norges gjennomføring	270
26.3 Norsk lovgivning	270
26.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	271
Artikkel 27 Arbeid og sysselsetting	273
27.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	273
27.2 Norges gjennomføring	275
27.3 Norsk lovgivning	276
27.3.1 Likestillings- og diskrimineringsloven.....	276
27.3.2 Arbeidsmiljøloven	277
27.3.3 Helse- og omsorgstjenesteloven.....	278
27.4 Situasjonsbeskrivelse	278
27.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	278
Artikkel 28 Tilfredsstillende levestandard og sosial beskyttelse	281
28.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	281
28.2 Norges gjennomføring	282
28.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	283
Artikkel 29 Deltakelse i det politiske og offentlige liv	285
29.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	285
29.2 Norges gjennomføring	287
29.3 Norsk lovgivning	288
29.3.1 Stemmeretten	288
29.3.2 Ny valglov	288
29.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer.....	290
Artikkel 30 Deltakelse i kulturliv, fritidsaktiviteter, fornøyelse og idrett	293
30.1 Forpliktelsene etter konvensjonen	293
30.2 Norges gjennomføring	295
30.2.1 Ratifikasjonen	295
30.2.2 Norges statsrapport	295
30.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn	295
30.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge	296
30.3 Norsk lovgivning	296
30.4 Utvalgets vurdering av behov for lovendringer	296



ARTIKLENE 1 TIL 4

Generelle bestemmelser

Artiklene 1 til 4 fastsetter konvensjonens formål, definisjoner, generelle prinsipper og generelle forpliktelser. Disse bestemmelsene fastsetter ikke plikter og rettigheter som kan påberopes uavhengig av andre regler i konvensjonen eller i norsk rett. Inkorporering av artikkel 1 til 4 vil derfor ikke ha rettslig betydning. Bestemmelsene angir imidlertid viktige tolkningsmomenter for å fastslå rekkevidden av de konkrete bestemmelsene i artikkel 5 til 30.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har i sine anbefalinger til Norge i tilknytning til disse artiklene blant annet pekt på at konvensjonen ikke er inkorporert og at den menneskerettslige tilnærmingen til funksjonshemming ikke er gjennomført fullt ut i norsk lovgivning.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLES 1-4

5. The Committee is concerned about:

(a) The fact that the Convention has not been incorporated into national law and there is no comprehensive strategy or action plan for the implementation of the Convention, with timelines and budgets, developed in consultation with organizations of persons with disabilities;

(b) The interpretative declarations made on articles 12, 14 and 25 of the Convention;

(c) The fact that the State party has not yet ratified the Optional Protocol to the Convention;

(d) The slow progress in replacing the medical model of disability with the human rights model of disability;

(e) The differences between the services offered by the different municipalities to persons with disabilities;

(f) The lack of sustainable financial support for organizations of persons with disabilities.

6. The Committee recommends that the State party:

(a) Incorporate the Convention into national law, revise its legislation in line with the Convention and develop a comprehensive strategy and action plan with transparent and sustainable financial resources for the implementation of the Convention, with clear timelines, in close, meaningful and fully accessible consultation with organizations of persons with disabilities;

(b) Consider withdrawing its interpretative declarations on articles 12, 14 and 25 of the Convention;

(c) Ratify the Optional Protocol to the Convention;

(d) Adopt the human rights model of disability in all regulations relating to the assessment of disability, in accordance with the criteria and principles provided in articles 1 to 3 of the Convention;

(e) Take all measures necessary to reduce the differences between the services offered by the different municipalities to persons with disabilities through national regulations, standards and guidelines;

(f) Provide sustainable financial support for organizations of persons with disabilities.

Artikkel 1 Formål

Formålet med konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter er å fremme, verne om og sikre funksjonshemmede full og likeverdig realisering av sine menneskerettigheter, og å fremme respekt for deres iboende verdighet.

ARTICLE 1 PURPOSE

The purpose of the present Convention is to promote, protect and ensure the full and equal enjoyment of all human rights and fundamental freedoms by all persons with disabilities, and to promote respect for their inherent dignity.

Persons with disabilities include those who have long-term physical, mental, intellectual or sensory impairments which in interaction with various barriers may hinder their full and effective participation in society on an equal basis with others.

Begrepene funksjonshemmede og funksjonsnedsettelse («persons with disabilities», «impairment») er forklart i artikkel 1 andre ledd. Dette behandles i utredningen del I punkt 5.4, og berøres ikke nærmere her.

For det første skal funksjonshemmede ha full og likeverdig rett til å realisere sine menneskerettigheter. Menneskerettighetene gjelder uavhengig av ferdigheter og egenskaper. Konvensjonen er basert på erkjennelsen av at full realisering av rettighetene må ta høyde for at forskjeller mellom mennesker krever ulike tiltak. Like formelle muligheter er ikke tilstrekkelig for at funksjonshemmede skal kunne utnytte rettighetene. Like rettigheter kan kreve tilrettelegging og andre særlige tiltak rettet mot funksjonshemmede.

For det andre hviler konvensjonen på prinsippet om alle menneskers likeverd, som er nedfelt i Verdenserklæringen om menneskerettigheter artikkel 1, som sier at alle er født med samme menneskeverd.

For det tredje er det et formål å bygge ned hindringer i samfunnet som særlig rammer funksjonshemmede. Slike hindringer kan være fysiske, sosial, rettslige, tekniske eller organisatoriske.

Konvensjonen skal fremme, verne og sikre («promote, protect and ensure») disse målene. Dette skal få tydelig frem de proaktive elementene i statens forpliktelser og at målet er å oppnå fulle reelle rettigheter (resultatlikhet).¹

¹ Bantekas mfl 2018 side 49.

Artikkel 2 Definisjoner

Artikkel 2 definerer noen sentrale begrep i konvensjonen.

Kommunikasjon omfatter blant annet språk, teksting, punktskrift, taktil kommunikasjon, storskrift, tilgjengelige multimedia, så vel som skrift, lyd, lettlest språk, opplesning, alternative og supplerende kommunikasjonsformer, -midler og -formater, inkludert tilgjengelig informasjons- og kommunikasjonsteknologi.

ARTICLE 2 DEFINITIONS

For the purposes of the present Convention:

“Communication” includes languages, display of text, Braille, tactile communication, large print, accessible multimedia as well as written, audio, plain-language, human-reader and augmentative and alternative modes, means and formats of communication, including accessible information and communication technology;

“Language” includes spoken and signed languages and other forms of non spoken languages;

“Discrimination on the basis of disability” means any distinction, exclusion or restriction on the basis of disability which has the purpose or effect of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise, on an equal basis with others, of all human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field. It includes all forms of discrimination, including denial of reasonable accommodation;

“Reasonable accommodation” means necessary and appropriate modification and adjustments not imposing a disproportionate or undue burden, where needed in a particular case, to ensure to persons with disabilities the enjoyment or exercise on an equal basis with others of all human rights and fundamental freedoms;

“Universal design” means the design of products, environments, programmes and services to be usable by all people, to the greatest extent possible, without the need for adaptation or specialized design. “Universal design” shall not exclude assistive devices for particular groups of persons with disabilities where this is needed.

Språk omfatter talespråk og tegnspråk og andre former for ikke-verbal kommunikasjon,

Med *diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse* («on the basis of disability») menes enhver forskjellsbehandling, utelukkelse eller innskrenkning på grunn av funksjonsnedsettelse som har som formål eller virkning å begrense eller oppheve anerkjennelsen,

nytelsen eller utøvelsen, på lik linje med andre, av alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller et hvilket som helst annet område. Se nærmere om diskriminering under artikkel 5.

Rimelig tilrettelegging («reasonable accommodation») forstås som en plikt til nødvendig tilrettelegging med mindre dette er uforholdsmessig eller urimelig byrdefullt. Manglende tilrettelegging anses som diskriminering. Se nærmere under utvalgets drøftelse av artikkel 5.

Universell utforming forklares som utformingen av produkter, det fysiske miljø, programvare eller tjenester slik at disse kan benyttes av alle, uten behov for ytterligere tilpasning. Universell utforming er i konvensjonen ellers bare direkte regulert i artikkel 4 nr. 1 bokstav f som en generell forpliktelse til forskning og utvikling av varer, tjenester, utstyr og anlegg. Universell utforming er likevel et sentralt prinsipp i statenes gjennomføring av konvensjonen. Dette gjelder særlig pliktene knyttet til tilgjengelighet. Se nærmere i del II om artikkel 9.

Artikkel 3 Generelle prinsipper

Artikkel 3 fastsetter generelle prinsipper som konvensjonen er basert på. Prinsippene har en indre sammenheng og er på ulike måter nedfelt i de konkrete bestemmelsene i artikkel 5 til 30. Fastsetting av slike generelle prinsipper er et særtrekk ved konvensjonen. Formålet er å gi statene veiledning i gjennomføringen av forpliktelsene i konvensjonen.²

I det følgende gis en oversikt over prinsippene.³

Respekt for menneskers iboende verdighet, individuelle selvstendighet – herunder frihet til å treffe egne valg, og uavhengighet

Alle menneskers iboende verdighet ligger til grunn for menneskerettighetene. Dette er presisert i Verdenserklæringen om menneskerettigheter artikkel 1.

Likestillings- og diskrimineringsombudet forklarer prinsippet om selvbestemmelse slik i rapporten *Retten til selvbestemmelse. Fra vergemål til beslutningsstøtte* (2021):

Prinsippet om selvbestemmelse handler dypest sett om at alle mennesker skal bli behandlet som individer med en egen vilje, og ligger derfor i kjernen av hva menneskeverd og menneskerettighetene handler om.

Selvbestemmelse er uttrykkelig foreskrevet i CRPD art. 3 a) som et generelt prinsipp om individuell selvstendighet med rett til å treffe egne valg [...]. At det er et generelt prinsipp, betyr at alle enkeltrettigheter i konvensjonen skal tolkes i lys av forpliktelsen om selvbestemmelse. Beskyttelse av selvbestemmelse er dermed også nødvendig for å kunne beskytte andre menneskerettigheter, og de andre rettighetene er også nødvendige for å støtte opp om selvbestemmelse. Retten til ytringsfrihet, til privatliv, til helse, til å være likestilt på arbeidsmarkedet (f.eks. ha valgmuligheter), til å delta i samfunnet og til å kunne velge hvor og med hvem man vil bo, kan ikke oppfylles uten at personens selvbestemmelse respekteres. Begrensninger på selvbestemmelse kan for eksempel gi negative helsemessige konsekvenser i form av apati og

² Bantekas mfl 2018 side 884-85.

³ Skarstad 2019 side 48-53 gir en overordnet beskrivelse av prinsippene. Se også Bantekas mfl 2018 side 84 flg.

depresjon, mens høyere grad av selvbestemmelse er forbudt med bedre helse og selvtilfredshet.

Likeledes er det slik at det å være hovedaktøren i sitt eget liv og bestemme selv styrkes av god helse, å delta i samfunnet, gjennom å ytre seg, og å være likestilt på arbeidsmarkedet. Et godt bomiljø og gode boliger er viktig for å kunne greie seg mest mulig selv og for å fremme aktiv deltakelse i samfunnet. Videre er individtilpassede helse- og omsorgstjenester viktig for å støtte opp om den enkeltes selvbestemmelse og samfunnsdeltakelse.⁴

Ikke-diskriminering

Dette er et grunnleggende menneskerettslig prinsipp, som er nedfelt i Verdenserklæringen om menneskerettigheter artikkel 2 og i alle andre menneskerettskonvensjoner, se blant annet SP artikkel 2 nr. 1 og 26, ØSK artikkel 2 nr. 2 og EMK artikkel 14.

Diskriminering er definert i konvensjonen artikkel 2. Artikkel 5 slår fast retten til likhet og ikke-diskriminering for funksjonshemmede. Staten har etter artikkel 4 nr. 1 bokstav b en generell forpliktelse til å treffe alle hensiktsmessige tiltak, inkludert lovgivning, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvane og praksis som innebærer diskriminering. Se nærmere om ikke-diskriminering i del II om artikkel 5.

ARTICLE 3 GENERAL PRINCIPLES

The principles of the present Convention shall be:

- (a) Respect for inherent dignity, individual autonomy including the freedom to make one's own choices, and independence of persons;
- (b) Non-discrimination;
- (c) Full and effective participation and inclusion in society;
- (d) Respect for difference and acceptance of persons with disabilities as part of human diversity and humanity;
- (e) Equality of opportunity;
- (f) Accessibility;
- (g) Equality between men and women;
- (h) Respect for the evolving capacities of children with disabilities and respect for the right of children with disabilities to preserve their identities.

⁴ LDO 2021-1 side 14.

Deltakelse og inkludering i samfunnet

Dette er et prinsipp som bygger på funksjonshemmedes konkrete erfaringer med å bli holdt utenfor utdanning, arbeidslivet, kulturlivet og andre arenaer. Deltakelse og inkludering er nødvendig for at funksjonshemmede skal kunne utvikle seg, trives og oppnå sitt potensiale. Deltakelse og inkludering er også en måte å styrke selvbestemmelsen på. Inkludering er særlig viktig i sammenheng med artikkel 19 om retten til et selvstendig liv. Se del II omtalen av artikkel 19, der dette forklares nærmere.

Respekt for forskjeller og aksept av funksjonshemmede som en del av det menneskelige mangfold og av menneskeheten

Dette henger sammen med forståelsen av hva funksjonshemming er. En funksjonshemmet person skal ikke ses på og behandles som et avvik fra en såkalt normal person. Alle skal verdsettes for den de er. Dette prinsippet reflekterer paradigmeskiftet som konvensjonen innebærer. Se nærmere del I punkt 5.1.2 om den menneskerettslige forståelsen av funksjonshemming og del II om artikkel 1.

Like muligheter

Funksjonshemmede skal ha de samme mulighetene til å nyte godt av menneskerettighetene som andre. Dette sikter ikke bare til formelle muligheter. Like viktig er å sikre at funksjonshemmede får like *reelle* muligheter. Ved å fjerne individuelle og generelle barrierer gjennom tilrettelegging, tilgjengelighet og andre ikke-diskrimineringsiltak, vil reell likestilling oppnås. Dette skal gjennomføres både på et generelt plan, for eksempel gjennom universell utforming, og på et individuelt plan for eksempel ved personlig assistanse. Prinsippet om like muligheter er reflektert i de enkelte artiklene som fastsetter negative forpliktelser for staten til å oppheve diskriminerende lover og praksis, og positive forpliktelser til å gjennomføre aktive tiltak som skal gi funksjonshemmede faktisk oppnåelse av menneskerettighetene.

Tilgjengelighet

For å sikre like muligheter og reell oppnåelse av menneskerettighetene må staten/ myndighetene sørge for tilgjengelighet. Dette omfatter ikke bare fravær av fysiske barrierer, men også for eksempel informasjon. Se nærmere del II omtalen av artikkel 9.

Likestilling mellom menn og kvinner

Funksjonshemmede kvinner er særlig utsatt for menneskerettsbrudd. Funksjonsnedsettelsen og deres kjønn er karaktertrekk som hver for seg og sammen gjør at de kan oppleve diskriminering. Artikkel 6 presiserer derfor funksjonshemmede kvinners menneskerettsvern, med særlig vekt på vernet mot sammensatt diskriminering.

Respekt for utviklingsmulighetene til funksjonshemmede barn og respekt for deres rett til å bevare sin identitet

Funksjonshemmede barn er også særlig utsatt for menneskerettsbrudd. Artikkel 7 presiserer derfor statens plikt til å sikre barns rettigheter og til å legge vekt på barnets beste som et grunnleggende hensyn.

Artikkel 3 fastsetter ikke forpliktelser som kan påberopes uavhengig av andre regler i konvensjonen eller i norsk rett. Prinsippene har likevel betydning for rettsanvendelsen. For det første skal alle rettighetene og pliktene i konvensjonen fortolkes i lys av disse prinsippene. Konvensjonens øvrige artikler er på ulike måter utslag av prinsippene. I noen artikler er dette tydelig, som for eksempel i artikkel 5 om ikke-diskriminering, artikkel 9 om tilgjengelighet, artikkel 12 om lik rettslig anerkjennelse, artikkel 6 om kvinner og artikkel 7 om barn. For det andre skal også norske lover fortolkes i lys av prinsippene i artikkel 3, i samsvar med presumsjonsprinsippet. I tillegg kan det også nevnes at liknende prinsipper allerede ligger til grunn for en rekke norske lover, som for eksempel likestillings- og diskrimineringsloven, helse- og omsorgstjenesteloven, arbeidsmiljøloven og barneloven. Prinsippene tillegges vekt i fortolkningen av disse lovene, enten i samsvar med lovens formål eller forarbeider eller som reelle hensyn.

Artikkel 4 Generelle forpliktelser

Artikkel 4 slår fast generelle forpliktelser som påhviler staten. Artikkelen skal veilede staten i gjennomføringen av rettighetene.⁵ Det kan ikke utledes korresponderende rettigheter av disse forpliktelsene alene. I utgangspunktet vil forpliktelsene derfor ikke påvirkes av inkorporering. Konvensjonens konkrete rettigheter må imidlertid fortolkes i lys av disse forpliktelsene. Utvalget gir her en oversikt over forpliktelsene.

ARTICLE 4 GENERAL OBLIGATIONS

1. States Parties undertake to ensure and promote the full realization of all human rights and fundamental freedoms for all persons with disabilities without discrimination of any kind on the basis of disability. To this end, States Parties undertake:

(a) To adopt all appropriate legislative, administrative and other measures for the implementation of the rights recognized in the present Convention;

(b) To take all appropriate measures, including legislation, to modify or abolish existing laws, regulations, customs and practices that constitute discrimination against persons with disabilities;

(c) To take into account the protection and promotion of the human rights of persons with disabilities in all policies and programmes;

(d) To refrain from engaging in any act or practice that is inconsistent with the present Convention and to ensure that public authorities and institutions act in conformity with the present Convention;

⁵ Bantekas mfl 2018 side 107.

(e) To take all appropriate measures to eliminate discrimination on the basis of disability by any person, organization or private enterprise;

(f) To undertake or promote research and development of universally designed goods, services, equipment and facilities, as defined in article 2 of the present Convention, which should require the minimum possible adaptation and the least cost to meet the specific needs of a person with disabilities, to promote their availability and use, and to promote universal design in the development of standards and guidelines;

(g) To undertake or promote research and development of, and to promote the availability and use of new technologies, including information and communications technologies, mobility aids, devices and assistive technologies, suitable for persons with disabilities, giving priority to technologies at an affordable cost;

(h) To provide accessible information to persons with disabilities about mobility aids, devices and assistive technologies, including new technologies, as well as other forms of assistance, support services and facilities;

(i) To promote the training of professionals and staff working with persons with disabilities in the rights recognized in the present Convention so as to better provide the assistance and services guaranteed by those rights.

2. With regard to economic, social and cultural rights, each State Party undertakes to take measures to the maximum of its available resources and, where needed, within the framework of international cooperation, with a view to achieving progressively the full realization of these rights, without prejudice to those obligations contained in the present Convention that are immediately applicable according to international law.

3. In the development and implementation of legislation and policies to implement the present Convention, and in other decision-making processes concerning issues relating to persons with disabilities, States Parties shall closely consult with and actively involve persons with disabilities, including children with disabilities, through their representative organizations.

4. Nothing in the present Convention shall affect any provisions which are more conducive to the realization of the rights of persons with disabilities and which may be contained in the law of a State Party or international law in force for that State. There shall be no restriction upon or derogation from any of the human rights and fundamental freedoms recognized or existing in any State Party to the present Convention pursuant to law, conventions, regulation or custom on the pretext that the present Convention does not recognize such rights or freedoms or that it recognizes them to a lesser extent.

5. The provisions of the present Convention shall extend to all parts of federal States without any limitations or exceptions.

Statens plikt til å iverksette tiltak for å realisere rettighetene

Etter artikkel 4 nr. 1 er staten forpliktet til å sikre og å fremme full gjennomføring av alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter for funksjonshemmede uten diskriminering. I bokstav a til i, listes opp tiltak som staten skal iverksette. Staten skal treffe alle lovgivningsmessige, administrative og andre tiltak som er hensiktsmessige for å virkeliggjøre de rettigheter som er nedfelt i konvensjonen (bokstav a). Staten skal også endre eller oppheve lover, forskrifter mm. som er diskriminerende (bokstav b). Videre skal staten treffe alle hensiktsmessige tiltak for å sikre at ingen personer, organisasjoner eller private foretak diskriminerer funksjonshemmede (bokstav e). Staten skal også blant annet iverksette og fremme forskning på og utvikling av varer, tjenester, utstyr og anlegg som er universelt utformet (bokstav f).

Progressiv gjennomføring av økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter

Artikkel 4 nr. 2 sier at staten skal treffe tiltak så langt det er mulig med de ressurser som er til rådighet, slik at de økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter gradvis blir gjennomført fullt ut, om nødvendig innenfor rammen av internasjonalt samarbeid, uten at dette berører forpliktelsene i konvensjonen som i henhold til folkeretten har umiddelbar virkning.

Det følger av denne bestemmelsen at økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter er gjenstand for progressiv gjennomføring. Dette må forstås i lys av ØSK artikkel 2 nr. 2:

Each State Party to the present Covenant undertakes to take steps, individually and through international assistance and co-operation, especially economic and technical, to the maximum of its available resources, with a view to achieving progressively the full realization of the rights recognized in the present Covenant by all appropriate means, including particularly the adoption of legislative measures.

Full realisering av rettighetene kan bare gjennomføres på sikt, avhengig av statens ressurser. Staten skal bruke maksimum av sine tilgjengelige ressurser til en gradvis gjennomføring. Planer og tiltak skal likevel settes i gang umiddelbart eller innen en rimelig kort tidsperiode.⁶

Samtidig forutsetter konvensjonen at det er forpliktelser i konvensjonen som har umiddelbar virkning, også blant de økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene. FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har her pekt på ikke-diskriminering, rimelig tilrettelegging og gratis utdanning.⁷

Konvensjonen gir med dette uttrykk for en anerkjennelse og videreføring av skillet mellom sivile og politiske rettigheter på den ene siden, og økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter på den andre siden. Konvensjonen har rettigheter av begge typer, uten at det alltid kan skilles klart mellom disse. Videre omhandler de fleste artiklene begge typer rettigheter, for eksempel ved at artikkelen fastsetter et krav om ikke-diskriminering samtidig som staten skal sette i verk aktive tiltak for å sikre reell oppnåelse av rettigheten.

⁶ General Comment no. 5 avsnitt 41.

⁷ Bantekas 2018 mfl side 132 med henvisning til komiteens uttalelser og til CESCR General Comment No. 3.

De funksjonshemmedes organisasjoner skal trekkes inn i arbeidet med å utforme lover og politikk

Artikkel 4 nr. 3 sier at staten skal trekke inn og rådføre seg inngående med funksjonshemmede, gjennom de organisasjonene som representerer dem, i arbeidet med å utvikle og gjennomføre lovgivning og politikk som gjelder spørsmål knyttet til funksjonshemmede. Denne forpliktelsen er sentral. Under konvensjonsforhandlingene kom viktigheten av deltagelse til uttrykk med slagordet «Nothing about us without us».

Bestemmelser som i større grad kan bidra til å virkeliggjøre rettighetene

Artikkel 4 nr. 4 slår fast at konvensjonen ikke skal berøre andre bestemmelser i nasjonal eller internasjonal rett som i større grad kan bidra til å virkeliggjøre rettighetene. Dette betyr at ingen innskrenkninger i rettighetene til funksjonshemmede skal begrunnes i konvensjonen. Ingen innskrenkning i eller avvikelse fra rettigheter i norsk lov, overenskomst, forskrift eller sedvane, skal begrunnes i at konvensjonen ikke anerkjenner slike rettigheter eller anerkjenner dem i mindre utstrekning. For eksempel kan staten ha tjenestetilbud som går lenger enn det som er nødvendig etter konvensjonen. Et annet eksempel er diskrimineringslovgivning som gir et sterkere eller mer omfattende diskrimineringsvern enn det som følger av artikkel 5. I slike tilfeller er det ikke tale om motstrid og konvensjonens regler skal ikke legges til grunn foran de nasjonale reglene. Konvensjonen gir derimot ingen anvisning på løsning i de situasjonene der det må foretas en avveining mellom ulike rettigheter, slik som for eksempel retten til høyest mulig helsestandard og retten til selvbestemmelse.

Alle deler av en forbundsstat

Artikkel 4 nr. 5 sier at konvensjonens bestemmelser skal gjelde i alle deler av en forbundsstat, uten begrensninger eller unntak. Denne har ikke relevans for Norge.



ARTIKKEL 5

Likhet og ikke-diskriminering

Artikkel 5 gjelder statens plikt til å sikre retten til likhet og ikke-diskriminering for funksjonshemmede i lovgivningen, ved å forby diskriminering og ved rimelig tilrettelegging. Dette gjelder på alle livsområder. Ikke-diskriminering er et av de generelle prinsippene i konvensjonen, jf. artikkel 3 bokstav b. Staten har etter artikkel 4 nr. 1 bokstav b en generell forpliktelse til å treffe alle hensiktsmessige tiltak, inkludert lovgivning, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvane og praksis som innebærer diskriminering.

Ikke-diskriminering er et generelt menneskerettslig prinsipp jf. blant annet Verdenserklæringen om menneskerettigheter artikkel 2, SP artikkel 2, ØSK artikkel 2 nr. 2 og EMK artikkel 14. Den generelle retten til rimelig tilrettelegging i artikkel 5 nr. 3, er imidlertid et særtrekk ved konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter som ikke gjenfinnes i andre konvensjoner.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har i sine generelle kommentarer *No 6, Article 5: Equality and non-discrimination, 9 March 2018*, forklart nærmere hva som menes med diskriminering og i hva slags situasjoner diskrimineringsvernet kan påberopes.

5.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

5.1.1 Likhet for og etter loven

Artikkel 5 nr. 1 slår fast at alle er like for og etter loven, og at alle har rett til den samme beskyttelsen og den samme fordelingen av loven. Det presiseres at denne rettigheten gjelder uten noen form for diskriminering. En tilsvarende bestemmelse er inntatt i SP artikkel 26.

At alle er like for og etter loven forklares slik av komiteen i de generelle kommentarene:

“Equality under the law” is unique to the Convention. It refers to the possibility to engage in legal relationships. While equality before the law refers to the right to be protected by the law, equality under the law refers to the right to use the law for personal benefit. Persons with disabilities have the right to be effectively protected and to positively engage. The law itself shall guarantee the substantive equality of all those within a given jurisdiction. Thus, the

recognition that all persons with disabilities are equal under the law means that there should be no laws that allow for specific denial, restriction or limitation of the rights of persons with disabilities, and that disability should be mainstreamed in all legislation and policies.¹

ARTICLE 5 EQUALITY AND NON-DISCRIMINATION

1. States Parties recognize that all persons are equal before and under the law and are entitled without any discrimination to the equal protection and equal benefit of the law.
2. States Parties shall prohibit all discrimination on the basis of disability and guarantee to persons with disabilities equal and effective legal protection against discrimination on all grounds.
3. In order to promote equality and eliminate discrimination, States Parties shall take all appropriate steps to ensure that reasonable accommodation is provided.
4. Specific measures which are necessary to accelerate or achieve de facto equality of persons with disabilities shall not be considered discrimination under the terms of the present Convention.

At alle har rett til den samme beskyttelsen og den samme fordelingen av loven forklares slik av komiteen:

The phrase “equal protection of the law” is well known in international human rights treaty law and is used to demand that national legislatures refrain from maintaining or establishing discrimination against persons with disabilities when enacting laws and policies. [...] the term “equal benefit of the law” is used, meaning that States parties must eliminate barriers to gaining access to all of the protections of the law and the benefits of equal access to the law and justice to assert rights.²

Denne bestemmelsen stiller krav til justissektoren. Lover skal utformes slik at de ikke i seg selv diskriminerer funksjonshemmede, jf. den generelle plikten i artikkel 4 nr. 1 b til å oppheve eller endre alle diskriminerende lover. Også prosessen i sivile saker og straffesaker omfattes av artikkel 5 nr. 1. Se utvalgets vurdering under artikkel 13 om tilgang til rettssystemet.

¹ General Comments no. 6 avsnitt 14.

² General Comments no. 6 avsnitt 16.

5.1.2 Diskrimineringsforbud

Det følger av artikkel 5 nr. 2 at staten skal forby enhver form for diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse og sikre funksjonshemmede lik og effektiv rettslig beskyttelse mot diskriminering, uansett grunn.

Ut fra konvensjonens fortale og komiteens generelle kommentarer til artikkel 5, som viser til andre FN-konvensjoner³, synes det klart at konvensjonen bygger på samme diskrimineringsbegrep som andre menneskerettskonvensjoner, særlig rasediskrimineringskonvensjonen, kvinnediskrimineringskonvensjonen og barnekonvensjonen. Det finnes imidlertid ingen felles definisjon.

Diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse er definert i artikkel 2:

“Discrimination on the basis of disability” means any distinction, exclusion or restriction on the basis of disability which has the purpose or effect of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise, on an equal basis with others, of all human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field. It includes all forms of discrimination, including denial of reasonable accommodation;

Dette omfatter alle former for diskriminering som har sammenheng med funksjonsnedsettelse. Komiteen viser til fire hovedformer for diskriminering: Direkte diskriminering, indirekte diskriminering (både aktive handlinger og unnlatelser), nektelse av rimelig tilrettelegging og trakassering:

(a) “Direct discrimination” occurs when, in a similar situation, persons with disabilities are treated less favourably than other persons because of a different personal status in a similar situation for a reason related to a prohibited ground. Direct discrimination includes detrimental acts or omissions based on prohibited grounds where there is no comparable similar situation. The motive or intention of the discriminating party is not relevant to a determination of whether discrimination has occurred. For example, a State school that refuses to admit a child with disabilities in order not to change the scholastic programmes does so just because of his or her disability and is an example of direct discrimination;

(b) “Indirect discrimination” means that laws, policies or practices appear neutral at face value but have a disproportionate negative impact on a person with a disability. It occurs when an opportunity that appears accessible in reality excludes certain persons owing to the fact that their status does not allow them to benefit from the opportunity itself. For example, if a school does not provide books in Easy-Read format, it would indirectly discriminate against persons with intellectual disabilities, who, although technically allowed to attend the school, would in fact need to attend another. Similarly, if a candidate with restricted mobility had a job interview on a second floor office in a building without an elevator, although allowed to sit the interview, the situation puts him/her in an unequal position;

³ Fortalen bokstav d og General Comments no. 6, avsnitt 5.

(c) "Denial of reasonable accommodation", according to article 2 of the Convention, constitutes discrimination if the necessary and appropriate modification and adjustments (that do not impose a "disproportionate or undue burden") are denied and are needed to ensure the equal enjoyment or exercise of a human right or fundamental freedom. Not accepting an accompanying person or refusing to otherwise accommodate a person with a disability are examples of denial of reasonable accommodation;

(d) "Harassment" is a form of discrimination when unwanted conduct related to disability or other prohibited grounds takes place with the purpose or effect of violating the dignity of a person and of creating an intimidating, hostile, degrading, humiliating or offensive environment. It can happen through actions or words that have the effect of perpetuating the difference and oppression of persons with disabilities. Particular attention should be paid to persons with disabilities living in segregated places, such as residential institutions, special schools or psychiatric hospitals, where this type of discrimination is more likely to occur and is by nature invisible, and so not likely to be punished. "Bullying" and its online form, cyberbullying and cyberhate, also constitute particularly violent and harmful forms of hate crimes. Other examples include (disability-based) violence in all its appearances, such as rape, abuse and exploitation, hate-crime and beatings.⁴

Diskrimineringen kan knyttes til funksjonsnedsettelse alene, eller til flere andre grunnlag, som for eksempel alder eller kjønn. Diskriminering på flere grunnlag betyr at en person diskrimineres både fordi hun er funksjonshemmet og fordi hun for eksempel er jente. Det kan også være et samvirke mellom disse diskrimineringsgrunnlagene. Dette kalles også sammensatt, multipl eller interseksjonell diskriminering. Funksjonshemmede kan være særlig utsatte for slik diskriminering. Rettighetene til kvinner og barn er derfor presisert i artikkel 6 og 7. Diskriminering på flere grunnlag nevnes særlig i artikkel 6 om kvinner med funksjonsnedsettelse.

Det er tale om diskriminering enten den skjer på grunn av faktisk funksjonsnedsettelse, eller tidligere, fremtidig eller antatt funksjonsnedsettelse. Det samme gjelder dersom noen diskrimineres på grunn av andres nedsatte funksjonsevne, for eksempel barn eller partner.⁵

Retten til ikke-diskriminering er autonom, i den forstand at retten gjelder også på områder som ikke er særlig regulert i konvensjonen. Prinsippet gjelder alle livs- og samfunnsområder, ikke kun definerte sektorer.

Staten skal sørge for effektiv håndheving og reelle muligheter for de som mener seg diskriminert til å bringe klager om brudd på diskrimineringsvernet frem for domstoler eller andre egnede organer («legal remedies and sanctions»)⁶.

Konvensjonens diskrimineringsbegrep må avgrenses mot forskjellsbehandling som er saklig begrunnet, følger et legitimt formål og er forholdsmessig. Det menneskerettslige diskrimineringsbegrepet gjelder kun forskjellsbehandling som mangler saklig grunn, ikke er nødvendig og ikke er forholdsmessig. Det er først når forskjellsbehandlingen ikke kan

⁴ General Comments No. 6, avsnitt 18.

⁵ General Comments No. 6 avsnitt 20.

⁶ General Comments No. 6 avsnitt 22.

forsvares, ikke har en tilstrekkelig tungtveiende legitim begrunnelse, at det er tale om diskriminering. Dette må legges til grunn selv om verken konvensjonens ordlyd eller komiteens generelle kommentarer til artikkel 5 nevner et slikt forbehold.⁷

Plikten til å forby diskriminering og sørge for lik og effektiv rettslig beskyttelse mot diskriminering har umiddelbar virkning.

5.1.3 Rimelig tilrettelegging

Artikkel 5 nr. 3 sier at staten skal treffe alle hensiktsmessige tiltak for å sikre en rimelig tilrettelegging («reasonable accommodation»). I artikkel 2 er rimelig tilrettelegging definert som

necessary and appropriate modification and adjustments not imposing a disproportionate or undue burden, where needed in a particular case, to ensure to persons with disabilities the enjoyment or exercise on an equal basis with others of all human rights and fundamental freedoms.

Å bli nektet rimelig tilrettelegging regnes som diskriminering, jf. artikkel 2. Plikten til rimelig tilrettelegging gjelder alle livs- og samfunnsområder, ikke kun definerte sektorer. Plikten er likevel trukket frem i konvensjonen i tilknytning til enkelte artikler, jf. artikkel 14 nr. 2 om frihet og personlig sikkerhet, artikkel 24 nr. 2 bokstav c og nr. 5 om utdanning og artikkel 27 nr. 1 bokstav i om arbeid.

Komiteen har i sine generelle kommentarer til artikkel 5 gitt noen eksempler på hva som menes med rimelig tilrettelegging:

Examples of reasonable accommodations include making existing facilities and information accessible to the individual with a disability; modifying equipment; reorganizing activities; rescheduling work; adjusting curricula learning materials and teaching strategies; adjusting medical procedures; or enabling access to support personnel without disproportionate or undue burden.⁸

Rimelig tilrettelegging må påberopes av den som har behov for det. Plikten er reaktiv, i den forstand at den oppstår i situasjonen, eventuelt etter at den er påberopt av den som trenger tilrettelegging. Dette i motsetning til plikten til å treffe hensiktsmessig tiltak for å sikre tilgjengelighet på lik linje med andre etter artikkel 9. Her gjelder plikten tilrettelegging for en ubestemt gruppe funksjonshemmede og det er en proaktiv plikt i den forstand at tilgjengelighet skal bygges inn i bygninger og systemer i forkant. Plikten til rimelig tilrettelegging er sekundær i forhold til kravet om tilgjengelighet. Plikt til tilrettelegging inntreer først når generell tilgjengelighet ikke kan oppnås ved å fjerne eller redusere barrierene som den funksjonshemmede møter.⁹

Plikten til rimelig tilrettelegging har to elementer. For det første skal tilretteleggingen være nødvendig og hensiktsmessig, dvs. at den skal være egnet og tilstrekkelig til å fjerne de barrierene som er i veien for full utøvelse av en rettighet («necessary and appropriate modification and adjustments»). I dette ligger også at tilretteleggingen må være lovlig og praktisk

⁷ Dette ble lagt til grunn da Norge ratifiserte konvensjonen, se Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.1.

⁸ General Comments no. 6 avsnitt 23.

⁹ General Comments no. 6 avsnitt 24.

gjennomførbar. For det andre gjelder plikten bare så langt den ikke innebærer en uforholdsmessig eller utilbørlig byrde for pliktsubjektet («disproportionate or undue burden»):

“Reasonable accommodation” is a single term, and “reasonable” should not be misunderstood as an exception clause; the concept of “reasonableness” should not act as a distinct qualifier or modifier to the duty. It is not a means by which the costs of accommodation or the availability of resources can be assessed – this occurs at a later stage, when the “disproportionate or undue burden” assessment is undertaken. Rather, the reasonableness of an accommodation is a reference to its relevance, appropriateness and effectiveness for the person with a disability. An accommodation is reasonable, therefore, if it achieves the purpose (or purposes) for which it is being made, and is tailored to meet the requirements of the person with a disability.¹⁰

De viktigste faktorene i vurderingen er en avveining av kostnader knyttet til tilretteleggingen og betydningen for den funksjonshemmede (og andre funksjonshemmede) med hensyn til utøvelse av en rettighet, for eksempel utdanning eller arbeid. Dette forstås slik at kostnader knyttet til tilretteleggingen avgrensar plikten. Kostnadene må vurderes i forhold til den aktuelle virksomhetens ressurser, inkludert virksomhetens karakter, størrelse og økonomiske situasjon.¹¹

Hvordan tilretteleggingen skal gjennomføres i hvert tilfelle, må ifølge komiteen baseres på en konkret vurdering og en dialog mellom den funksjonshemmede og pliktsubjektet, for eksempel en utdanningsinstitusjon:

A case-by-case approach based on consultations with the relevant body charged with reasonable accommodation and the person concerned is therefore required. Potential factors to be considered include financial costs, resources available (including public subsidies), the size of the accommodating party (in its entirety), the effect of the modification on the institution or the enterprise, third-party benefits, negative impacts on other persons and reasonable health and safety requirements. Regarding the State party as a whole and the private sector entities, overall assets rather than just the resources of a unit or department within an organizational structure must be considered.¹²

Et særlig spørsmål er om også plikten til rimelig tilrettelegging etter artikkel 5 nr. 3 har umiddelbar virkning. Komiteen legger dette til grunn i sine generelle kommentarer.¹³ Det er imidlertid stilt spørsmål i juridisk teori om plikten i stedet kan gjennomføres progressivt. Noen utviklingsland har reservert seg mot artikkel 5 nr. 3 med henvisning til at plikten blir for ressurskrevende å gjennomføre.¹⁴

Utvalget antar at plikten til tilrettelegging har umiddelbar virkning. Utvalget viser til at ikke-diskrimineringsprinsippet generelt har umiddelbar virkning. Samtidig skal manglende tilrettelegging i strid med artikkel 5 nr. 3 anses som diskriminering, jf. artikkel 2. Og videre at tilretteleggingen er subsidiær og skal reparere eller kompensere for manglende tilgjengelighet etter artikkel 9, som derimot kan gjennomføres progressivt. Ressurshensyn må i

¹⁰ General Comments no. 6 avsnitt 25. Se også Bantekas mfl 2018 side 80–82.

¹¹ Se nærmere i Broderick og Ferri 2019 side 111–114.

¹² General Comments no. 6 avsnitt 26 bokstav e.

¹³ General Comments no. 6 avsnitt 23.

¹⁴ Bantekas mfl 2018 side 166.

stedet vektlegges i vurderingen av om tilrettelegging innebærer en uforholdsmessig eller utilbørlig byrde.

Mindretallet (Fagernæs) viser til sin dissens i del I kapittel 14 om artikkel 9 og forholdsmessighet.

5.1.4 Positiv særbehandling

Artikkel 5 nr. 4 avgrenser diskrimineringsforbudet mot positiv særbehandling, ved å slå fast at særlige tiltak som er nødvendige for å framskynde eller oppnå faktisk likhet for funksjonshemmede, ikke skal anses som diskriminering.

Bestemmelsen nyanserer definisjonen i artikkel 2 og fastsetter ikke noen plikt til positiv særbehandling.

5.2 Norges gjennomføring

5.2.1 Ratifikasjonen

Da Norge ratifiserte konvensjonen ble pliktene etter artikkel 5 ansett som oppfylt i norsk rett. Det ble vist til den dagjeldende diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (som i 2017 ble erstattet av likestillings- og diskrimineringsloven) med diskrimineringsforbud og plikt til tilrettelegging, og til reglene om generell og individuell tilrettelegging og bistand i sektorlovene.¹⁵

5.2.2 Norges statsrapport

Norge viste i sin statsrapport i 2015 til diskrimineringsvernet etter Grunnloven § 98 og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

5.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I den alternative rapporten fra sivilt samfunn ble det anbefalt å utvide Diskrimineringsnemndas sanksjonsmuligheter til å kunne ilegge oppreisning i saker utover diskriminering i arbeidslivet, og å utvide nemndas sanksjonsmuligheter til å kunne ilegge erstatning i flere saker.¹⁶

5.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

I gjennomgangen av Norges statsrapport om gjennomføringen av artikkel 5, etterlyste komiteen en uttrykkelig beskyttelse mot diskriminering på flere grunnlag. Komiteen anbefalte også mer effektiv håndheving av diskrimineringsvernet ved at Diskrimineringsnemnda

¹⁵ Prop. 106 S (2011-2012) punkt 4.2.1.

¹⁶ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019 avsnitt 11-16. Rapporten er basert på lovendringene i 2018 da nemnda fikk sanksjonsmyndighet, jf. Prop.80 L (2016-2017).

skulle få utvidet myndighet til å sanksjonere brudd på loven. Komiteen mente også at diskrimineringsvernet eksplisitt bør gjelde utdanning.¹⁷

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 5

7. The Committee is concerned that:

(a) There is a lack of effective legislation and mechanisms to address multiple and intersectional forms of discrimination against persons with disabilities, especially against persons with disabilities belonging to ethnic minorities;

(b) There is poor access to legal aid in discrimination cases;

(c) The Equality and Anti-Discrimination Tribunal has limited powers to grant restitution and compensation;

(d) Persons with disabilities with a Sami background and children with disabilities from families with an immigrant background have poor access to public services due to communication problems, cultural differences and poor knowledge of the welfare system;

(e) There is no specific research on the living conditions of persons with disabilities belonging to national minorities, including Roma and Tater or Romani communities.

8. The Committee, in line with its general comment No. 6 (2018) on equality and non-discrimination, recommends that the State party:

(a) Adopt the legal and other measures necessary to provide for explicit protection from multiple and intersectional forms of discrimination based on age, disability, national origin, sex, gender, ethnicity and migratory status, and for effective sanctions against perpetrators;

(b) Take effective measures to provide legal aid in all discrimination cases and increase the resources of the Equality and Anti-Discrimination Ombud to enable it to assist persons with disabilities in filing complaints to the Equality and AntiDiscrimination tribunal, including in cases of multiple and intersectional discrimination;

¹⁷ Komiteens anbefalinger til Norge 2019, avsnitt 38 bokstav a.

(c) Amend the Equality and Anti-Discrimination Act to expand the range of remedies available to complainants in disability-related discrimination cases before the Equality and Anti-Discrimination Tribunal;

(d) Carry out awareness-raising campaigns and provide training to inform indigenous persons with disabilities, persons with disabilities from ethnic minorities and immigrants with disabilities of their rights and how to access them;

(e) Conduct a study on the living conditions of persons with disabilities belonging to minorities, such as the Roma and Tater or Romani communities, in order to design and adopt appropriate legislative, administrative and practical steps to address inequality and discrimination.

5.3 Norsk lovgivning

Grunnloven § 98 slår fast at alle er like for loven, og at ingen må utsettes for usaklig uforholdsmessig forskjellsbehandling.

Likestillings- og diskrimineringsloven § 6 forbyr diskriminering på grunn av «kjønn, graviditet, permisjon ved fødsel eller adopsjon, omsorgsoppgaver, etnisitet, religion, livssyn, funksjonsnedsettelse, seksuell orientering, kjønnsidentitet, kjønnsuttrykk, alder eller kombinasjoner av disse».

Forbudet gjelder generelt på alle livs- og samfunnsområder, og gjelder uttrykkelig både direkte og indirekte diskriminering, jf. § 7 og § 8. Diskrimineringsforbudet gjelder både eksisterende, antatt, tidligere eller fremtidig funksjonsnedsettelse, jf. § 6 andre ledd. Videre gjelder forbudet også hvis en person blir diskriminert på grunn av sin tilknytning til en person med funksjonsnedsettelse, og diskrimineringen skjer på grunn av funksjonsnedsettelsen, jf. § 6 tredje ledd.

Likestillings- og diskrimineringsloven gjelder diskriminerende *handlinger*. Loven gjelder også unnlatelser, for eksempel manglende tilrettelegging. Trakassering på grunn av noens funksjonsnedsettelse er forbudt etter § 13. Loven gjelder ellers ikke ytringer, men diskriminerende ytringer er forbudt etter straffeloven § 185.

Diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven er avgrenset i § 9, som sier at forskjellsbehandling ikke er i strid med diskrimineringsforbudet når den har et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles.

Rekkevidden av § 9 ble vurdert i en kjennelse fra Høyesterett som gjaldt en advokat som hadde gjort gjeldende at det måtte tas hensyn til hans dysleksi ved salærfastsettingen i en straffesak, nærmere bestemt ved vurderingen av hva som er rimelig og nødvendig tidsbruk i den enkelte sak (HR-2022-350-A). Han anførte blant annet at salærforskriften måtte tolkes utvidende for å unngå indirekte diskriminering av advokater med dysleksi, i strid med diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven § 6 jf. § 8. Høyesterett bemerket at konvensjonen ikke innebærer en mer vidtrekkende plikt til å ta hensyn til funksjonsnedsettelse ved salærberegningen enn det som følger av likestillings- og

diskrimineringsloven. Forskjellsbehandlingen var ikke uforholdsmessig inngripende. En viss økning i tidsbruken vil ikke nødvendigvis føre til at salæret settes ned, og advokater med dysleksi stenges ikke ute fra noen del av advokatmarkedet. De vil videre ofte ikke stilles dårligere enn advokater som har begrenset erfaring, eller som av andre årsaker enn funksjonsnedsettelse er mindre effektive enn flertallet. Muligheten til å bruke hjelpemidler kunne trekkes inn i vurderingen, med henvisning til folketrygdens stønadsordninger.

Adgang til positiv særbehandling er lovfestet i likestillings- og diskrimineringsloven § 11. Rekkevidden av dette unntaket fra hovedregelen i § 6 må fortolkes i samsvar med konvensjonen.

Rett til rimelig tilrettelegging er lovfestet i likestillings- og diskrimineringsloven §§ 20 til 22, i loven kalt «rett til individuell tilrettelegging». Reglene fastsetter en tilretteleggingsrett i tilknytning til kommunale barnehage- og helse- og omsorgstjenester, og for elever, studenter, arbeidssøkere og arbeidstakere. Disse bestemmelsene er plassert i loven i samme kapittel som, men etter, bestemmelsene om universell utforming. Dette viser at retten til individuell tilrettelegging er sekundær i forhold til reglene om universell utforming. Retten gjelder tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. I denne vurderingen skal det særlig legges vekt på tilretteleggingens effekt for å fjerne barrierer for funksjonshemmede, kostnadene ved tilretteleggingen og virksomhetens ressurser.

Det følger av § 12 at brudd på plikten etter disse bestemmelsene er ulovlig diskriminering. Retten til individuell tilrettelegging etter likestillings- og diskrimineringsloven og det korresponderende diskrimineringsforbudet gjelder dermed noen avgrensede tjenester og situasjoner. Diskrimineringsforbudet i relasjon til tilrettelegging er uttømmende regulert, slik at manglende tilrettelegging som faller utenfor anvendelsesområdet til disse bestemmelsene, heller ikke er i strid med lovens diskrimineringsforbud.

En viss plikt til individuell tilrettelegging innfortolkes imidlertid også i forbudet mot indirekte diskriminering i likestillings- og diskrimineringsloven § 6 jf. § 8. Dette følger av at diskrimineringsvernet innebærer en generell plikt til å ta individuelle hensyn, og en viss plikt til å iverksette aktive tiltak og tilrettelegge for å sikre reell likebehandling.¹⁸

I tillegg har vi sektorlovgivning som stiller krav om tilrettelegging (tilpasning) på bestemte samfunnsområder. Eksempler er opplæringsloven § 9A-7, universitet- og høyskoleloven § 4-3 c og arbeidsmiljøloven § 4-2. Ved siden av lovgivning som stiller uttrykkelige krav om tilrettelegging finnes en rekke lover der behov for tilrettelegging skal innfortolkes. Dette gjelder for eksempel helsepersonellovens krav om forsvarlig helsehjelp (§ 4). Pasientens særlige behov og situasjon skal alltid tas i betraktning ved ytelse av helsehjelp.

Diskrimineringsvernet i likestillings- og diskrimineringsloven og enkelte andre lover håndheves av Diskrimineringsnemnda, jf. diskrimineringsombudsloven kapittel 1 og 3. Brudd på diskrimineringslovgivningen kan også tas til domstolene.

Diskriminering i strid med likestillings- og diskrimineringsloven er erstatningsbetingende, jf. § 38. Oppreisning og erstatning fastsettes av domstolene. Nemnda kan treffe vedtak om oppreisning i arbeidsforhold og ved arbeidsgivers valg og behandling av selvstendig næringsdrivende og innleide arbeidstakere. Det samme gjelder dersom innklagede ikke gjør gjeldende annet enn manglende betalingsevne eller andre åpenbart uholdbare

¹⁸ Prop. 81 L (2016–2017) punkt 12.2.3.3 og Ot. prp. nr. 44 (2007–2008) punkt 9.6.3.3. Se også HR-2022-350-A og Norges statsrapport 2015 avsnitt 35.

innsigelser, jf. diskrimineringsombudsloven § 12. Nemnda kan også fatte vedtak om tvangsmulkt for å sikre gjennomføring av pålegg om å etterkomme loven, jf. diskrimineringsombudsloven § 13.

5.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Utvalget kan ikke se at likestillings- og diskrimineringsloven må endres som følge av konvensjonen.

Komiteen etterlyste i 2019 en uttrykkelig beskyttelse mot diskriminering på flere grunnlag. Det er ut fra lovens ordlyd og klare uttalelser i forarbeidene, ingen tvil om at diskriminering på flere grunnlag omfattes av diskrimineringsvernet i norsk rett.

Utfordringen ved gjennomføringen av diskrimineringsvernet etter artikkel 5 er etter utvalgets syn ikke at diskrimineringslovgivningen må endres, men den faktiske diskrimineringen i strid med loven som funksjonshemmede opplever. Situasjonsbeskrivelsene som utvalget viser til under drøftelsene av de andre artiklene i konvensjonen, tyder på at funksjonshemmede utsettes for diskriminering i strid med artikkel 5.

Komiteen anbefalte mer effektiv håndheving av diskrimineringsvernet ved at Diskrimineringsnemnda skulle få utvidet myndighet til å sanksjonere brudd på loven. Dette må etter utvalgets vurdering leses som en anbefaling til staten og ikke en uttalelse om at en lovendring er nødvendig for å oppfylle forpliktelsene. Utvalget finner ikke grunnlag for å hevde at det er nødvendig å gi nemnda utvidet myndighet for å oppfylle forpliktelsene etter konvensjonen. Forholdet til konvensjonen og andre internasjonale forpliktelser og målet om mer effektiv gjennomføring, var bakgrunnen for diskrimineringsombudsloven som ga nemnda sanksjonsmuligheter.¹⁹ Nemnda er et forvaltningsorgan og ikke en domstol. Nemndas hovedoppgave er å vurdere forholdet til loven og fatte vedtak om lovens diskrimineringsforbud er brutt. Nemndas håndheving er et lavterskeltilbud for de som mener seg diskriminert, som gir raskere og enklere saksbehandling enn i domstolene. De som krever erstatning eller oppreisning, må som hovedregel gå til domstolene. Nemndas myndighet er avgrenset til enklere saker av hensyn til rettssikkerheten for de som hevdes å ha diskriminert.

Kravet om rimelig tilrettelegging i artikkel 5 nr. 3 reiser noen spørsmål. I norsk lov er dette gjennomført på ulike måter, men uten en uttrykkelig rett til rimelig tilrettelegging på alle områder. Kravet er lovfestet i likestillings- og diskrimineringslovens og sektorlovgivningens regler om individuell tilrettelegging. En viss plikt til individuell tilrettelegging skal også innfortolkes i forbudet mot indirekte diskriminering i likestillings- og diskrimineringsloven § 6 jf. § 8, som må fortolkes i lys av artikkel 5 nr. 3. Lovgiver har ved flere anledninger vurdert forholdet til konvensjonen og kommet til at lovgivningen er tilstrekkelig, inkludert begrensningene i virkeområde og forholdsmessighetsbegrensningen i den lovfestede plikten til universell utforming og individuell tilrettelegging. Se også del II om artikkel 9.

¹⁹ Se Prop. 80 L (2016–2017) kapittel 5 og 10.



ARTIKKEL 6

Kvinner med funksjonsnedsettelse

6.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

I konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter artikkel 6 anerkjenner partene at funksjonshemmede kvinner og jenter opplever diskriminering på flere grunnlag. Staten er forpliktet til å treffe tiltak for å sikre at funksjonshemmede kvinner og jenter kan nyte alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter på lik linje med andre.

Ved gjennomføring av rettighetene i konvensjonen, skal staten være bevisst på at kvinner og jenter utsettes for diskriminering på flere grunnlag og treffe tiltak for å hindre dette. Med diskriminering på flere grunnlag menes diskriminering både fordi de er jenter eller kvinner og fordi de er funksjonshemmede. Det kan også være et samvirke mellom disse diskrimineringsgrunnlagene, dvs. diskriminering på flere grunnlag. Dette kalles også sammensatt, multipl eller interseksjonell diskriminering. Diskriminering på flere grunnlag gjør funksjonshemmede kvinner og jenter særlig utsatte.

Kvinnens reproduktive og seksuelle helse er temaer som er relevante for artikkel 6. Utvalget behandler spørsmål knyttet blant annet til abort og sterilisering under artikkel 17 om personlig integritet og artikkel 8 om bevisstgjøring.

I rapporten fra komiteen for funksjonshemmedes rettigheter etter dens 13–16. sesjon er det gitt en kort oversikt over komiteens anbefalinger til statene. Noen av aspektene komiteen er særlig bekymret for, er at nasjonale virkemidler og tiltak for likestilling sjelden inkluderer et perspektiv om funksjonshemming, mangel på tiltak for å bekjempe diskriminering både på grunn av kjønn og funksjonsnedsettelse på tvers av livsområder, skadelige stereotypier som hindrer kvinner i å utøve sine rettigheter og mangel på tiltak for å hindre vold mot kvinner.¹

¹ A/72/55 avsnitt 21.

ARTICLE 6 WOMEN WITH DISABILITIES

1. States Parties recognize that women and girls with disabilities are subject to multiple discrimination, and in this regard shall take measures to ensure the full and equal enjoyment by them of all human rights and fundamental freedoms.

2. States Parties shall take all appropriate measures to ensure the full development, advancement and empowerment of women, for the purpose of guaranteeing them the exercise and enjoyment of the human rights and fundamental freedoms set out in the present Convention.

Kvinner og jenter har også et særlig vern etter FNs kvinnediskrimineringskonvensjon fra 1979, som er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven. Denne konvensjonen bygger på en erkjennelse av at kvinner møter særlige utfordringer sammenliknet med menn. Konvensjonen skal beskytte kvinners rettigheter og forsterke likestillingsbestemmelsene i andre menneskerettskonvensjoner.

6.2 Norges gjennomføring

6.2.1 Ratifikasjonen

I Prop. S 106 (2011–2012) er det ikke reist noen problemstillinger opp mot konvensjonens artikkel 6. Det ble altså vurdert slik at det ikke var nødvendig å gjøre noen lovendringer på tidspunktet for ratifisering av konvensjonen som følge av forpliktelsene under artikkel 6.

6.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport til FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter fremheves at Norge jevnlig kåres internasjonalt til et av verdens mest likestilte land. Kvinner deltar i arbeidslivet omtrent i like stor grad som menn. Videre at «[!]ovbeskyttelse, gode velferdsordninger og et allment akseptert verdigrunnlag om at ingen skal diskrimineres på grunn av kjønn bidrar til reell likestilling».²

Det fremgår av statsrapporten at myndighetene har ansvar for å samle, systematisere og utvikle kunnskap om levekår og livssituasjon for funksjonshemmede. Funksjonshemmede kvinner hadde jevnt over en lavere tilknytning til arbeidsmarkedet enn funksjonshemmede menn. Rundt 60 prosent av funksjonshemmede kvinner i arbeidslivet arbeidet deltid, mens det tilsvarende tallet for funksjonshemmede menn var rundt 25 prosent. Mødre til barn med funksjonsnedsettelse arbeidet mer deltid enn andre mødre, og mer deltid enn fedre i samme situasjon.³

² Norges statsrapport 2015 avsnitt 37.

³ Norges statsrapport 2015 avsnitt 37–39.

6.2.3 Alternativ rapport fra sivilsamfunnet

I den alternative rapporten fra sivilsamfunnet (2019) uttrykkes bekymring for at det i Norge mangler statistikk om funksjonshemmede kvinner, fordi det sjelden inkluderes et kjønnsperspektiv i forskning om funksjonshemmede og det er mangel på forskning om diskriminering på flere grunnlag.⁴

I rapporten anbefales at funksjonshemmede kvinner inkluderes ved virkemidler og tiltak som har til formål å styrke kvinners stilling og at problemstillinger som angår funksjonshemmede kvinner gis særlig oppmerksomhet i forskning og statistikk.⁵

6.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen er blant annet bekymret over at funksjonshemmede kvinner opplever sammensatte former for diskriminering, og at det mangler lovgivning og andre tiltak for å forebygge og bekjempe ulike former for diskriminering.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 6

9. The Committee is concerned that:

(a) Women with disabilities face multiple and intersectional forms of discrimination and that there is a lack of measures to prevent and combat different forms of discrimination;

(b) Women with disabilities are less likely to be in full-time employment than men with disabilities;

(c) A gender perspective is not included in disability studies and the rights of women and girls with disabilities are missing from gender equality and disability agendas.

⁴ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019 avsnitt 17.

⁵ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019 avsnitt 17–20 med tilhørende anbefalinger.

10. In line with its general comment No. 3 (2016) on women and girls with disabilities and in view of targets 5.1, 5.2 and 5.5 of the Sustainable Development Goals, the Committee recommends that the State party strengthen measures to address multiple and intersectional forms of discrimination against women and girls with disabilities and that it, in particular:

(a) Implement effective legal, policy and practical measures to address multiple and intersectional forms of discrimination;

(b) Take specific measures to promote full-time employment opportunities in the public and private sectors for women with disabilities, including by improving their access to education, skills development and lifelong learning, with the active involvement of employers;

(c) Mainstream a gender perspective into disability studies and include the rights of women and girls with disabilities in gender equality and disability agendas.

6.3 Norsk lovgivning

Konvensjonens artikkel 6 gjelder kvinner og jenters situasjon generelt på alle livsområder, og derfor kan en rekke nasjonale lovbestemmelser være relevante. Kjernen i forpliktelsene er likevel å hindre at kvinner og jenter med funksjonsnedsettelse utsettes for diskriminering på flere grunnlag.

Sentralt i norsk lovgivning er derfor det generelle forbudet mot diskriminering som er inntatt i likestillings- og diskrimineringsloven § 6. Forbudet omfatter både diskriminering på grunnlag av «kjønn» og «funksjonsnedsettelse». I første ledd første punktum nevnes uttrykkelig at diskriminering på flere grunnlag («kombinasjoner av disse grunnlag») er forbudt. Dette viser at lovgiver er bevisst på risikoen for slik diskriminering, og gjennom utformingen av loven søker å forhindre det.

FNs kvinnekombinasjonskonvensjon er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven og gjelder derfor som norsk lov.

6.4 Situasjonsbeskrivelse

Funksjonshemmede kvinner har lavere yrkesdeltakelse enn andre, noe som ble nevnt både i Norges statsrapport og i den alternative rapporten fra sivilt samfunn. I Norges statsrapport fra 2015 refereres det til Arbeidskraftundersøkelsen til Statistisk sentralbyrå, som viste at funksjonshemmede kvinner jevnt over hadde en lavere tilknytning til arbeidsmarkedet enn funksjonshemmede menn. Rundt 60 prosent av funksjonshemmede kvinner i arbeidslivet arbeidet deltid, sammenliknet arbeidet rundt 25 prosent av menn med funksjonsnedsettelse deltid. Forskning fra NTNU Samfunnsforskning viste videre at mødre til barn med funksjonsnedsettelse arbeidet mer deltid enn andre mødre, og mer deltid enn fedre i samme situasjon.⁶

⁶ Norges statsrapport 2015 avsnitt 37–39.

Kvinnehelseutvalget ble bedt om å gi en kunnskapsoversikt over kvinners helse og kjønnsforskjeller i helse. Utvalget skriver i NOU 2023: 5 *Den store forskjellen – Om kvinners helse og betydningen av kjønn for helse*, at funksjonsnedsettelse er en forskjellsskapende dimensjon, som i samspill med kjønn påvirker helsen. Det finnes ifølge utvalget lite norsk forskning om helsen til kvinner med funksjonsnedsettelse, og det er derfor ikke mulig å gi et helhetlig bilde av deres helsetilstand. Norsk og internasjonal forskning viser at funksjonshemmede kvinner møter særskilte utfordringer, og er mer utsatt for noen helseutfordringer enn kvinner generelt. Blant funksjonshemmede kvinner opplever nesten en av tre betydelige psykiske vansker, mens en av fire funksjonshemmede menn rapporterer om det samme. Funksjonshemmede kvinner er særlig utsatt for overgrep som finner sted innenfor ulike institusjoner, blant annet helseinstitusjoner.⁷

FFO oppsummer Kvinnehelseutvalgets rapport slik:

Den sørgelige sannheten er at kvinner med funksjonsnedsettelse taper dobbelt: I tillegg til å ha en dårligere helse enn sine medsøstre, opplever en lavere livskvalitet og mulighet for deltakelse. Flere står utenfor arbeidslivet og mottar uføretrygd eller AAP, og med det følger dårligere økonomi. Andelen kvinner med psykiske vansker er langt større blant funksjonshemmede enn for kvinner ellers. Og enda mer alvorlig er det at kvinner med funksjonsnedsettelser er særlig utsatt for vold, trusler og overgrep.⁸

6.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Artikkel 6 påbyr at utfordringer for kvinner og jenter med funksjonsnedsettelse tas i betraktning ved utøvelse av de øvrige rettighetene i konvensjonen og at staten treffer tiltak for å sikre full realisering av kvinner og jenters menneskerettigheter.

Det er hovedsakelig forpliktelser som statene må ta skritt for å realisere over tid, samtidig som ikke-diskriminering er et eksempel på en umiddelbar forpliktelse. I norsk rett gjelder regler og prinsipper om likebehandling av kvinner allerede gjennom FNs kvinnediskrimineringskonvensjon og norske lovregler.

Situasjonsbeskrivelsen i punkt 6.4 viser at det er nødvendig å gjøre flere tiltak for å motvirke ikke-diskriminering av funksjonshemmede kvinner. Men utvalget kan ikke se at det er nødvendig å gjøre lovendringer for å imøtekomme forpliktelsene under artikkel 6.

⁷ NOU 2023: 5 punkt 1.2 og 6.6 med referanser til forskning og undersøkelser.

⁸ FFO: *Funksjonshemmede kvinner taper dobbelt*, artikkel på hjemmeside 8. mars 2023.



ARTIKKEL 7

Barn med funksjonsnedsettelse

7.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Artikkel 7 gjelder funksjonshemmede barn. Bestemmelsen er basert på en erkjennelse av at funksjonshemmede barn er særlig utsatte for overgrep, manglende skolegang og andre menneskerettsbrudd. Bestemmelsen må leses i lys av artikkel 3 bokstav h som slår fast prinsippet om respekt for utviklingsmulighetene til funksjonshemmede barn og respekt for deres rett til å bevare sin identitet.

En person regnes som et barn frem til fylte 18 år.

ARTICLE 7 CHILDREN WITH DISABILITIES

1. States Parties shall take all necessary measures to ensure the full enjoyment by children with disabilities of all human rights and fundamental freedoms on an equal basis with other children.
2. In all actions concerning children with disabilities, the best interests of the child shall be a primary consideration.
3. States Parties shall ensure that children with disabilities have the right to express their views freely on all matters affecting them, their views being given due weight in accordance with their age and maturity, on an equal basis with other children, and to be provided with disability and age-appropriate assistance to realize that right.

Funksjonshemmede barn omfattes av FNs konvensjon om barnets rettigheter fra 1989 (barnekonvensjonen), som er inkorporert i norsk lov gjennom menneskerettsloven. Barnekonvensjonen slår fast alle barns menneskerettigheter. Samtidig er det fastsatt særlige forpliktelser i artikkel 23 overfor funksjonshemmede barn, der det står at funksjonshemmede barn har særlige behov og rett til særlig omsorg. Plikten etter barnekonvensjonen til særlige tiltak for realisering av rettighetene for funksjonshemmede barn, gjelder innenfor rammen av de ressursene som er til rådighet. Den skal gis gratis der dette er mulig.

Artikkel 7 nr. 1 går lenger enn barnekonvensjonen ved at den krever at staten treffer *alle* nødvendige tiltak for å sikre at barn med funksjonsnedsettelser fullt ut kan nyte godt av alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter på lik linje med andre barn. Dette gjelder rettigheter på alle livsområder, som for eksempel rett til utdanning, å bo sammen med familien sin og å delta i fritidsaktiviteter. Tiltakene skal sikre at funksjonshemmede barn nyter godt av rettighetene på lik linje med andre barn.

Barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører funksjonshemmede barn, jf. artikkel 7 nr. 2. Barnets beste som grunnleggende hensyn er også nedfelt i barnekonvensjonens artikkel 3 nr. 1. FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har uttalt seg om barnets beste blant annet i de generelle kommentarene til artikkel 24 om utdanning:

The concept of best interests is aimed at ensuring the full and effective enjoyment by the child of all human rights and the child's holistic development. Any determination of the best interests of a child with a disability must consider the child's own views and individual identity, the preservation of the family, care, protection and safety of the child, any particular vulnerability, and the child's right to health and education. The Convention on the Rights of the Child affirms that the best interests of the child must be the basis on which education policies and provisions are determined.¹

Artikkel 7 nr. 3 fastsetter funksjonshemmede barns rett til å bli hørt – til fritt å gi uttrykk for sine synspunkter i alle forhold som berører dem. Bestemmelsen slår fast at barnets synspunkter skal tillegges behørig vekt i samsvar med alder og modenhet på lik linje med andre barn, og at barn har krav på hjelp tilpasset deres funksjonsnedsettelse og alder for å kunne utøve denne rettigheten.² Bestemmelsen gjelder alle barn og går etter ordlyden dermed lenger enn retten til å uttrykke sine synspunkter etter barnekonvensjonen artikkel 12 nr. 1, som bare gjelder barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter («capable of forming his or her own views»). Dette er neppe en reell forskjell.

Artikkel 7 henger sammen med konvensjonens øvrige artikler. Her kan særlig nevnes artikkel 19 om selvstendig liv og deltakelse i samfunnet. Manglende tilgjengelighet og assistanse kan bety institusjonalisering av funksjonshemmede barn, slik at de ikke får samme muligheter som andre til å bo sammen med familien sin:

The right to living independently in the community is intimately linked with the right to family for children and parents with disabilities (art. 23). The absence of community-based support and services may create financial pressures and constraints for the family of persons with disabilities; the rights enshrined in article 23 are essential to prevent children from being taken away from their families and being institutionalized, as well as to support families in community living.³

¹ General comment no. 4 avsnitt 47. Barnets beste er også omtalt i General comment no. 6 avsnitt 38.

² Retten til å bli hørt er omtalt av komiteen i General comment no. 6 avsnitt 38.

³ General comment no. 5 avsnitt 87.

Funksjonshemmede barn må også sikres for eksempel inkluderende utdanning jf. artikkel 24⁴ og mulighet til å delta i sosiale aktiviteter med andre barn jf. artikkel 30.⁵ Artikkel 9 om tilgjengelighet har særlig betydning for realisering av disse rettighetene.

7.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport til komiteen i 2015 er det gjort rede for blant annet Grunnloven § 104 om barnets beste og barns rett til å bli hørt. Annen lovgivning som omtales, er regler i pasient- og brukerrettighetsloven som særlig gjelder barn, og reglene om brukerstyrt personlig assistanse.

I sivilsamfunnets alternative rapport fremheves blant annet barnets beste, som er særlig relevant når det gjelder lovgivning.

Komiteen anbefalte at prinsippet om barnets beste tas inn i all lovgivning som særlig berører barn. Den anbefalte også blant annet tiltak mot institusjonalisering av funksjonshemmede barn, og at funksjonshemmede barn får rett til å bli tatt vare på av sine foreldre, alternativt at de får omsorg innen storfamilien eller familiebasert omsorg i lokalsamfunnet. Komiteen påpekte at det ikke var likeverdig tilgang til behandling, omsorg og andre muligheter for funksjonshemmede barn med innvandrer- eller flyktningforeldre, med samisk bakgrunn eller tilhørende nasjonale minoriteter, og anbefalte å ta hensyn til alle funksjonshemmede barn i lovgivning og andre tiltak, ut fra prinsippet om like muligheter og inkludering i samfunnet.

⁴ General comment no. 4 avsnitt 47.

⁵ General Comment no. 2 avsnitt 46.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 7

11. The Committee is concerned about:

(a) The insufficient recognition of the principle of the best interests of the child in the Education Act, beyond the chapter on the school environment and bullying, and in the Patients' and Users' Rights Act;

(b) The institutionalization of children with disabilities;

(c) The unequal access to treatment, care and other opportunities for children with disabilities with migrant or refugee parents, children with disabilities with a Sami background, and children with disabilities belonging to national minorities, including the Roma and Tater or Romani communities;

(d) The lack of accessible mechanisms to ensure that children with disabilities enjoy their right to be heard, to have their views taken into account on matters affecting them, particularly in education, beyond the issue of the school environment and bullying, and to participate in decision-making processes affecting their lives, with respect for their evolving capacities; and the lack of accessible complaint mechanisms for children with disabilities.

12. The Committee recommends that the State party:

(a) Incorporate the principle of the best interests of the child into all legislation and judicial and administrative decision-making procedures affecting children, including the Education Act, beyond its chapter on the school environment and bullying, and the Patients' and Users' Rights Act;

(b) Take measures to guarantee the right of children with disabilities to be cared for by their parents, in alternative care within the wider family or within the community in a family setting;

(c) Take all children with disabilities into account in legislation, policies and measures under the principle of equal opportunity and community inclusion, paying particular attention to children with disabilities with migrant or refugee parents, children with disabilities with a Sami background and children with disabilities belonging to national minorities, including the Roma and Tater or Romani communities;

(d) Promote comprehensive strategies and accessible mechanisms for the full and effective participation of children with disabilities in decision-making processes affecting their lives, guaranteeing their right to have their views taken into account on matters affecting them, particularly in education, beyond the issue of the school environment and bullying, respecting their evolving capacities and ensuring that they have access to accessible and child-friendly complaint mechanisms.

7.3 Situasjonsbeskrivelse

Barneombudet har gitt innspill til FNs barnekomités spørsmål til staten i forbindelse med Norges 7. rapportering til barnekomiteen den 23 og 24. mai 2023. Ombudet kommenterte følgende forhold av særlig betydning for funksjonshemmede barn:

- store kommunale forskjeller i tjenestene til barn med funksjonsnedsettelse som fører til at mange barn ikke får hjelpen de trenger
- mangelfull universell utforming av skolebygg som fører til at mange barn med funksjonsnedsettelse ikke har tilgang til nærskolen, eller har dårlig læringsmiljø
- manglende universell utforming av læremidler som fører til at barn med funksjonsnedsettelse ikke får tilgang til nødvendige læremidler i skolen
- manglende eller utilstrekkelig inkluderende opplæring og spesialpedagogisk støtte
- økende antall barn med utviklingshemming som bor hele eller deler av tiden utenfor familien, i barnebolig, avlastning eller i annen institusjon

7.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Utvalgets vurdering er at artikkel 7 ikke krever lovendringer.

Prinsippet om barnets beste og barnets rett til å bli hørt er fastsatt i Grunnloven § 104, som har samme anvendelsesområde som artikkel 7.

Prinsippet om barnets beste er også lovfestet i barneloven og barnevernsloven. Lovfesting av prinsippet i pasient- og brukerrettighetsloven og annen sektorlovgivning slik sivilsamfunnet foreslår i sin alternative rapport og komiteen anbefaler, er etter utvalgets vurdering ikke nødvendig.

Lovgivningen om tilgjengelighet, tilrettelegging og assistanse er viktige elementer i statens gjennomføring av forpliktelsene. Men praktiseringen av reglene er avgjørende. Manglende inkludering av funksjonshemmede barn når det gjelder bosted, utdanning, fritidsaktiviteter mm, kan være i strid med artikkel 7. Utvalget vil særlig nevne at institusjonalisering av barn også kan støte an mot artikkel 19, som fastsetter at funksjonshemmede på lik linje med andre skal ha mulighet til å velge bosted. Utvalget har imidlertid ikke undersøkt hvordan praksis er på dette punktet. Se for øvrig vurderingene i del II knyttet til artikkel 19 om selvstendig liv.

Når det gjelder omsorgsovertakelse etter barnevernsloven vises det til utvalgets vurderinger i del II om artikkel 23 om respekt for hjemmet og familien. Utdanning og fritidsaktiviteter er vurdert i tilknytning til artikkel 9 om tilgjengelighet og artikkel 5 nr. 3 om rimelig tilrettelegging.



ARTIKKEL 8

Bevisstgjøring

8.1 Forpliktelser etter konvensjonen

Etter artikkel 8 skal staten treffe øyeblikkelige, effektive og hensiktsmessige tiltak for å øke bevisstheten om funksjonshemmede, fremme respekten for deres rettigheter og verdighet, bekjempe stereotyper, fordommer og skadelig praksis, og å øke bevisstheten om hva funksjonshemmede er i stand til å gjøre og hva de kan bidra med.

ARTICLE 8 AWARENESS-RAISING

1. States Parties undertake to adopt immediate, effective and appropriate measures:

(a) To raise awareness throughout society, including at the family level, regarding persons with disabilities, and to foster respect for the rights and dignity of persons with disabilities;

(b) To combat stereotypes, prejudices and harmful practices relating to persons with disabilities, including those based on sex and age, in all areas of life;

(c) To promote awareness of the capabilities and contributions of persons with disabilities.

2. Measures to this end include:

- (a) Initiating and maintaining effective public awareness campaigns designed:
 - (i) To nurture receptiveness to the rights of persons with disabilities;
 - (ii) To promote positive perceptions and greater social awareness towards persons with disabilities;
 - (iii) To promote recognition of the skills, merits and abilities of persons with disabilities, and of their contributions to the workplace and the labour market;
- (b) Fostering at all levels of the education system, including in all children from an early age, an attitude of respect for the rights of persons with disabilities;
- (c) Encouraging all organs of the media to portray persons with disabilities in a manner consistent with the purpose of the present Convention;
- (d) Promoting awareness-training programmes regarding persons with disabilities and the rights of persons with disabilities.

8.2 Norges gjennomføring

8.2.1 Ratifikasjonen

I Prop. 106 S (2011-2012) om samtykke til ratifikasjon av konvensjonen uttales at forpliktelsene som følger av bestemmelsen er gjennomført i norsk rett og praksis gjennom den dagjeldende diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, som påla alle offentlige myndigheter en plikt til å arbeide for å fremme likestilling og likeverd.¹ Også Likestillings- og diskrimineringsombudets mandat om å fremme reell likestilling uavhengig av funksjonsevne, ble trukket fram. Det samme ble driftsstøtten som ytes til funksjonshemmedes organisasjoner.

8.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport til FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter omtales ulike tiltak og virkemidler som har til formål å skape bevisstgjøring og brukermedvirkning for å nå målet om et likestilt samfunn, herunder hvilke institusjoner som har ansvar for dette arbeidet.²

¹ Prop. 106 S (2011-2012) punkt 4.2.2.

² Norges statsrapport 2015 avsnitt 46-54.

8.2.3 Alternativ rapport fra sivil samfunn

I sivilsamfunnets alternative rapport til komiteen kritiseres mangel på statlige holdningskampanjer, mangel på kunnskap i befolkningen om funksjonshemmedes menneskerettigheter og at medias fremstilling av funksjonshemmede ofte er basert på stereotyper og fordomsfullt språk.³

8.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen er i sine avsluttende merknader og anbefalinger til Norge bekymret over forekomsten av negative stereotyper, fordommer og språk om funksjonshemmede. Komiteen er også bekymret over mangelen på helhetlige og innovative offentlige bevisstgjøringsprogrammer om rettighetene til funksjonshemmede. Komiteen anbefaler at det utvikles bevisstgjørings- og utdanningsprogrammer for å bekjempe fordommer og stereotyper. Det signaliseres ikke behov for endring av norsk lov.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 8

13. The Committee is concerned about the persistence of negative stereotypes, prejudices and language concerning persons with disabilities. It is also concerned about the lack of comprehensive and innovative awareness-raising programmes on the rights of persons with disabilities.

14. The Committee recommends that the State party, in collaboration with organizations of persons with disabilities, develop and implement innovative public awareness-raising and education programmes for the media, public officials, judges and lawyers, the police, social workers and the general public, with the aim of raising awareness and promoting the human rights model of disability and addressing negative stereotypes, prejudices and language concerning persons with disabilities in society, including on the grounds of sexual orientation and gender identity.

8.3 Utvalgets generelle vurdering av behovet for lovendringer

Forpliktelsene under artikkel 8 krever at staten har, og arbeider videre med å utvikle, tiltak for å øke bevisstheten om og respekten for funksjonshemmede. Komiteen har som sin anbefaling til Norge pekt på at det bør gjøres mer for å utvikle bevisstgjørings- og utdanningsprogrammer for å bekjempe fordommer og stereotyper.

Artikkel 8 må leses som en forpliktelse til å sikre økt bevissthet om konvensjonens formål om likeverd og full realisering av menneskerettigheter for funksjonshemmede. Bestem-

³ Alternativ rapport fra sivil samfunn 2019 avsnitt 26–29.

melsen må ses i lys av paradigmeskiftet som konvensjonen søker å oppnå. Økt bevisstgjøring, kunnskap og arbeid for å motvirke stigma og negative holdninger er nødvendige forutsetninger for dette arbeidet.⁴

Forpliktelsene under denne bestemmelsen er viktige fordi det er nødvendig for konvensjonens gjennomslagskraft at funksjonshemmede og samfunnet generelt er kjent med konvensjonens formål og innhold.

Et representantforslag til Stortinget 12. oktober 2023 gjelder endring av begrepsbruk i norsk lovverk i tråd med konvensjonen (17 S (2023–2024)). Det foreslås et vedtak om å be regjeringen foreta en lovgjennomgang med formål om å avskaffe språkbruk som beskriver funksjonshemmede eller personer med en funksjonsnedsettelse med utdaterte, diskriminerende og stigmatiserende begreper, og komme tilbake til Stortinget med forslag til nødvendige lovendringer for å sikre dette.

Forslagsstillerne viser til at det i lovgivningen fremdeles brukes begreper som sinnssyk og åndssvak. Et eksempel er skadeserstatningsloven § 1-3 om «sinnssykes ansvar». Det er ikke forslagsstillerne intensjon at lovenes innhold skal endres. Men hvilket språk som anvendes i lovene vil «i seg selv kunne bidra til å opprettholde fordommer, stigmatisering og diskriminering». Ifølge forslagsstillerne krever artikkel 4 og 8 at slike bestemmelser endres. Forslaget ble vedtatt av Stortinget 4. januar 2024.

Utvalget mener at en gjennomgang av språkbruken i lovgivningen slik som foreslått, vil være et tiltak som kan bidra til å fremme respekten for funksjonshemmede. Utvalget har imidlertid ikke grunnlag for å konkludere med at norsk lovgivning på grunn av språkbruken alene, er i strid med konvensjonen. Utvalget går ellers ikke nærmere inn på dette.

Det er ett konkret spørsmål som utvalget har vurdert nærmere under artikkel 8. Problemstillingen er om abortlovens regler om utvidet adgang til abort ved stor fare for alvorlig sykdom hos barnet, må endres eller oppheves for å være i samsvar med konvensjonen.

8.4 Særlig om abort av fostre som har en funksjonsnedsettelse

Utvalget legger til grunn at det ufødte liv ikke er beskyttet under konvensjonen. I Norges statsrapport heter det om dette:

Norge legger til grunn at retten til liv etter CRPD artikkel 10 starter ved fødsel. Reglene om svangerskapsavbrudd er derfor ikke omfattet av konvensjonen.⁵

Dette er begrunnet i at konvensjonsteksten ikke sier noe uttrykkelig om rettigheter før fødsel eller har regler om svangerskapsavbrudd. Ved konvensjonsforhandlingene i Ad Hoc-komiteen ble spørsmålet om selektiv abort på grunnlag av funksjonsnedsettelse bevisst ikke tatt stilling til.⁶

⁴ Bantekas mfl 2018 side 236–237.

⁵ Norges statsrapport 2015, avsnitt 71.

⁶ Bantekas mfl 2018 side 300.

Komiteen har likevel berørt problemstillingen om selektiv abort i noen spredte uttalelser. Den har vist til artikkel 4 (generelle forpliktelser), artikkel 5 (forbud mot diskriminering) og artikkel 8 (bevisstgjøring). Komiteen kritiserer regler om selektiv abort med grunnlag i at det kan oppfattes som stigmatiserende og diskriminerende at staten har denne type lovregler.

Det følger av dette at spørsmålet om konvensjonen krever endring av den norske abortlovens adgang til selektiv abort, kunne vært drøftet under flere artikler. Utvalget velger å gjøre det her, i tilknytning til artikkel 8.

8.4.1 Norsk lovgivning

I abortloven § 2 reguleres når svangerskapsavbrudd kan skje og på hvilke vilkår. Utgangspunktet er at kvinnen kan ta den endelige avgjørelsen om svangerskapsavbrudd hvis inngrepet kan skje før utgangen av «tolvte svangerskapsuke» og «tungtveiende medisinske grunner ikke taler mot det», jf. § 2 andre ledd.

Av § 2 tredje ledd bokstav c følger en utvidet adgang til abort etter utgangen av tolvte svangerskapsuke etter tillatelse fra en nemnd⁷ når: «det er stor fare for at barnet kan få alvorlig sykdom, som følge av arvelige anlegg, sykdom eller skadelige påvirkninger under svangerskapet.»

I Helsedirektoratets veileder I-2019-9001 uttales følgende om bestemmelsen:

Kravet om «stor fare for» innebærer en bedømmelse av risikoen for at barnet skal få sykdom eller skade, enten det skyldes arvelig anlegg eller sykdom, eller skadelig påvirkning under svangerskapet. Risikoen må være større enn forventet i den vanlige befolkningen. Det kan ikke angis noen fast grense for hvor sterkt forøket risikoen skal være.

Med «alvorlig sykdom» siktes det først og fremst til alvorlige sykdomstilfeller hvor behandlingsmulighetene er små.

Dersom eventuell risiko for alvorlig sykdom eller utviklingsavvik kan påvises eller utelukkes ved hjelp av fosterdiagnostikk, bør kvinnen henvises til utredning ved en virksomhet som er godkjent for å utføre slike undersøkelser. Resultatet av utredningen bør foreligge før nemnda fatter vedtak. Dersom utredningen viser at det er risiko for alvorlig sykdom eller utviklingsavvik, bør nemnda legge vekt på dette.

I andre tilfeller som omfattes av § 2 tredje ledd bokstav c skal avgjørelsen baseres på nemndas vurdering av innhentede opplysninger i saken. Den antatte sykdomstilstanden skal aldri alene utgjøre vurderingsgrunnlaget.

Når nemnda vurderer om det skal gis tillatelse til svangerskapsavbrudd med grunnlag i fare for sykdom hos fosteret, skal det tas hensyn til kvinnens samlede situasjon, herunder hennes muligheter til å dra tilfredsstillende omsorg for barnet. Det skal legges vesentlig vekt på hvordan kvinnen selv bedømmer sin situasjon, jf. § 6 fjerde ledd.

⁷ Se abortloven §§ 7 og 8 om nemnda og dens saksbehandling. Nemnda er sammensatt av to leger, jf. § 7 andre ledd.

Nemndas avgjørelse må videre bygge på en skjønsmessig vurdering av sykdommens alvorlighetsgrad. Den må også vurdere om risikoen for at den skal inntreffe er så stor at hensynet til denne faren er overveiende, sammenlignet med betenkeligheten ved et svangerskapsavbrudd.

8.4.2 Komiteens uttalelser

Offisiell kommentar til Menneskerettighetskomiteen

Menneskerettskomiteen fremla i 2015 et utkast til generell kommentar om retten til liv.⁸ Som en del av utkastet foreslo menneskerettskomiteen at SP skal tolkes slik at det skal være adgang til svangerskapsavbrudd når fosteret «suffers from a fatal impairment».⁹ I sitt innspill til dette utkastet skrev komiteen for funksjonshemmedes rettigheter at en regel som åpner for abort som direkte er knyttet til funksjonsnedsettelse hos fosteret, er i strid med konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter. Komiteen viste til artikkel 4, 5 og 8.¹⁰

Komiteens anbefalinger til andre land

Komiteen har ikke kommet med noen direkte anbefalinger til Norge om å fjerne lovregelen som gjelder selektiv abort, men den har gitt tilbakemeldinger til andre stater som har tilsvarende lovgivning på dette punktet. Utvalget har ikke en full oversikt over hvilke stater som har blitt kritisert for å ha samme type lovgivning, men gir her noen eksempler.

Storbritannia har lovgivning som åpner for abort dersom fosteret har en «fetal deficiency»¹¹. Komiteen uttrykte i sine tilbakemeldinger til staten bekymring for «the perceptions in society that stigmatize persons with disabilities as living a life of less value than that of others and about the termination of pregnancy at any stage on the basis of fetal impairment.»¹² Med grunnlag i dette anbefalte komiteen endring av abortloven. Komiteen uttaler at kvinners reproduktive og seksuelle selvbestemmelsesrett må ivaretas på andre måter enn ved å åpne for slik selektiv abort med grunnlag i funksjonsnedsettelse.

Spania har på dette området lignende lovgivning som Norge og Storbritannia. Spanias lovgivning åpner for fri abort frem til uke 14, med åpning for abort frem til uke 22 dersom fosteret har «risk of serious anomalies in the foetus» og etter uke 22 når det er risiko for at «an extremely serious and incurable illness is detected in the foetus»¹³. Komiteen anbefaler at Spania fjerner lovhjemlene som åpner for selektiv abort med grunnlag i funksjonsnedsettelse.¹⁴

I nær sammenheng med regler som gir adgang til abort når fosteret har en form for funksjonsnedsettelse, er regler som åpner for å teste ufødt foster for nærmere angitte funksjonshemminger. Komiteen har, for eksempel i tilbakemeldinger til Frankrikes stats-

⁸ Draft General Comment no. 36.

⁹ Menneskerettskomiteen, *Draft General Comment no. 36, Article 6 Right to Life, International Covenant on Civil and Political Rights*, avsnitt 9.

¹⁰ Komiteen, *Comments on the Draft General Comment No36 of the Human Rights Committee*. Se «Inputs received» under Menneskerettskomiteens General comment:

¹¹ Komiteens anbefalinger til Storbritannia 2017, avsnitt 12–13.

¹² Komiteens anbefalinger til Storbritannia 2017, avsnitt 12–13.

¹³ Komiteens anbefalinger til Spania 2011, avsnitt 17–18.

¹⁴ Komiteens anbefalinger til Spania 2011, avsnitt 17–18.

rapport, kritisert at den nasjonale lovgivningen åpner for test av fosteret med sikte på å oppdage ulike funksjonsnedsettelse. Komiteen kritiserer at Frankrike gir tilgang til testing av fostre med sikte på å oppdage trisomi-21 (Downs syndrom) og autisme. Den anbefaler Frankrike å iverksette nye strategier for å eliminere negative stereotyper som devaluerer funksjonshemmede.¹⁵

I Norge er en lignende test, NIPT («non invasiv prenatal test») tilgjengelig. Den norske testen er utarbeidet for å oppdage trisomi-21 (Downs syndrom), som Frankrike kritiseres for av komiteen. I tillegg er den norske testen ment å avdekke trisomi-18 (Edwards syndrom) og trisomi-13 (Patau syndrom).¹⁶

Andre internasjonale menneskerettslige forpliktelser

FNs menneskerettskomité berører kvinners rett til abort i sin generelle kommentar om retten til liv. I utkastet antydte menneskerettskomiteen som nevnt at det bør være adgang abort, som ett av flere grunnlag, «when the foetus suffers from fatal impairment». I den endelige versjonen er dette erstattet med «where the pregnancy is not viable».¹⁷ Menneskerettskomitéens standpunkt til selektiv abort er likevel noe uklart. I saken *Mellet mot Irland* måtte klageren reise til et annet land for å lovlig kunne ta abort. Fosteret hadde en alvorlig sykdom. I den saken fant komiteen at dette innebar brudd på forbudet mot grusom, inhuman og nedverdiggende behandling for kvinnen.¹⁸

EMD har gitt uttrykk for at det kan være i strid med kvinnens rett til privatliv å la interessene til det ufødte liv gå foran hennes interesser.¹⁹

Det er flere eksempler på at CEDAW-komiteen, som overvåker kvinnediskrimineringskonvensjonen, har tolket konvensjonen slik at fundamentale prinsipper som ikke-diskriminering og likhet tilsier at en gravid kvinnes rettighet skal gis prioritet over ufødt livs interesser.²⁰ Et eksempel er saken *L.C mot Peru* hvor CEDAW-komiteen fant at en kvinnes rett til ikke-diskriminering og rett til helse var krenket da hun på grunn av graviditet fikk en operasjon utsatt til etter fødsel, selv om det medførte stor risiko for hennes fysiske og psykiske helse.²¹ CEDAW-komiteen har også uttrykt bekymring for at kvinners rett til liv og rett til helse krenkes som følge av restriktive abortlover.²²

Litteratur

I Bantekas' fremstilling argumenteres for at et forbud mot å tillate abort på grunnlag av funksjonsnedsettelse kan kollidere andre rettigheter. Forfatteren mener at det står i et motsetningsforhold til internasjonale menneskerettigheter å forby selektiv abort, jf. den praksis fra menneskerettskomiteen og CEDAW som er nevnt over. Å fortolke konvensjonen

¹⁵ Komiteens anbefalinger til Frankrike 2021, avsnitt 17–18.

¹⁶ Helsenorge.no 7. juni 2023.

¹⁷ Menneskerettskomiteen (2018), General Comment no. 36 Article 6 Right to Life, avsnitt 8.

¹⁸ Menneskerettskomiteen, *Mellet v Ireland* (2016) UN Doc. CCPR/C/116/D/2324/2013.

¹⁹ For eksempel *Vo v. France*, saksnr. 53924/00 (2004) avsnitt 65 og 80, EMD, A, B og C mot Irland, saksnr. 25579/05, avsnitt 237 og 238, og EMD, R.R mot Polen, saksnr. 27617/04

²⁰ Center for reproductive rights. Hentet 7. juni 2023.

²¹ CEDAW-Komiteen, *L.C mot Peru*, U.N. Doc. CEDAW/C/50/D/22/2009 (2011).

²² Se CEDAW-Komiteen, Concluding Observations to: Belize, avsnitt 56, U.N. DOC. A/54/38/Rev. 1, GAOR, 54th Sess., Supp. No. 38 (1999); Chile, avsnitt 228, U.N. Doc. A/54/38/Rev. 1, GAOR, 54th Sess., Supp. No. 38 (1999); Colombia, avsnitt 393, U.N. Doc. A/54/38/Rev. 1, GAOR, 54th Sess., Supp. No. 38 (1999); Dominican Republic, avsnitt 337, U.N. Doc. A/53/38/Rev.1, GAOR, 53rd Sess., Supp. No. 38 (1998); Paraguay, avsnitt 131, U.N. Doc. A/51/38, GAOR 51st Sess., Supp. No. 38 (1996).

om funksjonshemmedes rettigheter slik at retten til abort må begrenses, vil derfor være i strid med den någjeldende tolkningen av andre internasjonale menneskerettigheter.

Forfatteren argumenter for at det også vil være i uoverensstemmelse med øvrige deler av konvensjonen å legge til grunn en slik fortolkning. Et av hovedformålene som fremheves under konvensjonen, er å styrke den enkeltes autonomi, jf. artikkel 12 og tilgang til abort er i kjernen av kvinners autonomi.²³

8.4.3 Utvalgets vurdering av om konvensjonen krever at lovens regler om selektiv abort oppheves

Utvalget har vurdert om lovhjemmelen i norsk rett som gir utvidet adgang til abort med grunnlag i at fosteret har en «alvorlig sykdom» må oppheves eller endres for å være i samsvar med konvensjonen.

Konvensjonen sier ikke noe direkte om vern av ufødt liv eller om adgang til abort, og utvalget mener på samme måte som det er lagt til grunn i proposisjonen om ratifikasjon av konvensjonen, at ufødt liv ikke er vernet. Ettersom problemstillingen ikke er berørt, har nok flere medlemsland ment at konvensjonen ikke legger føringer for nasjonale lovregler om abort, herunder der barnet vil ha en alvorlig sykdom eller funksjonsnedsettelse.²⁴

Komiteen har ment at lovregler som åpner for abort med grunnlag i funksjonsnedsettelse kan oppfattes stigmatiserende og diskriminerende overfor funksjonshemmede, uavhengig av om det ufødte liv er vernet under konvensjonen. Komiteen uttalte dette i høringsuttalelse til menneskerettskomiteén, og har kritisert flere stater for slike regler i forbindelse med behandlingen av deres periodiske rapporter.

Komiteens syn er altså forankret i bestemmelsene om partenes generelle forpliktelser etter konvensjonen (artikkel 4), likhet og ikke-diskriminering (artikkel 5) og bevisstgjøring (artikkel 8). Slik utvalget ser det, gir ikke disse generelle bestemmelsene tilstrekkelig støtte til å konkludere med at utvidet adgang til svangerskapsavbrudd ved stor fare for alvorlig sykdom hos barnet er konvensjonsstridig. Utvalget kan heller ikke se at andre rettskilder underbygger et slikt standpunkt.

Tvert imot vil det å innskrenke rettigheter til abort i lys av konvensjonen kunne gi opphav til kollisjoner med andre grunnleggende menneskerettigheter. Det gjelder blant annet retten til helse og retten til liv, samt rettigheter som gjelder kvinners autonomi og privatliv.

Dersom konvensjonen kan tolkes slik at den forbyr abort ved alvorlig sykdom («foetal impairment-grounds») går konvensjonen tilsynelatende også lengre enn andre internasjonale menneskerettsforpliktelser. Verken menneskerettskomiteen eller Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) har fortolket de respektive konvensjonene EMK og SP slik at retten til liv verner om det ufødte liv. Utvalget har heller ikke funnet eksempler på at EMD har ment at selektiv abort kan innebære diskriminering.²⁵ FNs menneskerettskomité synes riktig nok å ha imøtekommet komiteen for funksjonshemmedes rettigheter noe ved endringen i utkastet til sin General Comment no. 36, men den aktuelle teksten kan ikke

²³ Bantekas mfl 2018 side 162-164.

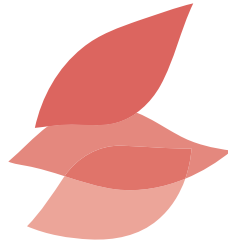
²⁴ Se Norges statsrapport 2015 om artikkel 10, avsnitt 71.

²⁵ For eksempel i avgjørelsen R.R mot Polen (2011) omtalt ovenfor.

leses slik at statene krenker noen rettighet om den tilbyr utvidet adgang til abort i andre tilfeller enn der fosteret ikke er levedyktig «viable».

Utvalget kan følgelig ikke se at konvensjonen krever en endring av abortloven § 2 c. Det er ikke tilstrekkelig forankring i artikkel 8 eller øvrige konvensjonsbestemmelser, til å sette til side den norske lovregelen om selektiv abort.

Det pågår på nåværende tidspunkt et lovarbeid i nasjonal rett. Abortutvalget foreslår i NOU 2023: 29 en ny abortlov. De nærmere vurderingene må foretas i oppfølgingen av Abortutvalgets forslag.



ARTIKKEL 9

Tilgjengelighet

9.1 Innledning

Tilgjengelighet er slått fast som et generelt prinsipp i artikkel 3 bokstav f. Artikkel 9 om tilgjengelighet slår fast at staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for å sikre at funksjonshemmede får tilgang til det fysiske miljøet, transport, informasjon, kommunikasjon og andre tilbud og tjenester. Konvensjonen fremhever i fortalen bokstav v betydningen av tilgjengelighet i vid forstand, både når det gjelder fysiske, økonomiske, kulturelle og sosiale forhold. Målet er at funksjonshemmede skal få et selvstendig liv og kunne delta fullt ut på alle livets områder.

Prinsippet om tilgjengelighet er forankret i og utledet av de grunnleggende menneskerettsinstrumentene vedtatt i FN, men det er først i konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter at statens plikter for å sørge for tilgjengelighet for funksjonshemmede på lik linje med andre, er slått fast uttrykkelig.

Tilgjengelighet har nær sammenheng med og er en forutsetning for realisering av en rekke rettigheter som er omhandlet i konvensjonen, særlig artikkel 13 om tilgang til retts-systemet, artikkel 19 om selvstendig liv og deltakelse i samfunnet, artikkel 21 om tilgang til informasjon, artikkel 24 om utdanning, artikkel 25 om helse og artikkel 27 om arbeid.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har i sine generelle kommentar No 2, *Article 9: Accessibility* fra 2014, beskrevet nærmere i hvilke situasjoner plikten til å sikre tilgjengelighet gjelder, sammenhengen med konvensjonens andre bestemmelser og ulike måter plikten kan eller bør gjennomføres på.

9.2 Forpliktelsene etter konvensjonen

9.2.1 Hva som skal være tilgjengelig

Artikkel 9 nr. 1 første punktum angir på hvilke områder kravet om tilgjengelighet gjelder:

- det fysiske miljøet
- transport

- informasjon og kommunikasjon, inkludert IKT
- andre tilbud og tjenester som er åpne for eller som tilbys allmenheten

Dette konkretiseres nærmere i andre punktum, som sier at tiltakene blant annet skal gjelde for bygninger, veier, transport og andre innendørs og utendørs tilbud, inkludert skoler, boliger, helsetjenestens lokaler og arbeidsplasser, og for informasjon, kommunikasjon og andre tjenester, herunder elektroniske tjenester og nødtjenester.

Staten plikter å treffe tiltak for å sikre tilgjengelighet både i private og offentlige virksomheter. Om arbeidsplassen eller nettstedet er i privat eller offentlig sektor skal altså ikke være avgjørende. Noen begrensninger følger imidlertid av kriteriet åpent for allmenheten i artikkel 9 nr. 2 bokstav b om private virksomheter.

Kravet om tilgjengelighet gjelder overalt – både innendørs og utendørs fasiliteter, og både i byer og i distrikter.

Plikten etter artikkel 9 gjelder etter ordlyden for både nye og eksisterende bygninger, løsninger, produkter mm. For eksempel skal det sikres tilgang til historiske bygninger og steder. Komiteen har likevel trukket et skille mellom nye og eksisterende bygninger mm, og synes å legge til grunn at alle nye bygg skal være universelt utformet mens eksisterende bygg skal være tilgjengelige dersom de er åpne for allmenheten:

A clear distinction should be drawn between the obligation to ensure access to all newly designed, built or produced objects, infrastructure, goods, products and services and the obligation to remove barriers and ensure access to the existing physical environment and existing transportation, information and communication, and services open to the general public. [...] All new objects, infrastructure, facilities, goods, products and services have to be designed in a way that makes them fully accessible for persons with disabilities, in accordance with the principles of universal design. States parties are obliged to ensure that persons with disabilities have access to the existing physical environment, transportation, information and communication and services open to the general public.¹

ARTICLE 9 ACCESSIBILITY

1. To enable persons with disabilities to live independently and participate fully in all aspects of life, States Parties shall take appropriate measures to ensure to persons with disabilities access, on an equal basis with others, to the physical environment, to transportation, to information and communications, including information and communications technologies and systems, and to other facilities and services open or provided to the public, both in urban and in rural areas. These measures, which shall include the identification and elimination of obstacles and barriers to accessibility, shall apply to, inter alia:

¹ General Comments no. 2, avsnitt 24. Se også Bantekas mfl 2018 side 271.

(a) Buildings, roads, transportation and other indoor and outdoor facilities, including schools, housing, medical facilities and workplaces;

(b) Information, communications and other services, including electronic services and emergency services.

2. States Parties shall also take appropriate measures:

(a) To develop, promulgate and monitor the implementation of minimum standards and guidelines for the accessibility of facilities and services open or provided to the public;

(b) To ensure that private entities that offer facilities and services which are open or provided to the public take into account all aspects of accessibility for persons with disabilities;

(c) To provide training for stakeholders on accessibility issues facing persons with disabilities;

(d) To provide in buildings and other facilities open to the public signage in Braille and in easy to read and understand forms;

(e) To provide forms of live assistance and intermediaries, including guides, readers and professional sign language interpreters, to facilitate accessibility to buildings and other facilities open to the public;

(f) To promote other appropriate forms of assistance and support to persons with disabilities to ensure their access to information;

(g) To promote access for persons with disabilities to new information and communications technologies and systems, including the Internet;

(h) To promote the design, development, production and distribution of accessible information and communications technologies and systems at an early stage, so that these technologies and systems become accessible at minimum cost.

9.2.2 Hva slags tiltak som skal settes i verk

Tilgjengelighet fordrer at det settes i verk tiltak for å identifisere og fjerne det som hindrer og vanskeliggjør tilgjengeligheten, jf. artikkel 9 nr. 1 andre punktum.

Statens forpliktelser etter artikkel 9 kan og skal oppfylles gjennom ulike typer tiltak, der lovgivning bare er ett av flere virkemidler. Komiteen uttaler i sine generelle kommentarer til artikkel 9 at staten skal innarbeide krav om tilgjengelighet i lovgivningen: «States parties are obliged to adopt, promulgate and monitor national accessibility standards», og videre at «accessibility should be encompassed in general and specific laws on equal opportunities, equality and participation in the context of the prohibition of disability-based discrimination».²

² General Comments no. 2, avsnitt 28 og 29.

Artikkel 9 nr. 2 bokstav a til h lister opp tiltak som staten skal sette i verk for å fremme tilgjengelighet, for eksempel at staten skal sikre at private foretak som tilbyr anlegg og tjenester som er åpne for eller tilbys allmennheten, tar hensyn til alle aspekter ved tilgjengelighet for funksjonshemmede.

Tilgjengelighet kan sikres gjennom felles løsninger som gir tilgjengelighet for alle, alternativt som særlige løsninger for funksjonshemmede. Hva som konkret skal gjøres for å fjerne det som hindrer og vanskeliggjør tilgjengeligheten, gir konvensjonen og de generelle kommentarene begrenset veiledning om. Hensiktsmessige tiltak kan være alt fra generell tilgjengelighet for alle gjennom universell utforming, eller alternativt særlige tiltak som å sette inn heis og fjerne dørterskler i en bygning, til å sørge for tegnspråktolker, skilt i punktskrift eller tilbud om assistanse.

Universell utforming er etter konvensjonen en av flere mulige måter å sikre tilgjengelighet på. Universell utforming defineres i artikkel 2 som

the design of products, environments, programmes and services to be usable by all people, to the greatest extent possible, without the need for adaptation or specialized design. "Universal design" shall not exclude assistive devices for particular groups of persons with disabilities where this is needed.

Selv om konvensjonen ikke fastsetter plikt til å sørge for universell utforming, skal dette, ut fra konvensjonens ordlyd og formål, anses som det mest hensiktsmessige tiltaket. Dette følger også av komiteens kommentarer til artikkel 9, som knytter kravet til nye bygg, produkter osv.:

The strict application of universal design to all new goods, products, facilities, technologies and services should ensure full, equal and unrestricted access for all potential consumers, including persons with disabilities, in a way that takes full account of their inherent dignity and diversity. It should contribute to the creation of an unrestricted chain of movement for an individual from one space to another, including movement inside particular spaces, with no barriers. Persons with disabilities and other users should be able to move in barrier-free streets, enter accessible low-floor vehicles, access information and communication, and enter and move inside universally designed buildings, using technical aids and live assistance where necessary. The application of universal design does not automatically eliminate the need for technical aids. Its application to a building from the initial design stage helps to make construction much less costly: making a building accessible from the outset might not increase the total cost of construction at all in many cases, or only minimally in some cases. On the other hand, the cost of subsequent adaptations in order to make a building accessible may be considerable in some cases, especially with regard to certain historical buildings. While the initial application of universal design is more economical, the potential cost of subsequent removal of barriers may not be used as an excuse to avoid the obligation to remove barriers to accessibility gradually. Accessibility of information and communication, including ICT, should also be achieved from the outset because subsequent adaptations to the Internet and ICT may increase costs. It is therefore more economical to incorporate mandatory ICT accessibility features from the earliest stages of design and production.³

³ General Comments no. 2, avsnitt 15.

I artikkel 4 nr. 1 bokstav f pålegges staten å iverksette eller fremme forskning på og utvikling av universelt utformede varer, tjenester, utstyr og anlegg

which should require the minimum possible adaptation and the least cost to meet the specific needs of a person with disabilities, to promote their availability and use, and to promote universal design in the development of standards and guidelines.

9.2.3 Sammenhengen mellom tilgjengelighet og rimelig tilrettelegging

Komiteen forklarer sammenhengen mellom tilgjengelighet etter artikkel 9 og rimelig tilrettelegging etter artikkel 5 nr. 3 slik:

Reasonable accommodation duties are different from accessibility duties. Both aim to guarantee accessibility, but the duty to provide accessibility through universal design or assistive technologies is an *ex ante* duty, whereas the duty to provide reasonable accommodation is an *ex nunc* duty:

(a) As an *ex ante* duty, accessibility must be built into systems and processes without regard to the need of a particular person with a disability, for example, to have access to a building, a service or a product, on an equal basis with others. States parties must set accessibility standards that are developed and adopted in consultation with organizations of persons with disabilities, consistent with article 4 (3) of the Convention. The duty of accessibility is a proactive, systemic duty;⁴

Tilgjengelighet er med andre ord ifølge komiteen en *proaktiv* forpliktelse, som gjelder overfor grupper og som skal være på plass i forkant, før behovet oppstår og uten at det må kreves av den enkelte. Rimelig tilrettelegging er derimot en *reaktiv* forpliktelse overfor det enkelte individ, som må kreves av den funksjonshemmede og som skal vurderes i den konkrete, aktuelle situasjonen.

Behovet for og retten til rimelig tilrettelegging er ifølge komiteen subsidiær og oppstår i de tilfeller der tiltak for tilgjengelighet ikke er tilstrekkelig for å sikre den funksjonshemmede tilgang:

25. Accessibility is related to groups, whereas reasonable accommodation is related to individuals. This means that the duty to provide accessibility is an *ex ante* duty. States parties therefore have the duty to provide accessibility before receiving an individual request to enter or use a place or service. States parties need to set accessibility standards, which must be adopted in consultation with organizations of persons with disabilities, and they need to be specified for service-providers, builders and other relevant stakeholders. Accessibility standards must be broad and standardized. In the case of individuals who have rare impairments that were not taken into account when the accessibility standards were developed or who do not use the modes, methods or means offered to achieve accessibility (not reading Braille, for example), even the application of accessibility standards may not be sufficient to ensure them access. In such cases, reasonable accommodation may apply. In accordance

⁴ General Comments no. 6, avsnitt 24.

with the Convention, States parties are not allowed to use austerity measures as an excuse to avoid ensuring gradual accessibility for persons with disabilities. The obligation to implement accessibility is unconditional, i.e. the entity obliged to provide accessibility may not excuse the omission to do so by referring to the burden of providing access for persons with disabilities. The duty of reasonable accommodation, contrarily, exists only if implementation constitutes no undue burden on the entity.

26. The duty to provide reasonable accommodation is an *ex nunc* duty, which means that it is enforceable from the moment an individual with an impairment needs it in a given situation, for example, workplace or school, in order to enjoy her or his rights on an equal basis in a particular context. Here, accessibility standards can be an indicator, but may not be taken as prescriptive. Reasonable accommodation can be used as a means of ensuring accessibility for an individual with a disability in a particular situation. Reasonable accommodation seeks to achieve individual justice in the sense that non-discrimination or equality is assured, taking the dignity, autonomy and choices of the individual into account. Thus, a person with a rare impairment might ask for accommodation that falls outside the scope of any accessibility standard.⁵

9.3 Norges gjennomføring

9.3.1 Ratifikasjonen

Da Norge ratifiserte konvensjonen ble det lagt til grunn at norsk rett oppfylte kravene i artikkel 9:

Departementets vurdering er at norsk rett anses for å tilfredsstillende de krav som følger av konvensjonens artikkel 9. Det er vedtatt en rekke lover og forskrifter som sikrer at personer med funksjonsnedsettelse, på lik linje med andre, får tilgang til det fysiske miljøet, til transport, til informasjon og kommunikasjon og andre tilbud og tjenester som tilbys allmennheten. Nasjonal rett om sikring av tilgjengelighet går i mange tilfeller lenger enn det konvensjonen pålegger.

[...]

Samlet sett har Norge kommet langt i arbeidet med å lovfeste tilgjengelighet. Lovendringer anses ikke nødvendig for å ratifisere konvensjonen når det gjelder tilgjengelighetsbestemmelsene.⁶

Departementet viste særlig til diskriminerings- og tilgjengelighetslovens diskrimineringsforbud, plikt til universell utforming og plikt til individuell tilrettelegging. Det ble også vist til krav om universell utforming og tilretteleggingsplikter etter sektorlovgivningen (arbeid, utdanning, helselovene, plan- og bygningslovgivningen, transportsektoren, valgloven mm).

Ikke alle høringsinstanser var enige med departementet i at den norske lovgivningen var tilfredsstillende:

⁵ General Comments no. 2, avsnitt 25 og 26.

⁶ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.3.2.

Enkelte høringsinstanser har hevdet at konvensjonen pålegger statene en plikt til å vedta regler om rettskrav på tilrettelagt tilgang til varer og tjenester. Det må legges til grunn at statene har en viss skjønnsmargin når det gjelder å gjennomføre forpliktelsene etter konvensjonen. Konvensjonen vil derfor ikke innebære at regler om tilgjengelighet må utformes som et rettskrav på tilrettelagt tilgang til varer og tjenester. I norsk sammenheng sikres tilgangen til varer og tjenester i dag ved regler om generell og individuell tilgjengelighet, hjelpemidler og velferdsordninger.⁷

Departementet var heller ikke enig med de høringsinstansene som mente at konvensjonen krever ytterligere forpliktelser til å sørge for tilgjengelighet til IKT på arbeidsplassen enn det som fulgte av lovens tilretteleggingsplikt og NAVs stønader til hjelpemidler.

9.3.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport til komiteen ble det vist til ulike tiltak for å fremme tilgjengelighet til bygninger, arbeidsplasser, IKT, utendørs anlegg, transportmidler mm. Når det gjelder lovgivning, ble det vist til likestillings- og diskrimineringslovens regler om individuell tilrettelegging og universell utforming. Det ble også vist til reglene om universell utforming i plan- og bygningsloven.

9.3.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I den alternative rapporten fra sivilt samfunn ble det anbefalt å vedta forskrifter med forpliktende tidsfrister for universell utforming av eksisterende bygg og transportmidler. En annen anbefaling var å lovfeste tilgangen til varer, tjenester, informasjon og kommunikasjon og digitale tjenester på alle samfunnsområder.

9.3.4 Komiteens anbefalinger til Norge

I gjennomgangen i 2019 av Norges statsrapport om gjennomføringen av artikkel 9, anbefalte komiteen tiltak for å sikre universell utforming på områder som ikke dekkes av norsk lovgivning. Staten anbefales å fastsette frister for universell utforming av eksisterende bygninger. Videre anbefales å gjennomføre tiltak, inkludert lovgivning, for å sikre tilgjengelighet til varer og tjenester, og for å sikre at universell utforming oppnås på alle arbeidsplasser, inkludert de som ikke er åpne for allmennheten. Komiteen anbefalte også at forskriften om universell utforming av IKT-løsninger endres slik at alle foretak som betjener allmennheten, skal tilby individuelt tilrettede tjenester etter behov.

⁷ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.3.2.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 9

15. The Committee is concerned that:

(a) The Planning and Building Act does not establish deadlines or a budget for implementing the universal design principle for existing buildings and modes of transport, and that the action plan for universal design for 2015–2019 also lacks clear deadlines for implementation;

(b) The Equality and Anti-Discrimination Act does not contain any specific provisions on access to goods, services and information and does not cover workplaces that are not accessed by the general public

(c) There is no law governing universal access to goods and services, including information and communication services, for persons with disabilities who cannot use selfservice options, and the regulations on the universal design of information and communications technology (ICT) are limited to enterprises aimed at the general public;

(d) There are no specific and effective measures or sanctions in relation to the implementation of all legislation that provides for access to the built environment and information and communication services, including ICT systems.

16. In the light of article 9 of the Convention and the Committee's general comment No. 2 (2014) on accessibility, the Committee recommends that the State party, in its efforts to meet Sustainable Development Goal 9 and targets 11.2 and 11.7:

(a) Remove all existing barriers preventing access to buildings and services open to the public, such as transportation and information and communication services, including by promoting the universal design of goods and services, and the use of Braille, captioning, sign language interpretation, and Easy Read and other alternative formats and modes of communication to facilitate full accessibility for persons with disabilities;

(b) Introduce regulations to set deadlines and concrete measures with earmarked funding for the universal design of existing buildings, prioritizing primary and secondary schools, and modes of transport in the action plan for universal design 2015– 2019;

(c) Take legislative and practical measures to guarantee access to goods and services, including information and communication services, for persons with disabilities who cannot use self-service options, and ensure that the implementation of the universal design principle also applies to workplaces that are not accessed by the general public;

(d) Revise the regulations on the universal design of ICT by introducing a requirement for all enterprises that serve the general public to provide individualized services to persons with disabilities when necessary, so as to ensure the accessibility of information and communication services, including ICT;

(e) Take specific and effective measures and establish sanctions relating to the implementation of all legislation that provide for access to the built environment and information and communication services, including ICT systems.

9.4 Situasjonsbeskrivelse

Likestillings- og mangfoldsutvalget konkluderte i NOU 2023: 13 med at det er langt igjen til Norge er et fullt universelt utformet samfunn, selv om det jobbes med mange tiltak. Fraværet av universelt utformede tjenester, varer, fysiske omgivelser, informasjon og teknologi fremstår som en av barrierene for at funksjonshemmede er likestilte og kan få realisert sine menneskerettigheter. Mange funksjonshemmede får ikke tilgang til informasjon, varer, tjenester og teknologiske løsninger fordi de ikke får den bistand de trenger, eller fordi tilbudet og tjenesten ikke er tilpasset godt nok. Dette rammer også deres ytringsfrihet, da mange ikke får tilgang til aktuelle ytringsarenaer. Uforholdsmessighetsvurderinger er ifølge utvalget en stor utfordring i arbeidet med å få på plass universelt utformede løsninger i eksisterende bygg og uteområder.⁸

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) utga i 2022 en rapport om funksjonshemmedes ytringsfrihet.⁹ En av utfordringene NIM påpeker er mangelfull fysisk tilgang til ytringsarenaer. NIM har gjennomført en undersøkelse som viser at manglende universell utforming og manglende individuell tilrettelegging av ytringsarenaer, for eksempel debatter, kulturarrangementer og lignende, gjør at flere av informantene ikke har mulighet til å delta. Lite universell utforming av lokaler, manglende tilgang på teleslynge eller tolketjenester, og manglende anledning til å ta med seg assistenter, bidrar til dette. Også kollektivtransport ble løftet fram som en utfordring. Flere informanter fortalte at de møter utfordringer med å komme seg til og fra arrangementer.

Unge funksjonshemmede utarbeidet i 2021 en rapport om universell utforming av grunnskolen. Rapporten baserte seg på en spørreundersøkelse der 35 prosent av skolene oppgir at de anser at de er universelt utformet, 55 prosent anså at de er tilgjengelige og 8 prosent anså at de ikke er tilgjengelige. Det er en betydelig forskjell mellom nye og eldre skolebygg. Unge funksjonshemmede anbefaler blant annet at det settes tidsfrister for universell utforming av skolebygg, og kommunene må forpliktes til å følge tiltakene i veikart for skole.¹⁰

⁸ NOU 2023: 13 punkt 4.4.

⁹ NIM 2022-3.

¹⁰ Unge funksjonshemmede 2021.

9.5 Norsk lovgivning om universell utforming og individuell tilrettelegging

Likestillings- og diskrimineringsloven og flere sektorlover har regler om universell utforming og individuell tilrettelegging.

9.5.1 Likestillings- og diskrimineringsloven

Universell utforming

Likestillings- og diskrimineringsloven §§ 17 og 18 har regler om universell utforming. Den generelle plikten til universell utforming slås fast i § 17 første til tredje ledd:

Offentlige og private virksomheter rettet mot allmennheten har plikt til universell utforming av virksomhetens alminnelige funksjoner.

Med universell utforming menes utforming eller tilrettelegging av hovedløsningen i de fysiske forholdene, slik at virksomhetens alminnelige funksjoner kan benyttes av flest mulig, uavhengig av funksjonsnedsettelse.

Plikten gjelder ikke utforming eller tilrettelegging som innebærer en uforholdsmessig byrde for virksomheten. Ved vurderingen skal det særlig legges vekt på

- a. effekten av å fjerne barrierer for personer med funksjonsnedsettelse
- b. om virksomhetens alminnelige funksjoner er av offentlig art
- c. kostnadene ved tilretteleggingen
- d. virksomhetens ressurser
- e. sikkerhetshensyn
- f. vernehensyn

Prinsippet om universell utforming forklares slik i forarbeidene til bestemmelsen:

Målgruppen for regelen om universell utforming er flest mulig. Dette betyr at det skal tas høyde for ulike brukerforutsetninger og behov for tilrettelegging som kan oppstå som en følge av sensoriske, fysiske, psykososiale og kognitive eller intellektuelle funksjonsnedsettelse. Det avgjørende for om tilretteleggingsplikten inntreffer er om det er mulig, ved en fysisk tilrettelegging av omgivelsene, å imøtekomme de aktuelle brukerforutsetningene. Kravet om tilrettelegging for flest mulig innebærer en erkjennelse av at det vil ikke være mulig å ivareta alle brukerforutsetningene gjennom fysisk tilrettelegging.¹¹

Universell utforming av IKT-løsninger er særlig regulert i § 18 med tilhørende forskrifter, der første ledd har følgende ordlyd:

¹¹ Prop. 81 L (2016–2017) merknadene til § 17 i kapittel 30.

Offentlige og private virksomheter har plikt til universell utforming av hovedløsninger for informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT) rettet mot eller stilt til rådighet for brukere, slik at virksomhetens alminnelige funksjoner kan benyttes av flest mulig, uavhengig av funksjonsnedsettelse.

I likestillings- og diskrimineringsloven kobles manglende tilgjengelighet til diskriminering, jf. § 12 som sier at manglende universell utforming i strid med §§ 17 og 18, også er i strid med diskrimineringsforbudet.

Individuell tilrettelegging

Reglene om universell utforming må ses i lys av plikten til individuell tilrettelegging i §§ 20 til 22, som fastsetter en rett til «egnet individuell tilrettelegging» på enkelte områder. Brudd på denne plikten regnes som diskriminering, jf. § 12.

Likestillings- og diskrimineringslovens tilretteleggingsplikt gjelder for kommunale barnehagetilbud og for kommunale tjenestetilbud etter helse- og omsorgstjenesteloven av varig karakter. Tjenester som kan ha varig karakter er for eksempel helsetjenester i hjemmet, personlig assistanse, plass i institusjon eller avlastningstiltak. Loven fastsetter også en plikt til individuell tilrettelegging i utdanningssektoren. Elever og studenter har rett til tilrettelegging med hensyn til lærested, undervisning, læremidler og eksamen. Loven fastsetter i tillegg en tilretteleggingsplikt overfor arbeidssøkere og arbeidstakere

Retten til individuell tilrettelegging gjelder så fremt tilretteleggingen ikke innebærer en uforholdsmessig byrde for virksomheten. Denne begrensningen skal ses som en sikkerhetsventil og må ikke tolkes for vidt. I vurderingen skal det blant annet legges vekt på tilretteleggingens effekt for å fjerne barrierer for funksjonshemmede, kostnadene ved tilretteleggingen og virksomhetens ressurser. Oppstillingen av relevante hensyn er ikke uttømmende. Det skal ikke foretas en tradisjonell «kostnad-nytte vurdering». I utgangspunktet må man akseptere at individuell tilrettelegging medfører økte kostnader. Det må også tas med i vurderingen om andre kan ha nytte av tiltakene i form av bedret tilgjengelighet og om offentlige støtteordninger vil dekke deler av kostnadene

En viss plikt til individuell tilrettelegging innfortolkes også i forbudet mot indirekte diskriminering i likestillings- og diskrimineringsloven § 6 jf. § 8. Dette følger av at diskrimineringsvernet innebærer en generell plikt til å ta individuelle hensyn, og en viss plikt til å iverksette aktive tiltak og tilrettelegge for å sikre reell likebehandling.¹²

Reglene om rett til individuell tilrettelegging er basert på at plikten til generell tilrettelegging ikke kan ta høyde for alle individuelle forskjeller. Plikten til generell tilrettelegging kan heller ikke alltid imøtekomme alle former for funksjonsnedsettelse.¹³ Den primære plikten er generell tilgjengelighet gjennom universell utforming. Der dette ikke er gjennomført eller ikke sikrer tilgjengelighet for enkeltpersoner, gjelder det en plikt overfor den enkelte til å tilrettelegge for eksempel ved bruk av teleslynge, kontrastmarkering på trapper, elektronisk døråpner eller installering av heis.

¹² Prop. 81 L (2016–2017) punkt 12.2.3.3 og Ot. prp. nr. 44 (2007–2008) punkt 9.6.3.3. Se også HR-2022-350-A og Norges statsrapport avsnitt 35.

¹³ Prop. 81 L (2016–2017) merknadene til § 20.

I forarbeidene til likestillings- og diskrimineringslovens regler om individuell tilrettelegging vises det til både artikkel 5 nr. 3 om rimelig tilrettelegging og artikkel 9 om tilgjengelighet.¹⁴ Skillet mellom proaktive og reaktive tiltak slik komiteen mener konvensjonen skal fortolkes, fremgår ikke av de norske reglene. De norske reglene om individuell tilrettelegging synes derimot å favne både tilgjengelighet i form av særløsninger som for eksempel egen heis, og konkret tilrettelegging som må etterspørres av den funksjonshemmede.

9.5.2 Sektorlovene

Den generelle plikten til universell utforming etter likestillings- og diskrimineringsloven overlapper med ulike sektorregelverk og standarder. Det finnes en rekke lov- og forskriftsbestemmelser i ulike sektorer som stiller krav til universell utforming. I sektorlovgivningen er det også fastsatt ulike tilretteleggingsplikter på flere områder. Utvalget gjør her rede for noen av disse reglene. Fremstillingen angir ikke uttømmende alle reglene som finnes. I tillegg finnes det en rekke standarder for universell utforming på ulike områder, blant annet for uteområder og arbeidsplasser.

Plan- og bygningsloven

Plan- og bygningsloven setter krav til universell utforming ved gjennomføring av bygnings tiltak. Kravet omfatter både planløsning og andre forhold som påvirker brukbarheten av byggverket, for eksempel lysforhold, lydforhold og inne- og utemiljø. Kravet gjelder byggverk for publikum og arbeidsbygning, samt boliger.

Det følger av lovens formålsbestemmelse § 1-1 femte ledd at

Prinsippet om universell utforming skal ivaretas i planleggingen og kravene til det enkelte byggetiltak. Det samme gjelder hensynet til barn og unges oppvekstvilkår og estetisk utforming av omgivelsene. For boliger skal prinsippet om universell utforming ivaretas gjennom krav til tilgjengelighet.

Alle byggeprosjekter som er søknadspliktige overfor plan- og bygningsmyndighetene skal være universelt utformet, jf. § 29-3. De konkrete kravene til universell utforming er fastsatt i byggt teknisk forskrift. Det følger av disse reglene at kravet om universell utforming bare gjelder eksisterende bygg når disse endres vesentlig ved ombygning ol.

Utdanningslovene

Universitets- og høyskoleloven sier at universitetets/høyskolens styre skal sørge for at institusjonens alminnelige funksjoner er universelt utformet, jf. § 4-3 andre ledd. Dette omfatter de fysiske omgivelsene, informasjons- og kommunikasjonsteknologien (IKT), inkludert det digitale læringsmiljøet. Plikten gjelder ikke utforming som innebærer en uforholdsmessig byrde for institusjonen.

Universell utforming er ikke nevnt i opplæringsloven. Men det følger av § 8-1 at alle elever i grunnskolen uansett funksjonsnivå, skal kunne gå på skolen og ferdes på hele skolens område. Selv om universell utforming heller ikke er nevnt direkte i barnehageloven, skal barnehagene utformes slik at det blir tatt hensyn til at barn har ulike funksjonsnivå. Krav til universell utforming følger av forskrift om miljørettet helsevern i barnehager og skoler.

¹⁴ Prop. 81 L (2016–2017) punkt 23.3.

Særlige tilretteleggingsregler

Utdanningslovene, arbeidsmiljøloven og helse- og omsorgstjenestelovgivningen har fastsatt tilretteleggingsplikter som supplerer tilretteleggingsplikten etter likestillings- og diskrimineringsloven. For eksempel står det i arbeidsmiljøloven § 4-2 at i utformingen av den enkeltes arbeidssituasjon skal arbeidet organiseres og tilrettelegges under hensyn til den enkelte arbeidstakers arbeidsevne, kyndighet, alder og øvrige forutsetninger. Helse- og omsorgstjenesteloven § 4-1 sier blant annet at kommunen skal tilrettelegge tjenestene slik at den enkelte pasient eller bruker gis et helhetlig og koordinert helse- og omsorgstjenestetilbud og gis et verdig tjenestetilbud. Andre eksempler er barnehageloven § 2 tredje ledd og opplæringsloven § 1-3.

Transportsektoren

Transportsektoren er et viktig område for funksjonshemmedes mobilitet og mulighet til å leve et selvstendig liv. Det er en rekke lover og forskrifter som fastsetter ulike krav om universell utforming eller tilrettelegging for buss, tog og fly.¹⁵

Et eksempel er jernbanepassasjerrettighetsforskriften, som gjennomfører EUs forordning nr. 1371/2007 om jernbanepassasjerers rettigheter og forpliktelser. Et av formålene med forordningen er beskyttelse av og hjelp til funksjonshemmede, jf. artikkel 1 bokstav d. Kapittel V fastsetter funksjonshemmedes rett til transport, informasjon, tilgjengelighet og assistanse.

Et annet eksempel er forskrift om busspassasjerrettigheter, som gjennomfører EUs forordning (EU) nr. 181/2011 i norsk rett. Forskrift om universell utforming av motorvogn i løyvepliktig transport mv. krever at nye busser med mer enn 23 passasjerplasser som skal gå i rute i Norge, skal være tilgjengelig for bevegelsehemmede, eller universelt utformet.

Forskrift om universell utforming av lufthavner, og om funksjonshemmedes og bevegelsehemmedes rettigheter ved lufttransport, har regler om universell utforming i §§ 4 flg. Kravene til universell utforming i forskriften regnes som presiserende bestemmelser til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Det stilles ikke krav om universell utforming av eksisterende bygg og anlegg ved lufthavner (med unntak av ombordstigningsløsninger). Lufthavnoperatører plikter likevel å kartlegge om eksisterende bygg og anlegg er utformet i tråd med kravene i teknisk forskrift til plan- og bygningsloven. På grunnlag av kartleggingen skal det utarbeides en plan for å sikre universell utforming. Luftfartstilsynet bestemmer når planen skal være ferdigstilt. Krav til universell utforming ved bygging av nye lufthavner, og ved fysiske endringer av eksisterende lufthavner, reguleres av byggtekniske forskrifter gitt i medhold av plan- og bygningsloven. Kravet til universell utforming fastlegges likevel i noen tilfeller gjennom konsesjonsbehandling etter luftfartsloven.

Her kan også nevnes tilrettelagt transport (TT) som er et tilbud om alternativ transport for dem som ikke kan bruke kollektivtransport på grunn av funksjonsnedsettelse eller sykdom. Det er imidlertid ingen lovfestet individuell rett til TT-tjenester.

¹⁵ Se oversikt over relevante lov- og forskriftsfestede krav for busstransport, togtransport og infrastruktur i den nettbaserte veilederen Mobilitet for alle Universell utforming i busstransport, togtransport og infrastruktur, som er utarbeidet av Universell Utforming AS og finansiert av Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet.

EUs tilgjengelighetsdirektiv

Tilgjengelighetsdirektivet har som mål å gi funksjonshemmede lik tilgang til produkter og tjenester i EU.¹⁶ Direktivet skal bidra til at medlemslandene har en felles tilnærming til implementering av konvensjonen knyttet til produkter og tjenester. Direktivet skal sørge for felles regulering av krav til tilgjengelighet og skal bidra til å gi mer forutsigbare rettigheter for funksjonshemmede. Direktivet gjelder for visse opplistede produkter og tjenester som blant annet datamaskinvare (som for eksempel stasjonære PCer, laptop, nettbrett og Windows), betalingsterminaler, forbrukerterminalutstyr (for eksempel smarttelefoner) og elektroniske kommunikasjonstjenester. Både private og offentlige virksomheter må følge kravene. Direktivet skal etter planen tre i kraft for Norge i 2025.

Anskaffelsesloven § 5

Et annet lovfestet virkemiddel er anskaffelsesloven § 5, som fastsetter at statlige, fylkeskommunale og kommunale myndigheter og offentligrettslige organer skal stille krav til universell utforming i offentlige kontrakter.

9.6 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Statens plikt etter artikkel 9 er å sikre funksjonshemmede tilgang til det fysiske miljøet, transport, informasjon, kommunikasjon og andre tilbud og tjenester. Staten må fortsatt arbeide for å bedre tilgjengeligheten for funksjonshemmede på alle samfunnsområder. Utvalget mener imidlertid at det ikke er nødvendig med lovendringer for å gjennomføre forpliktelsene. Dette begrunnes og nyanseres nærmere i det følgende.

9.6.1 Umiddelbar virkning og progressiv gjennomføring

Den norske gjennomføringen er basert på at artikkel 9 åpner for progressiv gjennomføring og at det må kunne skilles mellom nye og eksisterende løsninger. I forarbeidene til likestillings- og diskrimineringsloven uttales det at kravene kan gjennomføres gradvis, og at det er opp til statene å vurdere hvilke tiltak som er rimelige og forholdsmessige.¹⁷

I de generelle kommentarene til artikkel 9, synes komiteen å legge til grunn at generell tilgjengelighet kan gjennomføres progressivt:

States parties are obliged to ensure that persons with disabilities have access to the existing physical environment, transportation, information and communication and services open to the general public. However, as this obligation is to be implemented gradually, States parties should establish definite time frames and allocate adequate resources for the removal of existing barriers.¹⁸

Komiteen har i en av sine tidlige uttalelser, Nyusti og Takács mot Ungarn fra 2013 tolket artikkel 9 slik at det gjelder et krav om full tilgjengelighet umiddelbart etter ikrafttredelse.

¹⁶ Directive 2019/882 of 17 April 2019 on the accessibility requirements for products and services.

¹⁷ Prop. 81 L (2016–2017) punkt 23.3.

¹⁸ General Comments no. 2, avsnitt 24. Se nærmere i Broderick og Ferry 2019 side 148–149.

Men i nyere individklagesaker har komiteen vist til progressiv gjennomføring, slik som for eksempel *Henley mot Australia* fra 2023. Se også del I punkt 12.6.2 og 7.4.3.

I den grad manglende tilgjengelighet er diskriminerende i strid med artikkel 5, vil plikten til å sikre tilgjengelighet derimot ha umiddelbar virkning og ha selvkraft. Her må det særlig ses hen til artikkel 5 nr. 3 om rimelig tilrettelegging. Kravet om tilgjengelighet etter artikkel 9 kan, som en subsidiær løsning, sikres gjennom rimelig tilrettelegging. Det må også antas at bestemmelsen på linje med andre av konvensjonens bestemmelser, fastsetter et visst minstekrav som i prinsippet har umiddelbar virkning og anvendes direkte. Det skal imidlertid en del til for å kunne konkludere med at utforming og tilrettelegging er under dette minimumsnivået. De norske reglene må antas å ligge godt over dette nivået.

9.6.2 Plikt til å sikre tilgjengelighet

De norske lovreglene som fastsetter en plikt til universell utforming og individuell tilrettelegging gjelder ikke generelt, men er begrenset på flere måter. Dette gjelder blant annet avgrensningene til «hovedløsninger» og mot «uforholdsmessig byrde» i likestillings- og diskrimineringsloven. Disse begrensningene følger ikke av artikkel 9. Plikten til universell utforming av IKT har også flere begrensninger som ikke finnes igjen i artikkel 9, jf. blant annet forskrift om universell utforming av informasjons- og kommunikasjonsteknologiske løsninger som etter § 2 bare gjelder «nettløsninger, herunder digitale læremidler, og automater». Definisjonen av universell utforming i likestillings- og diskrimineringsloven § 17 andre ledd er heller ikke sammenfallende med definisjonen i artikkel 2. En konsekvens av dette er blant annet at kravet om universell utforming etter de norske reglene ikke gjelder for de fleste arbeidsplasser (se også del II under artikkel 27 om arbeid). Det trekkes også et skille i lovgivningen mellom nye og eksisterende bygg/løsninger.

Staten har vurdert forholdet til konvensjonen og lagt til grunn at reglene om universell utforming (sammen med reglene om individuell tilrettelegging, bestemmelser i sektorlovgivningen som skal sikre tilgjengelighet og andre typer tiltak), oppfyller kravene etter artikkel 9.¹⁹ Her kan også nevnes EUs tilgjengelighetsdirektiv, som skal sikre tilgjengelighet til en rekke produkter og tjenester som ikke omfattes av gjeldende regler.

Utvalget mener at statens syn er basert på en forsvarlig fortolkning av konvensjonen. Utvalget har ikke identifisert konkrete lovgivningsbehov.

Utvalget antar at konvensjonen må forstås slik at alle nye bygg, løsninger osv. må være tilgjengelige, mens for eksisterende gjelder dette bare de som er åpne for allmenheten, slik komiteen synes å legge til grunn i de generelle kommentarene til artikkel 9.²⁰

Utvalget viser også til at konvensjonen ikke fastsetter *hvordan* tilgjengelighet skal sikres. Universell utforming er ett av flere tiltak for å sikre tilgjengelighet. Universell utforming er imidlertid det tiltaket som er mest i samsvar med konvensjonens formål om integrering og lik deltakelse i samfunnet. Det følger av dette at universell utforming bør være den primære løsningen, mens individuelle og eventuelt reaktive tiltak bør være sekundære. Komiteen har derfor i sine anbefalinger fremhevet universell utforming som den primære løsningen. En kan ikke slutte fra dette at staten har en generell plikt til å lovfeste universell

¹⁹ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.3.2 og Norges statsrapport 2015 avsnitt 24 og 56 flg.

²⁰ General Comments no. 2, avsnitt 24.

utforming på alle områder. Komiteens uttalelser om universell utforming må forstås som anbefalinger for den videre progressive gjennomføringen av forpliktelsene etter artikkel 9.

Likestillings- og diskrimineringslovens regler om universell utforming er i lys av dette bare ett av flere virkemidler for å oppfylle forpliktelsene. Det må også ses hen til at begrepet universell utforming ikke er definert likt i norsk lov og i konvensjonen. Inger Marie Lid har uttalt om dette:

Universell utforming er en strategi, en juridisk term, et menneskerettighetsbegrep og en politisk mekanisme for å fremme likestilling. Plan- og bygningsloven har en forskrift som konkretiserer universell utforming innenfor bygg og uterom (TEK 17). Denne forskriften utgjør en minstestandard, men er ikke isolert i samsvar med formålsparagrafen i likestilling- og diskrimineringsloven og CRPD. Menneskerettsdimensjonen ved strategien universell utforming svekkes dersom denne forskriften blir fortolket som universell utforming i praksis.²¹

Selv om utvalget ikke foreslår noen lovendringer knyttet til universell utforming, vil utvalget presisere at staten fortsatt må arbeide for universell utforming på andre måter. Staten har en umiddelbar og generell plikt til å ha planer og å arbeide aktivt for å oppnå universell utforming. Utvalget viser her til at myndighetene arbeider systematisk for å fremme kunnskap og stille krav om universell utforming. Sentrale områder er bygg og anlegg, planlegging og uteområder, transport og IKT.²² Staten har satt i verk en rekke typer tiltak, i tillegg til lovgivning. Statlige virksomheter som blant andre Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet, Digitaliseringsdirektoratet, Direktoratet for byggkvalitet og Husbanken forvalter virkemidler som skal fremme universell utforming innenfor sine områder.

9.6.3 Forholdsmessighetsbegrensningene

Plikten i til universell utforming og individuell tilrettelegging etter likestillings- og diskrimineringsloven gjelder bare så langt tiltakene ikke innebærer en «uforholdsmessig byrde» for virksomheten. Plan- og bygningslovens krav til universell utforming er operasjonalisert i konkrete byggtekniske krav og gjelder ikke eksisterende bygg (såfremt det ikke er tale om ombygning el.). I praksis vil også dette avgrense mot uforholdsmessige plikter. Også retten til individuelle tilpasninger som følger av forbudet mot indirekte diskriminering, er basert på forholdsmessighetsvurderinger.

Det er uklart etter konvensjonen i hvilken grad det i nasjonal rett kan tas hensyn til byrde eller kostnader knyttet til tiltak for å sikre tilgjengelighet. Dette gjelder særlig eksisterende bygninger og løsninger. Endringer og justeringer i etterkant vil gjerne være mye dyrere enn om tilgjengeligheten bygges inn i løsningen fra start. Gode grunner tilsier derfor et skille mellom nye og eksisterende løsninger.

Komiteen har uttalt i de generelle kommentarene at «States parties are not allowed to use austerity measures as an excuse to avoid ensuring gradual accessibility for persons with disabilities». Komiteen sier videre at manglende gjennomføring ikke kan begrunnes i at plikten er for byrdefull:

The obligation to implement accessibility is unconditional, i.e. the entity obliged to provide accessibility may not excuse the omission to do so by referring

²¹ Lid 2022 side 233.

²² Norges statsrapport 2015, avsnitt 56.

to the burden of providing access for persons with disabilities. The duty of reasonable accommodation, contrarily, exists only if implementation constitutes no undue burden on the entity.²³

Kjetil M. Larsen har i sin rapport fra 2015 uttalt at uforholdsmessighetsbegrensningen er tvilsom i lys av komiteens uttalelse.²⁴ Bantekas mfl 2018 mener at dette er et uklart spørsmål og at denne uttalelsen står i motsetning til komiteens øvrige uttalelser om at artikkel 9 kan gjennomføres progressivt.²⁵

Sammenhengen med rimelig tilrettelegging kan tolkes som en erkjennelse av at tilgjengelighet etter artikkel 9 gjennom proaktive tiltak som universell utforming eller særløsninger, ikke alltid er mulig og derfor kan ha noen begrensninger. Retten til rimelig tilrettelegging gjelder bare dersom dette ikke innebærer utilbørlig eller uforholdsmessig byrde. Komiteen påpeker at når tilgjengelighet ikke er mulig, kan rimelig tilrettelegging sikre den enkelte tilgang.²⁶

Her kan også nevnes EUs tilgjengelighetsdirektiv, som er ment å gjennomføre konvensjonen, og som ikke innebærer noe absolutt eller generelt krav om tilgjengelighet. Direktivet gjelder bare bestemte produkter og tjenester, og bare virksomheter av en viss størrelse. Det er videre fastsatt unntak i artikkel 14 dersom kravene til tilgjengelighet innebærer en uforholdsmessig byrde for virksomheten.

Utvalget mener at de norske reglene som begrenser virksomhetenes plikt til universell utforming og individuell tilrettelegging ut fra konkrete forholdsmessighetsvurderinger, ikke er i strid med statens forpliktelser. Utvalget viser til at tiltakene i artikkel 9 kan gjennomføres gradvis og på ulike måter.

Likestillings- og diskrimineringslovens regler kan ikke vurderes isolert. Det er statens generelle plikt til å sikre tilgjengelighet, eventuelt gjennom rimelig tilrettelegging, som gjelder umiddelbart og som staten ikke kan unnlate å oppfylle med henvisning til for eksempel kostnadene knyttet til dette. Her må det også skilles mellom nye og eksisterende bygg og løsninger, der forholdsmessighetsbegrensningen ikke kan tillegges samme vekt for nye bygg og løsninger. En annen sak er at forholdsmessighetsbegrensningene i de norske lovbestemmelsene må fortolkes i lys av artikkel 9, noe som i konkrete saker vil bety at listen for hva som regnes som uforholdsmessig, ikke må legges for lavt. Utvalgets mindretall (Fagernæs) viser til sin dissens i del I punkt 14.

Retten til tilgjengelighet må uansett være absolutt der tilgjengelighet er nødvendig for å utøve andre grunnleggende rettigheter. For eksempel kan det ikke være rom for begrensninger ved utøvelse av stemmeretten eller opptreden som part i en tvist for domstolene. Staten må sette i verk tiltak for å sikre tilgjengelighet for så mange som mulig. Og dersom for eksempel rettsbygningen eller stemmelokalet ikke er tilgjengelig på grunn av funksjonsnedsettelsen, må den enkelte som en siste løsning sikres tilgang gjennom rimelig tilrettelegging.

²³ General Comments no. 2, avsnitt 25.

²⁴ Larsen 2015 side 42.

²⁵ Bantekas mfl 2018 side 260–261 og side 271–272

²⁶ General Comments no. 2, avsnitt 25.



ARTIKKEL 10

Retten til liv

10.1 Forpliktelser etter konvensjonen

Artikkel 10 bekrefter ethvert menneskes rett til livet og forplikter partene til å treffe alle nødvendige tiltak for at funksjonshemmede skal kunne nyte godt av denne rettigheten på lik linje med andre.

ARTICLE 10 RIGHT TO LIFE

States Parties reaffirm that every human being has the inherent right to life and shall take all necessary measures to ensure its effective enjoyment by persons with disabilities on an equal basis with others.

Retten til liv er en grunnleggende menneskerettighet som er inntatt i en rekke menneskerettskonvensjoner, blant annet EMK artikkel 2 og SP artikkel 6.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har utgitt en rapport (2017) fra sin 13.-16. sesjon, hvor den har gitt en oversikt over sine oppfatninger og anbefalinger til medlemsstatene knyttet til ulike bestemmelser i konvensjonen. Når det gjelder artikkel 10, fremhever komiteen at den er bekymret for skadelig praksis som truer livet til funksjonshemmede, som for eksempel angrep på personer med albinisme, rituelle drap, drap av nyfødte funksjonshemmede barn og bruk av funksjonshemmede barn i forbindelse med handel av organer fra mennesker.¹

Et spørsmål som naturlig reises under denne bestemmelsen, er om konvensjonen artikkel 10 omfatter beskyttelse av det ufødte liv, slik at regler om abort vil være omfattet. Utvalget legger til grunn at det ufødte liv ikke er beskyttet under retten til liv. Se om dette også i del II om artikkel 8, der utvalget drøfter abortlovens regler om selektiv abort.

¹ A/72/55, avsnitt 29–30.

10.2 Norges gjennomføring

Artikkel 10 er ikke berørt i Prop. 106 S (2011–2012) om samtykke til ratifikasjon av konvensjonen. Det vil si at det ikke ble ansett nødvendig å gjøre noen lovendringer med grunnlag i konvensjonsforpliktelsene i artikkel 10 før ratifisering.

I Norges statsrapport er det fremhevet at retten til liv er beskyttet i Grunnloven § 93 første ledd første punktum og i annen norsk lovgivning. Det klargjøres uttrykkelig at

Norge legger til grunn at retten til liv etter CRPD artikkel 10 starter ved fødsel. Reglene om svangerskapsavbrudd er derfor ikke omfattet av konvensjonen.²

I sivilsamfunnets alternative rapport er det trukket frem noen punkter relatert til retten til liv. Det uttrykkes bekymring for at gjennomsnittlig levealder for personer diagnostisert med «psykose» eller «schizofreni» er omtrent 20 år kortere enn for resten av befolkningen.³ I tillegg uttrykkes bekymring for at «nyfødte barn som har tilstander som er definert som livstruende eller livbegrensende (trisomi 13 og 18), nektes helsehjelp uten at det foretas en individuell vurdering».⁴

Komiteen har ingen merknader eller anbefalinger knyttet til retten til liv i sine avsluttende merknader til Norge.

10.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Verken ved ratifisering av konvensjonen, i komiteens anbefalinger til Norge eller i sivilsamfunnets alternative rapport er det reist problemstillinger som gjelder behov for lovendring for å ivareta forpliktelsene under retten til liv under artikkel 10. I rapporten fra sivilsamfunnet uttrykkes alvorlige bekymringer om situasjonen for enkelte grupper i Norge. Det ligger imidlertid utenfor utvalgets mandat å undersøke den faktiske situasjonen nærmere eller foreslå andre tiltak enn lovendring.

Retten til liv er en grunnleggende menneskerettighet som forplikter staten til å avstå fra å krenke denne retten og til å beskytte borgerne mot å få rettigheten krenket av andre i samfunnet. Positive forpliktelser kan inkludere tiltak for å sikre helsetjenester og for eksempel tiltak for å hindre selvmord. Dette er forpliktelser som er gjelder umiddelbart.

Retten til liv er, som nevnt, vernet under andre menneskerettskonvensjoner, som EMK artikkel 2 og SP artikkel 6. Disse er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven. Retten til liv for ethvert menneske er ellers beskyttet i Grunnloven § 93 første ledd første punktum.

Utvalget kan ikke se at det er nødvendig å endre norsk lovgivning for å ivareta forpliktelsene under konvensjonens artikkel 10.

² Norges statsrapport 2015, avsnitt 71.

³ Alternativ rapport fra sivilsamfunn 2019, avsnitt 40.

⁴ Alternativ rapport fra sivilsamfunn 2019, avsnitt 41.



ARTIKKEL 11

Risikosituasjoner og humanitære nødsituasjoner

11.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Staten skal etter artikkel 11 treffe alle nødvendige tiltak for å sikre funksjonshemmede beskyttelse og sikkerhet i risikosituasjoner, inkludert væpnede konflikter, humanitære nødsituasjoner og naturkatastrofer. Statens forpliktelser gjelder ikke bare *under* en krise, men også beredskapsplanlegging i *forkant*.

ARTICLE 11 SITUATIONS OF RISK AND HUMANITARIAN EMERGENCIES

States Parties shall take, in accordance with their obligations under international law, including international humanitarian law and international human rights law, all necessary measures to ensure the protection and safety of persons with disabilities in situations of risk, including situations of armed conflict, humanitarian emergencies and the occurrence of natural disasters.

Bakgrunnen for bestemmelsen er at funksjonshemmede i krig- og krisesituasjoner ofte glemmes, overses og også forfølges eller utsettes for overgrep. Henvisningen til folkeretten viser at det ikke er tale om nye internasjonale forpliktelser. Poenget med bestemmelsen er at beskyttelse og sikkerhet for funksjonshemmede krever særlige tiltak.

Konvensjonen har ingen unntakshjemmel for krisesituasjoner. Dette er det samme som gjelder under for eksempel ØSK, mens for eksempel EMK artikkel 15 tillater visse fravikelser i krisesituasjoner.

En liknende bestemmelse som artikkel 11 gjenfinnes i barnekonvensjonen artikkel 38 nr. 4, som gjelder væpnede konflikter. Konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter gjelder alle slags kriser og risikosituasjoner.

11.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport gjøres det rede for de alminnelige prinsippene ved samfunns-sikkerhets- og beredskapsarbeidet. Oppfølging av særlig sårbare grupper er angitt som en kritisk samfunnsfunksjon. Særlig sårbare grupper kan ifølge rapporten for eksempel være funksjonshemmede.

Sivilsamfunnets alternative rapport peker blant annet på svake eller manglende beredskapsplaner, evakueringsutstyr og nødmeldingstjenester.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter anbefaler blant annet forbedring av nødmeldingstjenester og beredskapsplaner.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 11

17. The Committee is concerned about the disproportionate impact of situations of risk and humanitarian emergencies on persons with disabilities, and about the lack of comprehensive disaster risk reduction policies that include persons with disabilities and their representative organizations in their planning, implementation and monitoring processes.

18. The Committee recommends that the State party, in accordance with the Sendai Framework for Disaster Risk Reduction 2015–2030, through active consultations with the representative organizations of persons with disabilities:

(a) Develop an emergency information and warning system that is fully available, free and accessible throughout the State party for all persons with disabilities regardless of the type of impairment;

(b) Adopt a comprehensive disaster risk reduction strategy that guarantees accessibility for and the inclusion of persons with disabilities in all situations of risk.

11.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Statens forpliktelser etter artikkel 11 har umiddelbar virkning. Staten skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre beskyttelse og sikkerhet, uten at bestemmelsen angir hva slags tiltak som må treffes. Bestemmelsen er en presisering av at beskyttelse av funksjonshemmede i krisesituasjoner krever særlige tiltak. Dette må staten ta høyde for i planlegging og utarbeidelsen av beredskapsplaner, utvikling av nødmeldingstjenester osv.

Artikkel 11 krever ikke lovendringer.



ARTIKKEL 12

Lik rettslig anerkjennelse

12.1 Innledning

I artikkel 12 bekrefter statene at funksjonshemmede har rett til å anerkjennes som personer i rettslig henseende (som rettssubjekt) og anerkjenner at de har rettslig handleevne («legal capacity») på lik linje med andre. Bestemmelsen stiller krav om støtte til å utøve den rettslige handleevnen (beslutningsstøtte). Særlig reiser bestemmelsen spørsmål om statens adgang til å frata eller begrense funksjonshemmedes rettslige handleevne.

I den norske oversettelsen av konvensjonen har artikkel 12 fått tittelen «Likhhet for loven». Denne tittelen er ikke dekkende. Det er artikkel 5 som er den generelle bestemmelsen om likhet for loven, mens artikkel 12 dreier seg om lik rettslig anerkjennelse (anerkjennelse i rettslig henseende, inkludert rettslig handleevne og beslutningsstøtte).

Bestemmelsen er basert på den generelle retten til å bli anerkjent som rettssubjekt. Retten fremgår av Verdenserklæringen om menneskerettigheter artikkel 6 og SP artikkel 16, som fastsetter alle menneskers rett til lik rettslig anerkjennelse. Bortsett fra kvinne-diskrimineringskonvensjonen artikkel 15 nr. 2, er det likevel bare konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter som uttrykkelig regulerer «legal capacity» – rettslig handleevne.

Bestemmelsen er et utslag av de generelle prinsippene i artikkel 3. Særlig viktig her er bokstav a om respekt for menneskers iboende verdighet, personlige autonomi – herunder frihet til å treffe egne valg – og uavhengighet, og bokstav b om ikke-diskriminering. Spørsmål knyttet til rettslig handleevne er aktuell for funksjonshemmede som anses å ha behov for bistand fra andre for å kunne ta avgjørelser av betydning for sitt eget liv.

Artikkel 12 er en nøkkelbestemmelse som henger nært sammen med flere av de andre bestemmelsene i konvensjonen, siden retten til å ta beslutninger om personlige forhold og økonomi, eventuelt med beslutningsstøtte, påvirker muligheten for reell oppnåelse av et selvstendig liv, og retten til høyest oppnåelig helsestandard, arbeid, utdanning, familieliv, privatliv osv. Artikkel 5 om ikke-diskriminering er en sentral bestemmelse for å forstå hva som ligger i retten til å utøve rettslig handleevne på lik linje med andre. Det er også en særlig sammenheng mellom artikkel 12 og artikkel 14 om frihet, som setter grenser for bruk av tvang mot funksjonshemmede i helse- og omsorgssektoren. Se nærmere om tvang i del II om artikkel 14.

Komiteen for rettigheter for funksjonshemmedes rettigheter har i *General Comment No 1, Article 12: Equal recognition before the law*, 11. april 2014, gjort rede for hva den mener er statens forpliktelser etter artikkel 12.

Spørsmålet om rettslig handleevne og beslutningsstøtte reguleres i norsk rett i vergemålsloven. Utvalget har derfor særlig vurdert vergemålsloven opp mot konvensjonen.

12.2 Forpliktelsene etter konvensjonen

12.2.1 Rettsevne

I artikkel 12 nr. 1 bekrefter statene funksjonshemmedes rett til overalt å anerkjennes som en person i rettslig henseende («the right to recognition everywhere as persons before the law»). Dette betyr at funksjonshemmede på lik linje med andre har juridiske rettigheter og plikter, med rett til et fødselsnummer, å eie, å ha pass, å bli saksøkt osv. Se også under artikkel 13 om tilgang til rettssystemet og under artikkel 18 om retten til å få pass.

ARTICLE 12 EQUAL RECOGNITION BEFORE THE LAW

1. States Parties reaffirm that persons with disabilities have the right to recognition everywhere as persons before the law.
2. States Parties shall recognize that persons with disabilities enjoy legal capacity on an equal basis with others in all aspects of life.
3. States Parties shall take appropriate measures to provide access by persons with disabilities to the support they may require in exercising their legal capacity.
4. States Parties shall ensure that all measures that relate to the exercise of legal capacity provide for appropriate and effective safeguards to prevent abuse in accordance with international human rights law. Such safeguards shall ensure that measures relating to the exercise of legal capacity respect the rights, will and preferences of the person, are free of conflict of interest and undue influence, are proportional and tailored to the person's circumstances, apply for the shortest time possible and are subject to regular review by a competent, independent and impartial authority or judicial body. The safeguards shall be proportional to the degree to which such measures affect the person's rights and interests.
5. Subject to the provisions of this article, States Parties shall take all appropriate and effective measures to ensure the equal right of persons with disabilities to own or inherit property, to control their own financial affairs and to have equal access to bank loans, mortgages and other forms of financial credit, and shall ensure that persons with disabilities are not arbitrarily deprived of their property.

12.2.2 Rettslig handleevne

Artikkel 12 nr. 2 oppstiller et krav om anerkjennelse av at funksjonshemmede har rettslig handleevne på lik linje med andre, på alle livets områder.

Et spørsmål er hva denne rettslige handleevnen omfatter. Begrepet kan forklares på følgende måte: «the capacity to hold a right and the capacity to act and exercise a right, including capacity to sue based on such right».¹ Ordlyden «all aspects of life» tilsier at det å ha rettslig handleevne i alle spørsmål av økonomisk, rettslig eller helse- eller omsorgsmessig karakter, er omfattet. Rettslig handleevne handler konkret om å kunne foreta rettslig bindende disposisjoner, typisk ved avtaler, testament, søksmål mv.²

I forlengelsen av dette må man vurdere hva som ligger i uttrykket «on an equal basis with others». Som et minimum kreves at funksjonshemmede ikke skal diskrimineres i spørsmål om rettslig handleevne. Staten plikter ikke bare å unnlate å diskriminere, men skal også sikre funksjonshemmede støtte slik at de også reelt kan utøve sin rettslige handleevne jf. artikkel 12 nr. 3.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter mener at ordninger som innebærer at det tas beslutninger på vegne av en funksjonshemmet person («substituted decision-making regimes») er uforenlig med konvensjonen, og at slike ordninger skal erstattes av beslutningsstøtte («supported decision-making»): Statenes plikter er nærmere omtalt slik i de generelle kommentarene til artikkel 12:

26 [...] States parties must “review the laws allowing for guardianship and trusteeship, and take action to develop laws and policies to replace regimes of substitute decision-making by supported decision-making, which respects the person’s autonomy, will and preferences”.

27. Substitute decision-making regimes can take many different forms, including plenary guardianship, judicial interdiction and partial guardianship. However, these regimes have certain common characteristics: they can be defined as systems where (i) legal capacity is removed from a person, even if this is in respect of a single decision; (ii) a substitute decision-maker can be appointed by someone other than the person concerned, and this can be done against his or her will; and (iii) any decision made by a substitute decision-maker is based on what is believed to be in the objective “best interests” of the person concerned, as opposed to being based on the person’s own will and preferences.

28. States parties’ obligation to replace substitute decision-making regimes by supported decision-making requires both the abolition of substitute decision-making regimes and the development of supported decision-making alternatives. The development of supported decision-making systems in parallel with the maintenance of substitute decision-making regimes is not sufficient to comply with article 12 of the Convention.³

¹ Bantekas mfl 2018 side 351.

² Se også LDO 2021 side 17.

³ General Comment no. 1, avsnitt 26 til 28.

Et sentralt spørsmål er om konvensjonen artikkel 12, slik disse sitatene tyder på, innebærer at nasjonal lovgivning som kan innebære begrensning eller fratakelse av funksjonshemmedes rettslige handleevne, er konvensjonsstridig. Å frata eller begrense noens rettslige handleevne betyr at andre kan treffe beslutninger på deres vegne, og at personen det gjelder, ikke selv kan ta slike beslutninger.

Fratakelse av rettslig handleevne begrunnes gjerne i personens funksjonsnedsettelse – ut fra diagnose, ut fra resultatet av personens uheldige beslutninger eller ut fra en vurdering av personens intellektuelle eller mentale evne til å gjøre vurderinger og forstå konsekvensene av beslutningene som tas. Komiteen mener at ingen av disse begrunnelsene kan legitimere fratakelse av rettslig handleevne:

where a person is considered to have impaired decision-making skills, often because of a cognitive or psychosocial disability, his or her legal capacity to make a particular decision is consequently removed. This is decided simply on the basis of the diagnosis of an impairment (status approach), or where a person makes a decision that is considered to have negative consequences (outcome approach), or where a person's decision-making skills are considered to be deficient (functional approach). The functional approach attempts to assess mental capacity and deny legal capacity accordingly. It is often based on whether a person can understand the nature and consequences of a decision and/or whether he or she can use or weigh the relevant information.⁴

Hvordan konvensjonen skal fortolkes i spørsmålet om adgang til fratakelse av rettslig handleevne, kan ikke betraktes som avklart. Spørsmålet har stått sentralt i den politiske og rettslige diskusjonen om gjennomføringen av konvensjonen i Norge. Komiteens uttalelser er omstridt. Fortolkningen er, som komiteen selv påpeker, heller ikke i samsvar med de aller fleste lands statspraksis. Fortolkningen er også omdiskutert i juridisk teori. Se utvalgets vurderinger i del I punkt 8.2 og del II punkt 12.6.2.

Artikkel 12 nr. 5 pålegger staten å treffe tiltak for sikre funksjonshemmedes rett til å eie og arve eiendom, kontrollere sine økonomiske forhold og ha tilgang til banklån og andre former for kreditt og ikke vilkårlig bli fratatt sin eiendom, på lik linje med andre. Det vesentlige med bestemmelsen «er å klargjøre at funksjonshemmede ikke skal utsettes for inngrep i sin eiendomsrett på en diskriminerende måte, samt at retten til støtte også omfatter støtte til selv å forvalte sin eiendom.»⁵

12.2.3 Beslutningsstøtte

I artikkel 12 nr. 3 heter det at staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for å gi funksjonshemmede tilgang til den støtte de kan trenge for å kunne utøve sin rettslige handleevne.

Staten har plikt til å innføre systemer for beslutningsstøtte for å bistå mennesker i å utøve sin rettslige handleevne. Å gi støtte er fundamentalt sett noe annet enn å bestemme over en person. Dette understrekes av begrepet utøvelse («exercising») som er et aktivt handleverb: Det er den funksjonshemmede som skal kunne utøve sin rettslige handleevne. Det er

⁴ General Comment no. 1, avsnitt 15.

⁵ LDO 2021 side 21.

verdt å merke seg at komiteen ikke avgrensner mot de situasjonene der behovet for støtte er 100 prosent, slik at beslutningene i praksis tas fullt ut av en annen enn personen selv.⁶

Støtten skal ivareta prinsippene om selvbestemmelse og ikke-diskriminering. Ordlyden «on an equal basis with others» rammer så vel direkte som indirekte former for diskriminerende inngrep i retten til rettslig handleevne. Det følger videre av artikkel 5 nr. 3 at staten skal sikre rimelig tilrettelegging. Bestemmelsen betyr derfor også at staten – innenfor det som må anses rimelig og forholdsmessig – må sikre tilrettelegging for at funksjonshemmede kan utøve sin rettslige handleevne. Rekkevidden av tilretteleggingsplikten må vurderes i sammenheng med plikten til å gi beslutningsstøtte.

Beslutningsstøtten skal være individuelt tilpasset ut fra den enkeltes behov og situasjon.⁷ Støtten skal være frivillig å benytte seg av. Støtten skal baseres på den funksjonshemmedes vilje og preferanser, og ikke hva som vurderes å være personens «objective best interests».⁸ Komiteen fremholder at individuell autonomi og rettslig handleevne skal respekteres i alle situasjoner, inkludert i krisesituasjoner.⁹

Konvensjonen sier ellers ikke noe om hva slags støtte som skal gis.

Komiteen forklarer nærmere i de generelle kommentarene hva den mener ligger i kravet om beslutningsstøtte:

“Support” is a broad term that encompasses both informal and formal support arrangements, of varying types and intensity. For example, persons with disabilities may choose one or more trusted support persons to assist them in exercising their legal capacity for certain types of decisions, or may call on other forms of support, such as peer support, advocacy (including self-advocacy support), or assistance with communication. Support to persons with disabilities in the exercise of their legal capacity might include measures relating to universal design and accessibility — for example, requiring private and public actors, such as banks and financial institutions, to provide information in an understandable format or to provide professional sign language interpretation — in order to enable persons with disabilities to perform the legal acts required to open a bank account, conclude contracts or conduct other social transactions. Support can also constitute the development and recognition of diverse, non-conventional methods of communication, especially for those who use non-verbal forms of communication to express their will and preferences.¹⁰

Støtten kan ifølge komiteen ikke baseres på vurderinger av en persons mentale eller intellektuelle kapasitet (funksjonstest):

The provision of support to exercise legal capacity should not hinge on mental capacity assessments; new, non-discriminatory indicators of support needs are required in the provision of support to exercise legal capacity.¹¹

⁶ Dette kommenteres i Bantekas mfl 2018 side 365.

⁷ Jf. artikkel 12 nr. 4 andre punktum og General Comment no. 1, avsnitt 18.

⁸ Artikkel 12 nr. 4 og General Comment no. 1, avsnitt 29 bokstav b.

⁹ General Comment no. 1, avsnitt 18.

¹⁰ General Comment no. 1, avsnitt 17.

¹¹ General Comment no. 1, avsnitt 29 bokstav i.

Det at en funksjonshemmet får beslutningsstøtte kan ifølge komiteen ikke brukes som begrunnelse for å begrense andre rettigheter slik som rett til å stemme, gifte seg, samtykke til seksuelle handlinger osv.¹²

Fremtidsfullmakter fremheves av komiteen som en viktig form for støtte som kan gjøre det mulig for funksjonshemmede å uttrykke sin vilje og preferanse når de ikke lenger er i stand til å kunne uttrykke sine ønsker. Komiteen fremhever at støtte bør gis slik at personer som ønsker det, kan få laget en fremtidsfullmakt:

For many persons with disabilities, the ability to plan in advance is an important form of support, whereby they can state their will and preferences which should be followed at a time when they may not be in a position to communicate their wishes to others. All persons with disabilities have the right to engage in advance planning and should be given the opportunity to do so on an equal basis with others. States parties can provide various forms of advance planning mechanisms to accommodate various preferences, but all the options should be non-discriminatory. Support should be provided to a person, where desired, to complete an advance planning process. The point at which an advance directive enters into force (and ceases to have effect) should be decided by the person and included in the text of the directive; it should not be based on an assessment that the person lacks mental capacity.¹³

12.2.4 Beskyttelsesmekanismer

Artikkel 12 nr. 4 krever at alle tiltak knyttet til utøvelse av rettslig handleevne skal ha beskyttelsesmekanismer («effective safeguards») for å hindre misbruk.

Interessekonflikt eller utilbørlig påvirkning

Staten skal sikre at tiltakene ikke innebærer noen interessekonflikt eller utilbørlig påvirkning. Komiteen påpeker at de som er avhengige av støtte fra andre, er særlig utsatte for utilbørlig påvirkning:

All people risk being subject to “undue influence”, yet this may be exacerbated for those who rely on the support of others to make decisions. Undue influence is characterized as occurring, where the quality of the interaction between the support person and the person being supported includes signs of fear, aggression, threat, deception or manipulation. Safeguards for the exercise of legal capacity must include protection against undue influence; however, the protection must respect the rights, will and preferences of the person, including the right to take risks and make mistakes [...].¹⁴

Tiltakene skal være individtilpassede og proporsjonale, og gjelde i kortest mulig tidsrom. Tiltakene skal gjennomgås jevnlig av en kompetent, uavhengig og upartisk myndighet eller rettsinstans. Støtten som gis må altså være underlagt effektive sikkerhetsmekanismer.

¹² General Comment no. 1, avsnitt 19 bokstav f.

¹³ General Comment no. 1, avsnitt 17.

¹⁴ General Comment no. 1, avsnitt 20.

Vilje og preferanser

Staten skal sikre at tiltakene respekterer vedkommende persons vilje og preferanser. Dette reiser spørsmål om hva som er personens «vilje og preferanser» i konvensjonens forstand, og hvordan en i en del tilfeller skal kunne bringe på det rene hva som er personens vilje og preferanser. Vilje er ikke et entydig begrep, og verken konvensjonen eller komiteen bidrar til avklaringer. Justis- og beredskapsdepartementet har i forarbeidene til vergemålsloven drøftet begrepet nærmere:

Internasjonalt synes den rådende tolkningen av konvensjonens ordlyd å være at «vilje» beskriver personens mer langsiktige mål og ønsker for eget liv, basert på egne verdier, tro og holdninger, slik dette fremgår av atferd og uttrykte synspunkter, mens begrepet «preferanser» viser til hva personen foretrekker i en konkret situasjon der det skal foretas valg mellom ulike alternativer, altså mer kortsiktige viljesuttrykk. Preferansene vil ofte være farget av de samme faktorer som viljen, men kan etter forholdene også stå i motstrid til den. Det kan for eksempel tenkes at personens langsiktige vilje er å beholde leiligheten sin og en ordnet økonomi, mens personens preferanse i øyeblikket er å delta i et nettspill for å forsøke å vinne tilbake midler som nettopp er tapt.¹⁵

Komiteen presiserer at «the protection must respect the rights, will and preferences of the person, including the right to take risks and make mistakes».¹⁶ Funksjonshemmede skal med andre ord ifølge komiteen ha samme rett som andre til å gjøre dårlige eller skadelige valg.

Noen ganger kan det være vanskelig å finne ut hva som er en persons vilje og preferanser, fordi personen ikke er i stand til å gi uttrykk for sin mening, for eksempel på grunn av koma eller sterk demens. En fremtidsfullmakt vil som nevnt kunne løse dette. Men en slik fullmakt forutsetter at behovet for bistand kan forutsies og forberedes.

Et annet problem, som er nevnt i sitatet ovenfor, er at personens vilje kan være i strid med personens preferanser. En person med livstruende anoreksi vil for eksempel ha en klar preferanse for å ikke spise, selv om personen ikke egentlig har et ønske om å dø.¹⁷

Forholdet til andre menneskerettigheter

Et spørsmål, som heller ikke kommenteres av komiteen, er forholdet til andre menneskerettigheter. Artikkel 12 nr. 4 sier at tiltakene skal respektere personens rettigheter. Å legge til grunn en persons vilje og preferanser kan imidlertid i noen tilfeller true personens andre rettigheter. For eksempel kan økonomiske disposisjoner føre til at personen mister boligen og livsgrunnlaget sitt, og dermed true retten til en tilfredsstillende levestandard, jf. artikkel 28. Et annet eksempel er valg som får konsekvenser for egen helse og for helsehjelp, som kan komme i konflikt med statens plikt til å sikre retten til å nyte høyest oppnåelig helsestandard, jf. artikkel 25. Se nærmere i del II under artikkel 14 om samtykkekompetanse og tvang.

¹⁵ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.6.1.

¹⁶ General Comment no. 1, avsnitt 22.

¹⁷ Bantekas mfl 2018 side 369 drøfter denne problemstillingen, men uten å ta stilling til hvordan konflikter mellom vilje og preferanser bør løses.

I forarbeidene til loven som endret vergemålsloven våren 2023 (vergemål som frivillig støttetiltak mv.), slår departementet fast at konvensjonens bestemmelse om beskyttelsesmekanismer setter krav og vesentlige rammer for statens lovgivning. Sammenhengen mellom de ulike numrene i artikkel 12 forklares nærmere:

Uavhengig av i hvilken grad den enkelte kan nyttiggjøre seg av beslutningsstøtte, stiller CRPD krav til staten. For det første har staten en forpliktelse til å søke å sikre konvensjonens ikke-diskrimineringsformål, jf. CRPDs fortale, samt artikkel 1, 2, 3 og 5 og artikkel 12 nr. 2, jf. formuleringen «on an equal basis with others». Dernest er det et hovedformål med konvensjonen å sørge for at personer med funksjonsnedsettelse får realisert sine menneskerettigheter. Konvensjonen peker blant annet på retten til liv (artikkel 10), retten til ikke å bli utsatt for umenneskelig eller nedverdiggende behandling (artikkel 15) og retten til helse (artikkel 25). Dersom retten til ikke-diskriminering og overholdelse av øvrige rettigheter som følger av konvensjonen, i den enkelte saken bare kan skje gjennom å gjøre begrensninger i personens rettslige handleevne, synes artikkel 12 nr. 4 å gi en viss veiledning i hvordan disse i utgangspunktet motstridende interessene skal balanseres på en konvensjonslojal måte. Med utgangspunkt i artikkel 12 nr. 4 skal statspartene for det første sette inn tiltak («measures») for å sikre utøvelsen av rettslig handleevne. Videre skal staten «provide for appropriate and effective safeguards to prevent abuse in accordance with international human rights law» som følge av slike tiltak. Tiltakene skal være nøye tilpasset («tailored to the person's circumstances»), og de skal settes inn for så kort tid som mulig («apply for the shortest time possible»). I norsk rett er dette ofte formulert som det minste middels prinsipp. Tiltakene skal videre sikre mot «undue influence», være «free of conflict of interest» og være «proportional». Sikkerhetsmekanismene skal her som ellers «respect the rights, will and preferences of the person». En adgang til å begrense den rettslige handleevnen innebærer derfor ingen rett til å se bort fra personens rettigheter, vilje og preferanser.

Samlet sett setter artikkel 12 nr. 4 vesentlige rammer for statenes lovgivning. Det er naturlig å forstå konvensjonen slik at de omfattende sikkerhetsmekanismene og begrensningene i nr. 4 ikke minst er viktige der personen i liten grad kan utøve sin rettslige handleevne selv, og heller ikke i særlig grad kan nyttiggjøre seg beslutningsstøtte.¹⁸

12.2.5 Forpliktelsenens karakter

Staten har etter artikkel 12 både negative og positive forpliktelser.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter presiserer at forpliktelsene ikke er gjenstand for progressiv gjennomføring. Dette gjelder også statens positive forpliktelser knyttet til beslutningsstøtte etter artikkel 12 nr. 3:

The right to equality before the law has long been recognized as a civil and political right, with roots in the International Covenant on Civil and Political Rights. Civil and political rights attach at the moment of ratification and States parties are required to take steps to immediately realize those rights. As such, the rights provided for in article 12 apply at the moment of ratification and

¹⁸ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

are subject to immediate realization. The State obligation, provided for in article 12, paragraph 3, to provide access to support in the exercise of legal capacity is an obligation for the fulfilment of the civil and political right to equal recognition before the law. "Progressive realization" (art. 4, para. 2) does not apply to the provisions of article 12. Upon ratifying the Convention, States parties must immediately begin taking steps towards the realization of the rights provided for in article 12. Those steps must be deliberate, well-planned and include consultation with and meaningful participation of people with disabilities and their organizations.¹⁹

Selv om komiteen uttaler at det ikke er en gradvis gjennomføring, beskriver den en plikt til å umiddelbart å ta skritt for å få på plass system for beslutningsstøtte, altså ikke en umiddelbar resultatforpliktelse.

12.3 Norges gjennomføring

For Norges gjennomføring av artikkel 12 er det særlig vergemålsordningen som er relevant. Utvalget har derfor valgt å konsentrere sine vurderinger av norsk lovgivning til vergemålsloven. Det er dette regelverket som har vært mest diskutert rettslig og politisk i sammenheng med artikkel 12. Se likevel del II punkt 12.7 og 12.8 der utvalget gjør rede for annen lovgivning som også kan være relevant.

12.3.1 Ratifikasjonen og tolkningserklæringen

I stortingsproposisjon om ratifikasjon av konvensjonen ble det lagt til grunn at dagjeldende vergemålslovgivning, lov 28. november 1898 om Umyndiggjørelse (umyndiggjørelsesloven) og lov 22. april 1927 nr. 03 om vergemål for umyndige (vergemålsloven) var i strid med artikkel 12. Hovedgrunnen var at vergemålet ikke var tilstrekkelig individuelt tilpasset, og at det ikke forelå gode nok rettssikkerhetsmekanismer knyttet til vergemål. Det var imidlertid vedtatt en ny vergemålslov i 2010 med individtilpasset vergemål. Hovedformen for vergemål etter den nye vergemålsloven var vergemål uten fratakelse av rettslig handleevne, men loven inneholdt også en begrenset adgang til fratakelse av rettslig handleevne. Videre inneholdt den mulighet til å opprette fremtidsfullmakt og styrkede rettsikkerhetsgarantier. Loven trådte i kraft i 2013, altså før ratifikasjonen i 2014.²⁰

Vurderingen var i samsvar med Barne- og likestillingsdepartementets vurdering i 2008 da diskriminerings- og tilgjengelighetsloven ble vedtatt. Departementet la i lovproposisjonen til grunn at artikkel 12 gir uttrykk for en «støttemodell» og at oppnevning av verge kan være et nødvendig og hensiktsmessig støttetiltak «dersom behovet for støtte er 100 %».²¹

For å klargjøre at Norge ville oppfylle kravene i artikkel 12 ved bruk av en vergemålsordning med individtilpasset vergemål, ble det ved ratifikasjonen avgitt en tolkningserklæring med følgende ordlyd:

Norge anerkjenner at personer med nedsatt funksjonsevne har rettslig handleevne på lik linje med andre i alle sammenhenger. Norge anerkjenner

¹⁹ General Comment no. 1, avsnitt 30.

²⁰ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.4.

²¹ Ot. prp 44 (2007–2008) punkt 5.2.4.

også forpliktelsene til å sikre at personer med nedsatt funksjonsevne mottar den støtte og bistand de trenger for å utøve sin rettslige handleevne. Norge erklærer videre dets forståelse av at konvensjonen tillater fratakelse av rettslig handleevne eller bistand til å utøve rettslig handleevne og/eller tvungent vergemål der slike tiltak er nødvendige som en siste utvei, og er underlagt kontrollmekanismer.²²

Tolkningserklæringen er ikke en reservasjon i folkerettslig forstand. Erklæringen ble avgitt for å understreke hvordan Norge tolker konvensjonen og at Norge forstår konvensjonen slik at norsk lov slik den ble endret i tilknytning til ratifikasjonen, er i samsvar med konvensjonen.²³

Standpunktet i tolkningserklæringen er gjentatt senere blant annet i Norges statsrapport fra 2015 og i forarbeidene til endringene i vergemålsloven våren 2023.²⁴

12.3.2 Norges statsrapport

Norge viste i sin statsrapport til komiteen i 2015 til tolkningserklæringen og fastholdt at artikkel 12 ikke er til hinder for fratakelse av rettslig handleevne i særlige situasjoner:

The Government upholds the declaration and considers it consistent with the wording of Article 12, see Article 4, and with a broad understanding among the States Parties to the Convention. Reference is made here to the General Comment No. 1 to Article 12, third paragraph of the Committee on the Rights of Persons with Disabilities.²⁵

I rapporten ga staten en inngående forklaring av ordningen i vergemålsloven om vergemål og fratakelse av rettslig handleevne. Staten viste til lovens regulering av selvbestemmelsesretten, begrensningene i adgangen til fratakelse av rettslig handleevne og beskyttelsesmekanismene som loven etablerer.²⁶

12.3.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

Sivilt samfunn uttalte i sin alternative rapport fra 2019 at den dagjeldende vergemålsloven var i strid med artikkel 12 fordi den er basert på «substitute decision-making» og med adgang til fratakelse av rettslig handleevne, og fordi det ikke er på plass en ordning for beslutningsstøtte.

Staten anbefales å sikre at alle har en rettslig handleevne og får den støtten de selv trenger til å utøve sin rettslige handleevne, ved å innføre lovgivning som er i tråd med konvensjonen. Videre anbefales staten å utvikle og respektere beslutningsstøttesystemer som ivaretar personens vilje og preferanser for å sikre den enkeltes rett til selvbestemmelse.²⁷

²² Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.4.

²³ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

²⁴ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

²⁵ Norges statsrapport 2015, avsnitt 76.

²⁶ Norges statsrapport 2015, avsnitt 77–90.

²⁷ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019, avsnittene 44–48.

12.3.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen for funksjonshemmedes rettigheter anbefalte i sin gjennomgang av statsrapporten i 2019 at Norge trekker tolkningserklæringen tilbake og endrer vergemålsloven.²⁸ Komiteen anbefalte å erstatte «substituted decision-making with supported decision-making» og å oppheve vergemålslovens bestemmelser om fratakelse av rettslig handleevne.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 12

19. The Committee is concerned that:

(a) The substituted decision-making regime has not been yet replaced with a supported decision-making regime, including for persons with psychosocial or intellectual disabilities;

(b) County governors lack sufficient knowledge of the human rights model of disability and respect for the full legal capacity of persons with disabilities, and do not systematically carry out supervision of the persons still appointed as guardians;

(c) Persons who receive support lack training to help them to decide when they need less support or when they no longer require support in the exercise of their legal capacity;

(d) There is a lack of effective safeguards for persons with disabilities in the exercise of their legal capacity and a lack of knowledge about the scope of support for decision-making.

20. Recalling its general comment No. 1 (2014) on equal recognition before the law, and given that the Guardianship Act is under revision, the Committee recommends that the State party:

(a) Consider systemic change by replacing guardianship and all other forms of substituted decision-making with supported decision-making for all persons with disabilities, regardless of their support requirements;

(b) Repeal the Guardianship Act, which allows for the deprivation of legal capacity based on impairment, ensure that no person is placed under guardianship and increase training on the recognition of the full legal capacity of all persons with disabilities;

(c) Establish a legal procedure aimed at restoring the full legal capacity of all persons with disabilities, and, in the adoption of a supported decision-making regime, ensure respect for the autonomy, will and preferences of the person concerned;

²⁸ Komiteens anbefalinger til Norge 2019, avsnitt 6 bokstav b.

(d) Create appropriate and effective safeguards for the exercise of legal capacity that are monitored and supervised at the county level to ensure respect for the rights, will and preferences of persons with disabilities and to protect them from undue influence;(e) Conduct capacity-building activities for public officials on the right of persons with disabilities to equal recognition before the law and on supported decision-making arrangements, and for persons receiving support to help them to decide when they need less support or when they no longer require support in the exercise of their legal capacity.

12.4 Situasjonsbeskrivelse

Det faller utenfor utvalgets mandat og ressurser å undersøke og vurdere om praktiseringen av vergemålsreglene oppfyller konvensjonens krav. Loven er dessuten nylig endret, se nedenfor, og det er for tidlig å vurdere effekten av endringene. Flere har imidlertid forut for endringene pekt på kritikkverdige forhold.

Utvalget viser til Rettighetsutvalgets utredning om rettigheter for utviklingshemmede (NOU 2016: 17), hvor det fremgår at utviklingshemmede fratras rettslig handleevne uten at dette er nødvendig og saklig begrunnet, og at utviklingshemmede ikke får tilstrekkelig hjelp til å utøve sin handleevne. Samtidig får ikke alle som søker om verge, innvilget dette.²⁹

Videre beskriver Likestillings- og diskrimineringsombudet i en rapport fra 2021 hvordan utviklingshemmede lever «administrerte liv» som ikke ivaretar deres rett til selvbestemmelse.³⁰

Organisasjonen Abloom skriver i sitt innspill til utvalget at det er et problem at minoritetspråklige ofte ikke får hjelp i kommunikasjonen med myndighetene, for eksempel til å forstå hva et samtykke til oppnevning av verge innebærer.³¹

12.5 Norsk lovgivning – vergemålsloven

Alle mennesker har etter norsk rett rettsevne. Det betyr at funksjonshemmede har evne til å ha rettigheter og plikter, og at funksjonshemmede anerkjennes som rettssubjekter i alle sammenhenger. Funksjonshemmede som ikke kan ta hånd om interessene sine, kan få hjelp av en verge. Vergemål er regulert i vergemålsloven.

Vergemål er et av flere verktøy for å sikre selvbestemmelse for personer som ikke fullt ut kan ivareta sine egne interesser, eller som trenger støtte til å ta beslutninger. Hovedformålet med vergemålsordningen er

²⁹ NOU 2016: 17 punkt 13.5.

³⁰ LDO 2021 side 31 flg.

³¹ Brev fra Abloom til utvalget 20. mars 2023.

å sikre at personar med verje får realisert ønska sine og viljen sin innanfor det handlingsrommet dei har, økonomisk og elles. Personar med [verje] skal få nødvendig, individuell støtte til å utvikle og utøve evna til å handtere økonomiske og personlege forhold. Sjølvrådet og å realisere viljen til personen er eit overordna mål i alle verjemål.³²

12.5.1 Bakgrunn og revisjon av loven

Gjeldende vergemålslov ble vedtatt i 2010 og trådte i kraft i 2013. Loven erstattet ordningen med umyndiggjøring, med individtilpasset vergemål. Vilkårene for å opprette vergemål ble i hovedsak videreført. Det fremgår av lovproposisjonen at det var et sentralt siktemål å kunne tilpasse vergemålet til det enkelte individets hjelpebehov og ønsker. Og videre:

At en person settes under vergemål, innebærer at det oppnevnes en verge som har kompetanse til å handle på vegne av personen. Ved et ordinært vergemål har personen sin rettslige handleevne i behold og kan dermed disponere også på egen hånd. Et vedtak om å sette en person under vergemål vil imidlertid kunne suppleres med et særskilt vedtak om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen. Dersom vilkårene for fratakelse av den rettslige handleevnen er oppfylt, mener departementet at handleevnen bør kunne fratas personen både på det økonomiske og det personlige området. Adgangen til å frata den rettslige handleevnen i personlige forhold forutsettes imidlertid benyttet med varsomhet, og etter forslaget skal dette bare kunne skje på bestemte områder.³³

Loven er endret flere ganger. De siste endringene trådte i kraft 1. april 2023. Forholdet til konvensjonen var en sentral del av bakgrunnen for disse lovendringene.³⁴ Adgangen til å frata rettslig handleevne er likevel videreført. Staten fastholder her at dette ikke er i strid med artikkel 12.

Formålet med lovendringene var å styrke selvbestemmelsen. Reglene om selvbestemmelse er tydeliggjort. Et alminnelig vergemål skal følge av den enkeltes ønske om, og i utgangspunktet uttrykte, samtykke til bistand. Om personen ikke selv kan formidle hva han eller hun vil, skal valget av verge og utformingen av støttetiltaket ta utgangspunkt i den beste tolkningen av vedkommendes ønsker, vilje og preferanser. Det er tydeliggjort i loven at det ikke kan opprettes alminnelig vergemål for en person som ikke ønsker det. Det er også fastsatt en tydeligere regulering av at vergen i et alminnelig vergemål ikke kan handle i strid med personens vilje. Dette er en presisering i tråd med utgangspunktet om at det er personens egne ønsker, vilje og preferanser som skal være førende for vergens bistand, ikke hva som mer objektivt anses å være i vedkommendes «beste interesse».³⁵

Justis- og beredskapsdepartementet er i gang med en helhetlig gjennomgang av vergemålsloven. Som et ledd i gjennomgangen vil departementet blant annet vurdere ulike beslutningsstøtteordninger.³⁶

³² Meld. St. 8 (2022–2023) punkt 3.7.

³³ Ot.prp. nr.110 (2008–2009) kapittel 1.

³⁴ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 2.3.

³⁵ Prop. 141 L (2021–2022) kapittel 1.

³⁶ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 2.4 og Innst. 219 L (2022–2023) side 4.

12.5.2 Almennelig vergemål

Grunnvilkårene for vergemål er fastsatt i § 20 første ledd, som lyder:

Hvis det er behov for det, kan det opprettes vergemål for den som har fylt 18 år, og som på grunn av sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmisbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred ikke er i stand til å ivareta sine interesser.

For det første stilles det krav til personens medisinske tilstand. Vergemål kan bare fastsettes dersom personen har en «sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmisbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred». For det andre må denne tilstanden føre til at personen «ikke er i stand til å ivareta sine interesser» (dette kan betraktes som en funksjonstest). For det tredje skal vergemålet bare opprettes hvis det er behov for det.

Vergemål fastsettes av statsforvalteren etter at det er begjært av personen selv eller av personens nære familie, eventuelle verge, behandlende lege eller tilsynslege, jf. § 56.

Vergemål er i utgangspunktet et frivillig støttetiltak som ikke gir grunnlag for tvang eller representasjon mot den enkeltes vilje, jf. § 20. Det skal være avgjørende om personen selv ønsker vergemålet og er enig i vergemålets omfang og hvem som skal være verge. Det stilles derfor som hovedregel krav om et skriftlig samtykke. Dette samtykket kan til enhver tid trekkes tilbake, jf. § 63 andre ledd.

Vergemålet er imidlertid ikke frivillig når personen er fratatt rettslig handleevne. Det kan også være situasjoner der personen av ulike grunner mangler samtykkekompetanse. Det er derfor fastsatt i § 20 andre ledd at dersom «personen ikke er i stand til å danne, holde fast ved eller formidle sine ønsker, skal den beste tolkningen av personens vilje og preferanser legges til grunn ved vurderingen av om han eller hun ønsker vergemålet, og ved vurderingen av vergemålets omfang og hvem som skal være verge». Det kan ikke opprettes vergemål dersom det etter en samlet vurdering legges til grunn at dette vil være i strid med personens ønsker. Se nærmere om selvbestemmelse i punkt 12.5.6 i del II.

12.5.3 Hva vergemålet kan omfatte

Vergemålet skal tilpasses hver enkelt persons behov og ønsker. Et vedtak om vergemål skal uttrykkelig ta stilling til omfanget av vergemålet, blant annet om det skal begrenses saklig eller i tid. Vergemålet skal ikke gjøres mer omfattende enn nødvendig, jf. § 21 tredje ledd.³⁷

Det er i § 21 fjerde ledd fastsatt grenser for hva vergemålet kan omfatte. Vergemålet «kan ikke omfatte kompetansen til å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament, samtykke til tvang eller kompetansen i andre særlig personlige forhold» såfremt det ikke har særskilt hjemmel i lov.

Vi har flere hjemler i lovgivningen som gir verger kompetanse. For eksempel gir ekteskapsloven § 2, abortloven § 4, steriliseringsloven § 4 og passloven § 4 verger myndighet til å nekte ekteskapsinngåelse, begjære sterilisering, søke abort og nekte utstedelse av pass.

³⁷ Ot.prp. nr.110 (2008–2009) punkt 4.2.5.

Se nærmere om disse hjemlene i del II punkt 12.7 om vergemålets betydning etter andre lover, under punkt 17.5 om sterilisering og abort, og under artikkel 18 om bevegelsesfrihet og utstedelse av pass.

12.5.4 Utøvelsen av vergemålet

Vergen skal «innenfor rammen av sitt mandat ivareta interessene til den som er under vergemål», jf. § 31. Vergen kan gi hjelp og støtte til å oppfylle rettigheter og ivareta plikter, for eksempel ved å inngå avtaler, søke om velferdsytelser eller håndtere økonomi. Vergen skal høre den som er satt under vergemål og kan ikke foreta handlinger som er i strid med personens ønsker, jf. § 33. Se nærmere i punkt 12.5.6 om selvbestemmelse og begrensningene.

Personer som har verge har rett til rimelig tilrettelegging, jf. § 20. Dette viser ifølge forarbeidene til rimelig tilrettelegging etter artikkel 2 og artikkel 5 nr. 3:

Det siktes her særlig til tilpassede kommunikasjonsformer, men også til det å ta seg tilstrekkelig tid og til å sørge for at personen for eksempel er uthvilt. Tilpassede kommunikasjonsformer kan omfatte blant annet «språk, teksting, punktskrift, taktil kommunikasjon, storskrift, tilgjengelige multimedia, så vel som skrift, lyd, lettest språk, opplesning, alternative og supplerende kommunikasjonsformer, -midler og -formater, herunder tilgjengelig informasjons- og kommunikasjonsteknologi», jf. CRPD artikkel 2. Språk forstås her som talespråk, tegnspråk og andre former for ikke-verbal kommunikasjon. CRPD-komiteen har i CRPD/C/GC/1 punkt 29 bokstav c påpekt at en «person's mode of communication must not be a barrier to obtaining support in decision-making, even where this communication is non-conventional, or understood by very few people». Tilrettelegging kan også skje gjennom bruk av en medhjelper som har erfaring med å kommunisere med personen, samt ved bruk av digitale hjelpemidler [...].³⁸

Selv om det er oppnevnt verge, beholder personen sin rettslige handleevne og kan fremdeles selv foreta rettslige handlinger og råde over sine midler, også på de områdene som omfattes av vergemålet, jf. § 21 første ledd og § 23. Han eller hun kan også kalle tilbake en disposisjon som er foretatt av vergen, så lenge ingen har ervervet rett etter den. Dette betyr at både vergen og personen kan utøve den rettslige handleevnen. Dette kalles alminnelig vergemål. Dette gjelder imidlertid ikke dersom personen er fratatt sin rettslige handleevne.

12.5.5 Fratakelse av rettslig handleevne – tvungent vergemål

Å frata eller begrense noens rettslige handleevne betyr at andre kan treffe beslutninger på deres vegne, og at personen det gjelder ikke selv kan ta slike beslutninger.

Retten kan i særlige tilfeller beslutte å ta fra noen deres rettslige handleevne i økonomiske og/eller i nærmere bestemte personlige forhold. Da vil deres rett til å bestemme selv bli begrenset. I tillegg til personen selv, kan nær familie, behandlende lege eller tilsynslege og statsforvalteren reise sak om fratakelse av rettslig handleevne, jf. § 69.

³⁸ Prop. 141 L (2021–2022) merknadene til § 20 i punkt 14.1.

Vilkårene for fratakelse av rettslig handleevne er regulert i vergemålsloven § 22.

For det første må vedkommende være i en slik tilstand som gir grunnlag for alminnelig vergemål, dvs. at personen «på grunn av sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmisbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred ikke er i stand til å ivareta sine interesser» (jf. § 22 første ledd som viser til vilkårene i § 20 første ledd).

For det andre er det i § 22 andre ledd fastsatt ulike tilleggsvilkår avhengig av om det er aktuelt å frata rettslig handleevne i økonomiske eller i personlige forhold. Er det tale om økonomiske forhold, må fratakelse av rettslig handleevne være «nødvendig for å hindre at han eller hun utsetter sin formue eller andre økonomiske interesser for fare for å bli vesentlig forringet, eller han eller hun blir utnyttet økonomisk på en utilbørlig måte.» Er det tale om personlige forhold, må det være «betydelig fare for at han eller hun vil handle på en måte som i vesentlig grad vil være egnet til å skade hans eller hennes interesser.»

I lys av konvensjonen og Norges tolkningserklæring, jf. formuleringen «der slike tiltak er nødvendige som en siste utvei», må det legges til grunn at vilkårene er strenge og at fratakelse av rettslig handleevne kun er aktuelt i særlige unntakstilfeller der vergemål og annen beslutningsstøtte ikke kan ivareta personens behov.

Ved fratakelse av rettslig handleevne gjelder et «minste middels prinsipp». Fratakelsen skal ikke være mer vidtrekkende enn nødvendig. Det presiseres i loven at for økonomiske forhold kan fratakelsen «begrenses til å gjelde bestemte eiendeler eller bestemte disposisjoner.» Fratakelse av rettslig handleevne i personlige forhold, skal begrenses til «bestemte områder». I realiteten vil det være tale om en *begrensning* i den rettslige handleevnen, siden fratakelsen må knyttes til bestemte personlige eller økonomiske forhold slik at det ikke er adgang til frata den rettslige handleevnen for alle beslutninger. I de forholdene som fratakelsen ikke gjelder, vil personen fortsatt ha rettslig handleevne.

Fratakelsen kan ikke omfatte kompetansen til å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament, samtykke til tvang eller kompetansen i andre særlig personlige forhold. Dette krever i tilfelle særskilt lovhjemmel.

Ved fratakelse av rettslig handleevne oppnevnes verge av statsforvalteren, jf. § 25 første ledd. Det er ikke et krav om at personen samtykker. Statsforvalteren skal opplyse saken så godt som mulig og skal i den forbindelse gjennomføre en samtale med personen, jf. § 59.

12.5.6 Selvbestemmelse

Selvbestemmelse og å realisere viljen til personen er et overordnet mål for alle vergemål. Retten til selvbestemmelse og til å bli hørt er regulert på flere måter i vergemålsloven.

Fremtidsfullmakter er regulert i §§ 78 flg. Utvalget går ikke nærmere inn på disse reglene.

Rett til å bli hørt

Ved oppnevning av verge skal statsforvalteren påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Det skal blant annet gjennomføres en samtale mellom saksbehandleren

hos statsforvalteren og personen som vergemålssaken gjelder, med mindre det anses som umulig (jf. § 59).

Vergen har plikt til å høre den som vergemålet gjelder, jf. § 33. Vergen skal «så vidt mulig høre den som er satt under vergemål før det foretas disposisjoner av større betydning og også når dette ellers fremstår som naturlig». Dette gjelder uavhengig av om personen er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke.

Frivillighet og samtykke

Ved oppnevning av verge skal samtykke innhentes, men dersom personen ikke er samtykkekompetent skal «den beste tolkningen av personens vilje og preferanser legges til grunn ved vurderingen av om han eller hun ønsker vergemålet, vergemålets omfang og hvem som skal være verge», jf. § 20 andre ledd.

Dersom personen ikke er fratatt den rettslige handleevnen, «skal vergen gi støtte til personens utøvelse av den rettslige handleevnen i samsvar med personens ønsker». Her fremhever lovteksten at vergens oppgave først og fremst er å gi støtte til å ta beslutninger og å gjennomføre disse.

Vergemålet skal baseres på frivillighet og personens eget valg:

Personen har rett til å nekte å motta støtte i form av vergemål, og kan til enhver tid velge å avslutte eller endre vergemålet, jf. også § 63. Dersom man kommer til at motstanden ikke gjelder selve opprettelsen, men utformingen av mandatet eller valget av verge, må disse beslutningene søkes tilpasset i tråd med personens ønsker.

[§ 20 andre ledd femte] punktum omfatter både situasjonen der en tolkning av personens vilje og preferanser tilsier at personen ikke ønsker vergemålet, og situasjonen der en tolkning av personens mer langsiktige vilje kan tilsi et ønske om beslutningsstøtte i form av vergemål, mens personens preferanser i motsatt retning likevel kommer sterkt og hyppig til uttrykk eller ser ut til å bety mye for personen. Om man i et slikt tilfelle krysser grensen mellom frivillighet og tvang, beror på en helhetsvurdering basert på de holdepunktene man har for personens vilje og preferanser. Tilsier den beste tolkningen av både vilje og preferanser at personen ikke ønsker vergemålet, skal det ikke opprettes. I en dom fra Gulating lagmannsrett (LG-2019-163995) ble det for eksempel lagt vekt på at personen «med styrke» hadde gitt uttrykk for at han motsatte seg vergemålet. Alminnelig vergemål kan ikke opprettes i et slikt tilfelle.

Der et alminnelig vergemål ikke kan opprettes, vil andre støttetiltak kunne være aktuelle, for eksempel en ordning med brukerstyrt personlig assistent, tvungen forvaltning i regi av NAV eller støtte fra nærstående med hjemmel i legalfullmakten, se vergemålsloven § 94. Det kan også reises sak om fratakelse av rettslig handleevne etter § 22. Det siste vil imidlertid ikke være mulig i alle saker, da terskelen for å begrense handleevnen etter § 22 er høyere enn for å opprette vergemål etter § 20.³⁹

³⁹ Prop. 141 L (2021–2022) merknadene til § 20 i punkt 14.1.

Det presiseres i loven at vergemålet ikke gjennomføres dersom personen ikke ønsker det. Dette følger av § 20 andre ledd som sier at verge ikke kan oppnevnes dersom det etter en samlet vurdering må legges til grunn at oppnevningen er i strid med personens ønsker. Det samme gjelder vergens handlinger jf. § 33. Dette gjelder imidlertid ikke dersom personen er fratatt rettslig handleevne.

Vilje og preferanser

Opprettelse av vergemål uten fratakelse av rettslig handleevne forutsetter i utgangspunktet at personen har beslutningskompetanse og derved har evne til å ta stilling til opprettelsen av vergemålet, bistandens omfang og innhold og hvem som skal være verge. Loven baserer seg på den til enhver tid rådende medisinsk-faglige vurderingen av hva som skal til for å ha beslutningskompetanse, og vil kunne endres over tid.⁴⁰

Det følger av vergemålsloven § 20 og § 33 at dersom «personen ikke er stand til å danne, holde fast ved eller formidle sine ønsker, skal den beste tolkningen av personens vilje og preferanser legges til grunn ved vurderingen av hva han eller hun ønsker» ved oppnevning av verge og utøvelse av vergemålet. Ved tolkningen skal det «blant annet legges vekt på hva personen gir uttrykk for, personens verdier, livssyn, tidligere ønsker og oppfatninger, personens forståelse og hvordan noen som har hatt varig og løpende kontakt med personen, tolker personens vilje og preferanser».

Der det ikke er mulig å finne frem til hva som utgjør personens ønsker, skal altså den beste tolkningen av personens vilje og preferanser legges til grunn for statsforvalterens vurdering. Statsforvalteren skal ta hensyn både til holdepunkter for hva som utgjør personens mer langsiktige vilje, og til de mer kortsiktige preferansene personen eventuelt gir uttrykk for gjennom kommunikasjon eller atferd skal legges til grunn for vedtaket om opprettelse av vergemål, vedtaket om omfanget av mandatet og valget av verge.⁴¹

Hvilke forhold statsforvalteren skal legge vekt på ved tolkningen av personens vilje og preferanser er forklart nærmere i forarbeidene:

Personen skal vurderes individuelt, og formålet med tolkningen er å komme frem til hva denne ønsker når det gjelder opprettelse av vergemål, eventuelt innhold og valg av verge. Alle momentene vil neppe være relevante eller passe i den enkelte saken. Angivelsen av hvilke forhold det skal legges vekt på, må forstås innenfor rammen av statsforvalterens plikt til å opplyse saken, jf. § 59.

Det pekes for det første på at det normalt skal legges vekt på «hva personen gir uttrykk for». Graden av vektlegging vil her avhenge av graden av beslutnings-evne. Det er et vesentlig utgangspunkt at selv om personen samlet sett ikke anses beslutningskompetent, er det mulig at personen kan ha eller danne meninger om enkelte spørsmål. I så fall skal dette vektlegges ved tolkningen. Videre skal «personens forståelse» i utgangspunktet vektlegges i begge retninger. Dette alternativet skal forstås på samme måte som grad av beslutningskompetanse. For en person som er nær å være beslutningskompetent, skal hans eller hennes uttrykte vilje og preferanser tillegges stor vekt, og større vekt enn om vedkommende klart er uten beslutningskompetanse. Dette harmonerer med målsetningen om å vektlegge og støtte den enkeltes selvbe-

⁴⁰ Prop. 141 L (2021–2022) merknadene til § 20 i punkt 14.1.

⁴¹ Prop. 141 L (2021–2022) merknadene til § 20 i punkt 14.1.

stemmelse der det er mulig. Der personen klart ikke er beslutningskompetent, antas det at andre holdepunkter enn den uttrykte viljen kan være vel så egnet til å klarlegge personens ønsker.

Også «personens verdier» kan gi veiledning. Lovteksten sikter her til personens mer langsiktige verdistandpunkt. Dette kan for eksempel være verdier knyttet til forbruk, forvaltning eller nøysomhet, til betydning av familien eller til syn på offentlig eller privat omsorg mv. Også personens «livssyn», herunder tro og tilhørighet til et trossamfunn, kan gi holdepunkter ved tolkningen av personens vilje og preferanser. En slik tilhørighet vil ofte kunne fortelle noe om et tilhørende verdisett, og det kan vise intensiteten i et verdistandpunkt.

Særlig for eldre personer eller personer som får sin beslutningsevne svekket over tid, vil «tidligere ønsker og oppfatninger» kunne gi gode holdepunkter for å tolke personens vilje og preferanser. Om det ikke er klare holdepunkter for noe annet, vil personens tidligere ønsker og oppfatninger ofte kunne gi grunnlag for en god tolkning også av hva personen ønsker i dag. Endrede forhold, for eksempel økonomisk, interessemessig eller relasjonelt, kan imidlertid trekke i en annen retning.

Når statsforvalteren skal søke å opplyse saken på disse områdene, vil det ved vurderingen av hva som er den beste tolkningen av personens vilje og preferanser ofte være behov for kunnskap og vurderinger fra noen som kjenner personen godt. Det foreslås derfor at statsforvalteren skal legge vekt også på hvordan noen som har hatt varig og løpende kontakt med personen, tolker personens vilje og preferanser. Der personen har foreldre, ektefelle eller samboer, voksne barn eller søsken som er beslutningskompetente, vil disse ofte være naturlige bidragsyttere i tolkningen. Der det er aktuelt å innhente informasjon fra en helsearbeider, vil § 59 annet ledd gi unntak fra taushetsplikt.

Angivelsen i fjerde punktum av forhold det skal legges vekt på, stenger ikke for at statsforvalteren støtter seg på andre forhold som anses mer egnet til å opplyse personens ønsker i den aktuelle saken. Om kravet til opplysning av saken tilsier det, kan saken opplyses ytterligere med hjemmel i vergemålsloven § 59 og forvaltningsloven § 17.

I noen situasjoner vil det være få klare holdepunkter for hva personens vilje og preferanser går ut på. I et slikt tilfelle skal det legges vekt på at staten har plikt til å sikre personen beslutningsstøtte, herunder nødvendig støtte til å sikre personens rettigheter og hindre diskriminering. Forutsatt at det ikke er holdepunkter for at dette er i strid med personens ønsker, tilsier dette at vergemål normalt skal opprettes hvis beslutningsstøtte er nødvendig for å sikre personens rettigheter og for å hindre diskriminering.⁴²

12.5.7 Beskyttelsesmekanismer

Vergemålsloven har flere regler som fastsetter ulike beskyttelsesmekanismer (rettsikkerhetsgarantier) som oppfyller statens plikter etter artikkel 12 nr. 4. Loven har regler om vergens utførelse av vergeoppdraget, saksbehandlingsregler for vergemålsmyndigheten

⁴² Prop. 141 L (2021–2022) merknadene til § 20 i punkt 14.1.

og for domstolene, klagerett osv. Den funksjonshemmede som omfattes av vergemålet eller vedtaket om fratakelse av rettslig handleevne, kan påklage vergens handlinger til statsforvalteren. Disse reglene skal blant annet sikre at vergemål og fratakelse av rettslig handleevne gjennomføres uten interessekonflikter og utilbørlig påvirkning.

12.6 Behovet for endringer i vergemålsloven

12.6.1 Innledning

Den helsefaglige, politiske og juridiske diskusjonen knyttet til artikkel 12 er i stor grad farget av uklarheter og uenigheter knyttet til yttergrensene for forpliktelsene etter artikkel 12, og da særlig spørsmålet om konvensjonen tillater fratakelse av rettslig handleevne og tvang som har sammenheng med en funksjonsnedsettelse. Dette har bidratt til å ta oppmerksomhet bort fra det som kanskje utgjør hovedinnholdet i artikkel 12.

Tiltak som forhindrer eller forebygger fratakelse av rettslig handleevne og som ellers sikrer at den vergetrengendes ønsker eller antatte vilje og preferanser legges til grunn, er helt sentrale for å sikre at alle funksjonshemmede kan bestemme over sitt eget liv. Slike tiltak omfatter gode systemer for beslutningsstøtte, opplæring av pårørende og av verger og annet personell, samt kontroll med hvordan vergemålsordningen praktiseres. Statens forpliktelser når det gjelder disse forholdene, stiller krav til lovgivning og andre tiltak. Dette begrenser lovgivers og rettsanvendernes handlingsrom, med svært strenge vilkår for opprettelse og utøvelse av vergemål, slik at dette ikke skjer i strid med den vergetrengendes vilje og preferanser, og for fratakelse av rettslig handleevne.

Etter det utvalget erfarer kan kritikken mot vergemålsloven særlig knyttes til at det er adgang til fratakelse rettslig handleevne. Andre forhold er at vergemål betyr at vergen kan ta avgjørelser *for* personen som har verge, og at det kan oppnevnes verger som personen ikke kjenner personlig og som ikke kjenner godt nok til personens ønsker, behov og situasjon.

I samsvar med mandatet har utvalget vurdert om vergemålsloven må endres for å være i samsvar med konvensjonen artikkel 12. Utvalget knytter vurderingen til følgende spørsmål:

- Fratakelse av rettslig handleevne: Innebærer konvensjonen et forbud mot nasjonal lovgivning som åpner for fratakelse av funksjonshemmedes rettslige handleevne?
- Diskriminerende vilkår: Tillater konvensjonen at Diagnosebaserte, funksjonsbaserte eller konsekvensbaserte vilkår inngår i vurderingen av oppnevning av verge og eventuelt fratakelse av rettslig handleevne?
- Beslutningsstøtte: Oppfyller vergemålsordningen konvensjonens krav til beslutningsstøtte?

Generelt kan det også bemerkes at lovgivningen gjennomgående bruker benevnelsen «psykisk utviklingshemming/utviklingshemmet». Dette bør endres til «utviklingshemming/utviklingshemmet» slik at lovspråket blir mer i tråd med dagens aksepterte terminologi. Se i del I punkt 10.4.

12.6.2 Tillater konvensjonen fratakelse av rettslig handleevne?

Spørsmålet er om artikkel 12 gjør det konvensjonsstridig å ha nasjonal lovgivning som kan innebære fratakelse av funksjonshemmedes rettslige handleevne, og om vergemålslovens regler om dette kan videreføres. Statens standpunkt er at den rettslige handleevnen kan fratras i særlige tilfeller. Komiteens standpunkt er at dette er i strid med konvensjonen.

Betydningen av selvbestemmelse og beslutningsstøtte

Utgangspunktet ved vurderingen av statens forpliktelser etter artikkel 12 er at konvensjonen og særlig artikkel 12 innebærer et skifte i retning av større vekt på selvbestemmelse for funksjonshemmede. Fratakelse av funksjonshemmedes rettslige handleevne på visse områder reduserer selvbestemmelsesretten. Det må i lys av dette legges til grunn at det uansett er en svært begrenset adgang til å frata funksjonshemmede deres rettslige handleevne.

Staten har plikt til å ha omfattende beslutningsstøtte for funksjonshemmede. Det er stor sannsynlighet for at et godt beslutningsstøttesystem vil minske behovet for fratakelse av rettslig handleevne.⁴³ Også med individuell støtte og tilrettelegging fra samfunnet vil det likevel være risiko for at noen personer handler på en måte som er egnet til å skade egne interesser. Regler om fratakelse av rettslig handleevne bygger på at samfunnet i visse tilfeller har rett og plikt til å beskytte de personene det gjelder, mot den skaden som kan oppstå.

Konvensjonens ordlyd

Ordlyden i artikkel 12 nr. 2 tyder isolert sett på at konvensjonen forbyr fratakelse av rettslig handleevne der dette skjer under henvisning til at den manglende evnen til å ivareta egne interesser skyldes funksjonsnedsettelse, jf. «shall recognize that persons with disabilities enjoy legal capacity on an equal basis with others». Artikkel 12 nr. 2 fastsetter ingen unntak fra dette.

I flere sammenhenger er ordlyden i artikkel 12 nr. 4 forstått slik at artikkel 12 likevel åpner for unntaksvis å frata funksjonshemmede deres rettslige handleevne.⁴⁴ Bestemmelsen pålegger statene å sikre at alle tiltak som gjelder utøvelse av rettslig handleevne, har bestemmelser om hensiktsmessige og effektive mekanismer som sikrer mot misbruk, herunder at slike tiltak gjelder forholdsmessig og er tilpasset vedkommendes omstendigheter.

Artikkel 12 nr. 4 forutsetter altså at det kan settes i verk tiltak som skaper behov for slike beskyttelsesmekanismer. Elementer her – for eksempel kravet om tiltak skal anvendes i kortest mulig periode – kan tilsi at også fratakelse av rettslig handleevne unntaksvis kan være et slikt tiltak. Norges og andre staters tolkningserklæringer tyder på at flere av konvensjonsstatene har oppfattet det slik.

Komiteens syn

Komiteens syn er imidlertid at funksjonsnedsettelse aldri kan gi grunnlag for fratakelse av rettslig handleevne. Komiteens begrunnelse synes å være at fratakelse som skyldes eller har sammenheng med funksjonsnedsettelse, er diskriminerende i strid med konvensjonen. Det er tale om en sikker og entydig praksis fra komiteen, som har lagt dette til grunn i de generelle kommentarene til artikkel 12⁴⁵ og i sine anbefalinger til Norge og andre stater.

⁴³ NIM 2022-1 side 16.

⁴⁴ Se blant annet Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

⁴⁵ General Comment no. 1, avsnitt 15, 25 og 32.

Komiteens fortolkning er på linje med blant annet en uttalelse fra FNs høykommisær for menneskerettigheter i 2009:

Whether the existence of a disability is a direct or indirect ground for a declaration of legal incapacity, legislation of this kind conflicts with the recognition of legal capacity of persons with disabilities enshrined in article 12, paragraph 2.⁴⁶

Andre momenter

Det er andre momenter som trekker i retning av å fortolke artikkel 12 slik at den rettslige handleevnen kan fratas i særlige tilfeller. Ordlyden i artikkel 12 nr. 4 er allerede nevnt. Det kan også argumenteres for en fortolkning som åpner for inngrep i selvbestemmelsesretten så lenge det er basert på nødvendigheten av å avverge fare for liv og helse eller eventuelt alvorlig velferdstap. Med en slik tilnærming kan en begrensning i selvbestemmelsesretten være legitim dersom den er nødvendig for å oppnå et saklig formål og ikke er uforholdsmessig inngripende. Inngrepet vil da heller ikke være diskriminerende.

Et tungtveiende hensyn som taler for en slik fortolkning, er konsekvensene av å oppheve muligheten til å frata rettslig handleevne. Her mangler vi, i alle fall foreløpig, andre praktiske alternativer. Konsekvensen av å ikke begrense en persons rettslige handleevne, kan være at andre menneskerettigheter personen har, svekkes. I forarbeidene til vergemålsloven viser Justis- og beredskapsdepartementet til at det er et hovedformål med konvensjonen å sørge for at funksjonshemmede får realisert sine menneskerettigheter. Konvensjonen peker blant annet på retten til liv (artikkel 10), retten til ikke å bli utsatt for umenneskelig eller nedverdiggende behandling (artikkel 15) og retten til høyest oppnåelig helsetilstand (artikkel 25).⁴⁷

Det er en klar tendens i den internasjonale rettsutviklingen at selvbestemmelsesretten styrkes. Det er likevel lagt til grunn i praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol og FNs menneskerettskomité at EMK og SP åpner for å begrense den rettslige handleevnen til funksjonshemmede på visse vilkår (blant annet at myndighetene i utøvelsen av den rettslige handleevnen på vegne av en person legger vekt på personens reelle vilje). Ifølge praksis fra EMD tillates begrensninger i en persons rettslige handleevne etter EMK artikkel 8.⁴⁸ Begge disse konvensjonene åpner dermed for på nærmere vilkår å gjøre begrensninger i den rettslige handleevnen for funksjonshemmede. Dette kan styrke en tilsvarende fortolkning av konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter.⁴⁹

Statspraksis tyder på at statspartene ikke anser at konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter artikkel 12 utelukker begrensninger i rettslig handleevne. Flere stater har avgitt tolkningserklæringer i tilknytning til artikkel 12 som ligner på den Norge avga.⁵⁰ Alle stater som komiteen har eksaminert, har fått anbefalinger fra komiteen om å gå bort fra et «substituted decision-making system». Dette betyr at alle disse statspartene på tidspunktet for statsrapporteringen hadde systemer som tillot en eller annen form for begrensning av rettslig handleevne selv om de er parter til konvensjonen.⁵¹ Innledningsvis

⁴⁶ A/HRC/10/48 avsnitt 45.

⁴⁷ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

⁴⁸ A.-M.V. mot Finland av 23. mars 2017 (53251/13), særlig avsnitt 89–90.

⁴⁹ Se også NIM 2022-1 side 18 og Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

⁵⁰ Blant annet Irland, Nederland, Canada og Polen.

⁵¹ Jf. NIM 2022-1 side 17–18, der det vises til NIMs egen gjennomgang av de 96 *Concluding observations* fra komiteen som forelå per 20. februar 2022.

i de generelle kommentarene til artikkel 12 bemerker komiteen at statenes praksis er basert på en generell misforståelse av forpliktelsene, og en «general failure to understand» at paradigmeskiftet også betyr et skifte fra «substitute decision-making» til «supported decision-making».⁵²

Spørsmålet er ikke avklart

Spørsmålet om artikkel 12 innebærer at nasjonal lovgivning om fratakelse av funksjonshemmedes rettslige handleevne er konvensjonsstridig, kan i lys av dette ikke betraktes som avklart. Utvalget viser til at rettskildene trekker i ulike retninger og at komiteens uttalelser er omdiskutert.

Her kan det også vises til at Likestillings- og diskrimineringsombudet i sin rapport fra 2021 om retten til selvbestemmelse «ikke [tar] stilling til om det kan være unntakstilfeller hvor det kan være nødvendig med tvungen fratakelse av rettslig handleevne ved dom, og om dette vil kunne være forenlig med de prinsipper for tolkning som følger av CRPD art. 3 og retten til rettslig handleevne i art. 12».⁵³ Ombudet uttaler videre at det

ikke er helt klart om art. 12 åpner for begrensninger i den rettslige handleevnen, eller hvilke kriterier slike begrensninger eventuelt bør bygge på for å samsvare i størst mulig grad med CRPD. [Det] kan finnes flere ulike modeller som nasjonal lovgivning kan bygge på for å sikre funksjonshemmede rett til rettslig handleevne, på alle livets områder, på lik linje med andre, i langt større grad enn det vi finner i eksisterende lovgivning i dag – hvor for eksempel inngrep i rettslig handleevne og tvangsbehandling hjemles i særlovgivning knyttet til diagnoser.⁵⁴

Utvalgets vurdering

Utvalget mener at det i vår nasjonale rett bør legges avgjørende vekt på at staten har vurdert spørsmålet og lagt til grunn at konvensjonen tillater fratakelse av rettslig handleevne. Statens standpunkt er etter utvalgets syn basert på en forsvarlig fortolkning av konvensjonen.

Utvalget viser her blant annet til Norges tolkningserklæring og statsrapport. Justis- og beredskapsdepartementet kommer til samme konklusjon etter en grundig vurdering i forarbeidene til de siste endringene i vergemålsloven.⁵⁵ Departementet mener at komiteens tolkning går lenger enn det en alminnelig folkerettslig fortolkning skulle tilsi, og tolker konvensjonen slik at det er mulig å gjøre begrensninger i den rettslige handleevnen. Departementet presiserer at forutsetningen er at begrensningene er lovlige, forholdsmessige og ligger innenfor rammen av de begrensningene og rettssikkerhetsgarantiene som er regulert i nr. 3 og nr. 4.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) kommer til samme konklusjon i sin rapport *Inkorporering av CRPD i norsk rett. Særlig om CRPD artikkel 12 og 14* fra 2022.

⁵² General Comment no. 1, avsnitt 3 og 15.

⁵³ LDO 2021 side 11.

⁵⁴ LDO 2021 side 19–20.

⁵⁵ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 3.2.2.

12.6.3 Vilråene for vergemål og fratakelse av rettslig handleevne

Reglene i vergemålsloven er basert på at det er en adgang til å begrense funksjonshemmedes rettslige handleevne etter konvensjonen. Ut fra denne forutsetningen har utvalget vurdert lovens vilkår for vergemål og fratakelse av rettslig handleevne.

Ulike typer vilkår

Komiteen sier at verken reelle eller forestilte mangler når det gjelder en persons mentale kapasitet, kan brukes til å rettferdiggjøre fratakelse av rettslig handleevne. Ifølge komiteen er alle begrensninger i rettslig handleevne som har sammenheng med eller skyldes funksjonsnedsettelse, diskriminerende og dermed i strid med både artikkel 5 og artikkel 12.⁵⁶ Komiteen viser til ulike tilnærminger som statene anvender, hvor mental kapasitet legges til grunn for å begrense denne rettslige handleevnen:

- diagnosetilnærming: begrensninger på grunn av diagnose, eller medisinsk tilstand eller status
- konsekvens-/resultattilnærming: begrensninger på grunn av at personen anses å ta en avgjørelse som har negative konsekvenser
- funksjonsbasert tilnærming: begrensninger når personer anses å ha manglende evne til å ta beslutninger på det aktuelle området⁵⁷

Prinsipielt kan det trekkes et skille mellom diagnosetilnærming og funksjons- eller konsekvensbaserte tilnærminger, selv om det i praksis er en indre sammenheng ved at det ut fra diagnose (medisinsk tilstand) gjerne trekkes slutninger om en persons evne til å ta beslutninger; og tilsvarende den andre veien ved at det ut fra evnen til å ta beslutninger trekkes slutninger om diagnose.

Vergemålslovens vilkår for å kunne oppnevne verge og eventuelt frata en person den rettslige handleevnen, er basert på alle disse tre ulike tilnærmingene. I det følgende drøftes vilråene i vergemålsloven. Drøftelsene har imidlertid relevans også for liknende vilkår i andre lover. Se også punkt 12.8.3 om straff og utilregnelighet.

Diagnosetilnærming

For at det skal kunne opprettes vergemål og eventuelt avsies dom om fratakelse av den rettslige handleevnen, må personen det gjelder være ute av stand til å ivareta sine interesser «på grunn av sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmissbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred», se vergemålsloven §§ 20 og 22.

Slike vilkår er knyttet til personens medisinske tilstand og betegnes gjerne som «diagnosekrav» eller diagnosenære vilkår.

Liknende vilkår finnes også i annen lovgivning som begrenser funksjonshemmedes rettslige handleevne, som for eksempel passloven § 5, steriliseringsloven §§ 2 og 3, abortloven § 2, pasient- og pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 andre ledd og psykisk helsevernloven § 3-3 nr. 3. Se i del I punkt 10.4.

⁵⁶ General Comment no.1, avsnitt 32.

⁵⁷ General Comment no.1, avsnitt 15.

Straffeloven § 20, skadeserstatningsloven § 1-3 og forsikringsavtaleloven § 17-6 er eksempler på andre lover som også har diagnosekrav, men som har en noe annen karakter fordi de fritar eller lempet på funksjonshemmedes ansvar. Se punkt 12.8.3 om straff og utilregnelighet.

Vergemålslovens diagnosekrav har røtter langt tilbake, der retten til arv var betinget av at arvingen hadde «vettet» i behold. Senere har uttrykk som vanvittighet, å ikke være ved sine fulle fem, sinnssykdom, sterk sinnslidelse, demens, alderssvækkelse, psykisk utviklingshemming mm vært brukt i lovgivningen. Bakgrunnen for reglene har vært samfunnets ansvar for å ta seg av avvikende eller svake personer, for at de ikke skal ødsle bort gård og grunn.⁵⁸ Opprinnelig var dette eneste vilkår. Øvrige vilkår har i rettsutviklingen blitt lagt til, blant annet for å få en mer individtilpasset vergemålsordning. Vergemålsloven av 1927 hadde medisinske vilkår i tillegg til krav om en vurdering av behov for verge og om personen var i stand til å ivareta sine interesser. Dette er videreført i den någjeldende vergemålsloven fra 2010.⁵⁹ Diagnosekravet er blitt videreført uten at nødvendigheten av dette kravet er begrunnet nærmere.

Det må legges til grunn at funksjonsnedsettelse i seg selv aldri kan begrunne vergemål med eller uten fratakelse av rettslig handleevne. Dette er heller ikke situasjonen etter gjeldende norske regler. Funksjonsnedsettelsen er kun et avgrensningskriterium, som ett av flere kumulative vilkår.

Spørsmålet er om konvensjonen også utelukker at funksjonsnedsettelse kan inngå sammen med andre vilkår i begrunnelsen for vergemål med fratakelse av rettslig handleevne.

Komiteen mener at bruk av «mental sykdom eller andre diskriminerende merkelapper» ikke kan begrunne fratakelse av rettslig handleevne, men uttaler dette generelt uten å skille mellom funksjonsnedsettelse som eneste vilkår eller som ett av flere vilkår:

Article 12 [...] makes it clear that “unsoundedness of mind” and other discriminatory labels are not legitimate reasons for the denial of legal capacity (both legal standing and legal agency). Under article 12 of the Convention, perceived or actual deficits in mental capacity must not be used as justification for denying legal capacity.⁶⁰

At «sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmissbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred» er et av flere vilkår etter vergemålsloven, fremkommer ikke uttrykkelig av Norges statsrapport eller av den alternative rapporten fra sivilt samfunn. Dette er heller ikke kommentert i komiteens anbefalinger til Norge.

Rettighetsutvalget kom i NOU 2016:17 til at diagnosekravet i vergemålsloven innebærer direkte diskriminering av funksjonshemmede i strid med konvensjonen.

Etter utvalgets vurdering er det ikke godtgjort en tilstrekkelig saklig begrunnelse for slik forskjellsbehandling. [...]

Når teksten leses i sin helhet fremgår det imidlertid at både utredningen og proposisjonen legger til grunn at enkelte funksjonsnedsettelse, blant annet

⁵⁸ Kalvatn 2021.

⁵⁹ Ot. prp. nr. 110 (2008–2009) punkt 4.4.5.

⁶⁰ General Comment no. 1, avsnitt 13.

utviklingshemming, medfører en nedsatt evne til å håndtere personlige og økonomiske forhold. Vergeordningen begrunnes i at enkelte personer, på grunn av den aktuelle funksjonsnedsettelsen, ikke er i stand til å ivareta sine personlige og økonomiske anliggender. Samfunnet må derfor overta håndteringen av økonomiske og/ eller personlige forhold for å beskytte personen selv, familien og samfunnet for øvrig fra skade.

Svekket evne til å ivareta egne interesser anses som en direkte konsekvens av den medisinske tilstanden og den kognitive eller intellektuelle svekkelsen.

Utredningen og proposisjonens argumentasjon bygger på en medisinsk forståelse av funksjonshemming [...]. Den utilstrekkelighet en del opplever i forhold til å mestre personlige og økonomiske forhold forklares ved egenskaper ved individet.

Utvalget legger til grunn den relasjonelle forståelse av funksjonshemming og mener at det verken er relevant eller nødvendig å knytte adgangen til tvungent vergemål, eller fratakelse av rettslig handleevne, til en medisinsk diagnose eller tilstand.⁶¹

Tvangslovutvalgets flertall foreslo i NOU 2019: 14 at diagnosenære vilkår for bruk av tvang i psykisk helsevern erstattes med mer funksjonsbaserte vilkår. Formålet med den foreslåtte endringen var å gjøre lovgivningen mer diagnosenøytral og heller kombinere mangel på samtykke med krav om sterkt behov for helsehjelpen.⁶² Utvalget viste til at diagnose-tilknytningen i psykisk helsevernloven er særlig omstridt blant brukerorganisasjonene fordi den oppleves som en urimelig stemping av en gruppe. Det ble også blant annet vist til at å forlate diagnosetilknytningen vil gi en delvis innskrenking av tvangshjemlene fordi diagnosenære kriterier har en skyggeside i den forstand at de rekker for vidt. Tvangslovutvalget sier videre at

[det] sterkeste argumentet for å bevare dagens modell er [...] tradisjonen og den klarhet på regelplan dette gir. Et diagnosenært fokus er imidlertid grunnleggende upresist i forhold til den funksjon kriteriet har i dag, og tendensen i den psykiatrifaglige debatten går i retning av å legge mindre vekt på diagnose ved behandlingsbeslutninger. Den begrensende funksjon diagnosebaserte eller diagnosenære vilkår har, vil likevel være av verdi fra et tradisjonelt, rettsstatlig synspunkt.⁶³

Funksjons- og konsekvensbaserte tilnærminger

Vergemålsloven har, i tillegg til diagnosenære vilkår, også vilkår basert på funksjons- og konsekvensbaserte tilnærminger. Reglene om vergemål med eller uten fratakelse av rettslig handleevne, stiller krav om at tilstanden fører til at personen «ikke er i stand til å ivareta sine interesser», jf. § 20 første ledd. I § 22 andre og tredje er det fastsatt konsekvensbaserte tilleggsvilkår for å frata personer den rettslige handleevnen, jf. «nødvendig for å hindre at han eller hun utsetter sin formue eller andre økonomiske interesser for fare for å bli vesentlig forringet» (økonomiske forhold) og «betydelig fare for at han eller hun vil handle

⁶¹ NOU 2016:17 punkt 13.6.1.

⁶² NOU 2019:14 punkt 24.8.2.12.

⁶³ NOU 2019:14 punkt 24.8.2.12.1.

på en måte som i vesentlig grad vil være egnet til å skade hans eller hennes interesser» (personlige forhold).

Komiteen mener at det generelt er diskriminerende å legge til grunn funksjons- eller konsekvensbaserte tilnærminger for fratakelse av rettslig handleevne. Komiteen uttaler om denne tilnærmingen:

The functional approach attempts to assess mental capacity and deny legal capacity accordingly. It is often based on whether a person can understand the nature and consequences of a decision and/or whether he or she can use or weigh the relevant information. This approach is flawed for two key reasons: (a) it is discriminatorily applied to people with disabilities; and (b) it presumes to be able to accurately assess the inner-workings of the human mind and, when the person does not pass the assessment, it then denies him or her a core human right — the right to equal recognition before the law.⁶⁴

Med slike tilnærminger er formålet altså å avdekke om et individ, i en konkret situasjon, mangler evne til å forstå informasjon som er relevant for en beslutning, å relatere informasjonen til sin egen situasjon, å se konsekvensene av ulike beslutningsalternativer, å resonnerer rundt dette i nødvendig utstrekning, og å prioritere og uttrykke et valg. I slike situasjoner vil ikke personens handlinger, atferd eller beslutninger være basert på et egentlig valg.

Komiteen mener at slike vurderinger ikke kan begrunne fratakelse av handleevne, selv om de er diagnosenøytrale. Vektlegging av slike vurderinger er ifølge komiteen diskriminering av funksjonshemmede. Komiteen mener også at slike tester hviler på en feilaktig forutsetning om at personers forståelsesevne kan vurderes objektivt av eksterne.⁶⁵

I juridisk teori syns det ikke å være enighet om hvorvidt funksjonsbaserte eller konsekvensbaserte tilnærminger har tilstrekkelig saklig grunn og er proporsjonale. Et problem er at det er vanskelig å finne alternative vurderingsmodeller.⁶⁶

Funksjons- eller konsekvensbaserte vurderinger og deres eventuelle diskriminerende effekt i tilknytning til vergemål, ble drøftet av Rettighetsutvalget (NOU 2016: 17). Rettighetsutvalgets flertall (ni av ti medlemmer) mente at regler om fratakelse av rettslig handleevne må baseres på en «funksjonstest» på samme måte som regler om tvang.⁶⁷

Flertallet var enige med komiteen i at en funksjonstest kan innebære en indirekte forskjellsbehandling av funksjonshemmede, men påpekte at ikke all forskjellsbehandling er diskriminering. Flertallet mente at formålet med tvang basert på en funksjonstest, er å ivareta personer som er i en situasjon hvor de selv ikke er i stand til å foreta et bevisst valg eller regulere egen atferd. Tiltaket skal verne om personens liv, helse og integritet, og beskytte personen mot overgrep og utnyttning. Etter flertallets vurdering vil slik beskyttelse og ivaretagelse utgjøre et saklig formål.⁶⁸

⁶⁴ General Comment no.1, avsnitt 15.

⁶⁵ General Comment no. 1, avsnitt 15 og 32.

⁶⁶ Se Bantekas mfl 2018 side 354–358 om den internasjonale diskusjonen. Diskusjonen i Norge er også knyttet til disse to spørsmålene.

⁶⁷ Rettighetsutvalgets forslag baseres på en noe annen funksjonstest enn den som er lovfestet i vergemålsloven, «en konkret vurdering av om en person har beslutningsevne i en gitt situasjon» og oppheving av diagnosekravet (NOU 2016: 17 punkt 19.2.4).

⁶⁸ NOU 2016: 17 punkt 12.7.1.

Rettighetsutvalget pekte videre på at det må vurderes om det er nødvendig og hensiktsmessig å forskjellsbehandle på bakgrunn av en funksjonstest:

Komiteen påpeker at det kan være vanskelig å vurdere om en person har beslutningsevne eller ikke ut ifra en funksjonstest. Per dags dato er det imidlertid ikke utviklet andre metoder for å kunne fastslå om en person mangler evne til å forstå og fatte beslutninger, og foreta reelle valg. Europeisk lovgivning som er utviklet etter at CRPD trådte i kraft, og aktuell faglitteratur, peker på funksjonstesting som en hensiktsmessig løsning i tråd med konvensjonen. I norsk sammenheng foretas slike vurderinger allerede i dag, i forbindelse med reglene om samtykkekompetanse. På denne bakgrunn mener utvalgets flertall at det er nødvendig å legge en funksjonstest til grunn for bruk av tvang, inntil andre realistiske alternativer er utviklet. *Utvalgets flertall* mener at forskjellsbehandling etter en funksjonstest er i tråd med konvensjonen.⁶⁹

Rettighetsutvalgets mindretall mente derimot at en funksjonstest ikke er i samsvar med de verdier og mål som ligger til grunn for konvensjonen, og at fratakelse av rettslig handleevne på grunnlag av en funksjonstest opprettholder en form for indirekte diskriminering av funksjonshemmede i strid med artikkel 5.⁷⁰

I helse- og omsorgssektoren gjøres det vurderinger av pasienters samtykkekompetanse ved bruk av tvang. Tvangslovutvalgets flertall foreslo i NOU 2019: 14 at diagnosenære vilkår for bruk av tvang erstattes med vilkår om «fravær av beslutningskompetanse» og et «sterkt behov» for det aktuelle tiltaket (unntatt i de tilfeller det er fare for andre). Formålet med denne endringen er å gjøre lovgivningen mer diagnosenøytral og å styrke samtykke som rettslig grunnlag i pasientbehandlingen.⁷¹ Se også del II om artikkel 14.

Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Etter utvalgets vurdering må alle vilkår for fratakelse av rettslig handleevne og andre begrensninger i funksjonshemmedes rett til å ta beslutninger av betydning for sitt eget liv, vurderes i lys av prinsippet om ikke-diskriminering.

Diagnosebaserte vilkår utgjør direkte forskjellsbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse. Funksjonsbaserte eller konsekvensbaserte vilkår innebærer indirekte forskjellsbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse, fordi de først og fremst får virkning for funksjonshemmede. Forskjellsbehandlingen som mangler tilstrekkelig tungtveiende begrunnelse, er diskriminerende, jf. det menneskerettslige diskrimineringsbegrepet som utvalget har gjort rede for i del II punkt 5.1.2.

Spørsmålet er derfor om vergemålslovens vilkår har saklig grunn og er nødvendige og forholdsmessige i lys av formålet med den enkelte bestemmelsen. I denne vurderingen er viktige momenter om det er andre hensiktsmessige virkemidler som kan brukes i stedet for å ivareta selvbestemmelsesretten og personens øvrige menneskerettigheter. Det må vurderes om styrket beslutningsstøtte kan ivareta de samme hensynene.

Diagnosekrav kan bare brukes som et avgrensningskriterium sammen med andre vilkår. Diagnosekrav vil i utgangspunktet være mer problematiske enn funksjons- og konsekvens-

⁶⁹ NOU 2016: 17 punkt 12.7.1.

⁷⁰ NOU 2016: 17 punkt 12.7.1 og 13.6.1.

⁷¹ NOU 2019: 14 punkt 24.8.2.12. Tvangslovutvalget skriver riktignok «samtykke som rettslig grunnlag for tvang».

baserte krav. Dette fordi det er tale om direkte forskjellsbehandling. Svekket evne til å ivareta egne interesser anses som en direkte konsekvens av den medisinske tilstanden og den kognitive eller intellektuelle svekkelsen. Slike lovbestemmelser er også i seg selv stigmatiserende, og kan således støte an mot statens forpliktelser etter artikkel 8 om bevisstgjøring.

På den annen side krever inngrep i den enkeltes selvbestemmelse klar lovhjemmel. Der som man fjerner avgrensende vilkår, slik som «sinnslidelse» i vergemålsloven § 20 jf. § 22, må det skje uten at man skaper en uklar rettstilstand som øker faren for misbruk. Det viktige må være å finne en mest mulig rettssikker og minst mulig stigmatiserende avgrensning. Utvalget mener det må legges vekt på at alminnelig vergemål er frivillig, og det er derfor ut fra rettssikkerhetshensyn ikke så sterkt behov for et avgrenskningskriterium. Ved manglende samtykkekompetanse der vergemålet baseres på en vurdering av antatt ønske, er behovet større. Ved fratakelse av rettslig handleevne, må hensynet til rettssikkerheten tillegges særlig vekt i vurderingen av om diagnosekrav kan videreføres.

Utvalget har ikke grunnlag for å konkludere med at vergemålslovens vilkår krenker konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter. Utvalget mener likevel at det bør vurderes nærmere hvordan vilkårene best bør utformes, og viser til oppfølgingen av forslagene fra Tvangslovutvalget (NOU 2019: 14) og Rettighetsutvalget (NOU 2016: 17) i det pågående lovarbeidet knyttet til vergemålsloven og om bruk av tvang i helse- og omsorgssektoren. Se også i del I punkt 10.4 om behovet for å endre diagnose-, funksjons- og konsekvensbaserte vilkår.

12.6.4 Vergemål som beslutningsstøtte

I dette punktet drøfter utvalget om vergemål er et tilstrekkelig tiltak for å gi beslutningsstøtte etter artikkel 12 nr. 3.

Kravene etter konvensjonen

I punkt 2.3 om artikkel 12, er det gjort rede for kravene til beslutningsstøtte etter artikkel 12 nr. 3. Det følger av ordlyden i artikkel 12 nr. 3 at formålet med tiltakene er å gi funksjonshemmede tilgang til den støtte de kan trenge for å utøve sin rettslige handleevne. Støtten skal være individuelt tilpasset ut fra den enkeltes behov og situasjon, den skal være frivillig å benytte seg av og den skal baseres på den funksjonshemmedes vilje og preferanser. Dette fremgår av komiteens uttalelser og er i samsvar med prinsippet om selvbestemmelse og ikke-diskriminering.

Utvalget antar at staten innenfor disse rammene har et handlingsrom til å utforme beslutningsstøtten ut fra hva som anses hensiktsmessig. Her kan det også vises til komiteens uttalelse om at støtten kan gis på ulike måter, og også at den kan ha uformell karakter.

Tidligere vurderinger

Rettighetsutvalget (NOU 2016: 17)

Rettighetsutvalget mente at vergemålsloven ikke oppfyller statens positive forpliktelser etter konvensjonen. Utvalgets vurderinger er fra før loven ble endret i 2023 for å styrke

selvbestemmelsesretten. De elementene som utvalget var kritiske til, er imidlertid videreført. Utvalgets vurderinger er derfor likevel relevante her:

Vergemålsloven gir ikke en individuell rett til verge eller beslutningsstøtte for utviklingshemmede som har behov for bistand til å fatte beslutninger eller foreta disposisjoner. Dette kan medføre at enkelte med behov for beslutningsstøtte ikke får innvilget slik hjelp. Slik loven er formulert i dag er det uklart om behovet for at det opprettes et vergemål relaterer seg til individets behov for hjelp til å ta beslutninger eller familien eller samfunnets behov.

Loven regulerer heller ikke hvor omfattende hjelp en verge skal yte, i hvilke situasjoner vergen skal gi bistand, eller hvordan hjelpen skal gis. Det er ikke utarbeidet retningslinjer fra Statens Sivilrettsforvaltning eller Justis- og beredskapsdepartementet som klargjør dette. Utvalgets gjennomgang gir grunn til å anta at vergene i snitt bruker mellom 17 og 25 timer i året på å ivareta vergeoppdraget.

Vergene blir ikke gitt opplæring i, og har ikke instruks om at de skal hjelpe personen under vergemål med å forstå konsekvensene av valg som må foretas, eller kartlegge og avveie alternative handlinger. Vergene har heller ikke i oppgave å sørge for at personen under vergemål får tilpasset informasjon om større beslutninger.

Utvalget finner at dagens vergeordning ikke garanterer utviklingshemmede nødvendig støtte til å utøve sin rettslige handleevne. Utvalget mener at dagens lovverk og system i liten grad sikrer at personer med verge er involvert i, eller at deres vilje legges til grunn for, beslutninger som gjelder dem selv.⁷²

Rettighetsutvalget pekte på at utviklingshemmede etter de norske reglene ikke hadde noen klar rett til å få bistand til å utøve rettslige handlinger i private og økonomiske forhold, og utvikle evnen til å foreta slike handlinger.⁷³ Utvalget mente at mulighetene for å få hjelp til beslutninger må sikres:

Selv om informasjonen om den faktiske utformingen og utførelsen av vergemål er mangelfull finner utvalget grunn til å foreslå visse tiltak på bakgrunn av hvordan dagens regelverk er utformet. Uavhengig av den faktiske utførelsen av vergemål må regelverket være egnet til å respektere og sikre at utviklingshemmede får nødvendig støtte til å utøve sin selvbestemmelse og redusere risiko for svikt.

CRPD pålegger staten å sikre at personer med utviklingshemming får hjelp og støtte til å utøve sin rettslige handleevne der det er behov for dette. Utviklingshemmedes selvbestemmelse skal ivaretas slik at den enkeltes vilje og preferanser ligger til grunn for de beslutninger som fattes av personen, eller på vegne av personen.

Utvalgets gjennomgang av lovverk, regler, veiledningsmateriell og den faktiske situasjonen viser at utviklingshemmede ikke sikres nødvendig støtte til å utøve

⁷² NOU 2016: 17 punkt 13.6.

⁷³ Loven ble endret i 2023, dvs. etter utvalgets innstilling. Utvalgets vurderinger har imidlertid relevans også for gjeldende vergemålsregler.

sin rettslige handleevne eller håndtere økonomiske forhold. Regler og veiledning sikrer heller ikke at den støtte og hjelp som ytes under dagens vergemålsordning ivaretar utviklingshemmedes muligheter for selvbestemmelse.⁷⁴

Rettighetsutvalget konkluderte med at reglene bør endres for å sikre utviklingshemmede nødvendig støtte, og at deres selvbestemmelse ivaretas. Utvalget foreslo blant annet at vergemål for voksne med rettslig handleevne skulle erstattes av en rett til beslutningsstøtte.⁷⁵

Likestillings- og diskrimineringsombudet (rapport 2021)

Likestillings- og diskrimineringsombudet har i rapporten *Retten til selvbestemmelse. Fra vergemål til beslutningsstøtte* fra 2021, konkludert med at konvensjonen forplikter Norge til å erstatte vergemål med systemer for beslutningsstøtte. Ombudet viser først til at vergemålsloven ikke har noe direkte uttrykt formål om å fremme selvbestemmelse, og uttaler videre:

Også personer som er under frivillig vergemål, omtales som «personer som er satt under vergemål» eller «personer under vergemål». Vergens oppgave er å «ivareta interessene til den som er under vergemål», og vergene skal bare «så vidt mulig» høre med den som er *satt under* vergemål, før de handler på vegne av personen. Ord som [...] «selvbestemmelse» [...] og «beslutningsstøtte» finnes ikke. Ettersom utgangspunktet i annen norsk lovgivning er at alle som er over 18 år, har handlefrihet uten noen form for kvalifisering knyttet til funksjonsevne, fremstår vergemålsloven (også for de frivillige vergemålene) som en begrensning av – snarere enn støtte til – selvbestemmelse for de gruppene loven gjelder.

Loven er skrevet innenfor et medisinsk-paternalistisk paradigme i stedet for et menneskerettighetsparadigme. Det medisinske perspektivet er særlig tydelig ved at legers vurdering tillegges stor vekt i avgjørelser av om vergen må forhøre seg om hva personen med verge mener (§ 33), og i bestemmelser om opprettelse av vergemålet.⁷⁶

Ombudets rapport knytter seg til gjeldende rett før 2023. Ombudet påpekte også at ord som preferanser, vilje og støtte den gang ikke fantes i loven. Det er nå presisert blant annet i § 20 at ordningen er et «frivillig støttetiltak», og i § 33 at vergen skal «gi støtte til personens utøvelse av den rettslige handleevnen i samsvar med personens ønsker» og at «den beste tolkningen av personens vilje og preferanser legges til grunn ved vurderingen av hva han eller hun ønsker».

Ombudet mente at endringene, som da forelå som et høringsforslag, «ikke ga tilstrekkelig klarhet» og at «det er behov for betydelig mer omfattende lovendringer for at norske myndigheter skal sikre den enkeltes rett til beslutningsstøtte» i samsvar med artikkel 12⁷⁷. Ombudet skriver videre:

⁷⁴ NOU 2016:17 punkt 19.2.3.

⁷⁵ NOU 2016:17 punkt 19.2.3.

⁷⁶ LDO 2021 side 22.

⁷⁷ LDO 2021 side 22.

En samlet vurdering av ordlyden i CRPD art. 12 tolket i lys av konvensjonens generelle prinsipper om selvbestemmelse og ikke-diskriminering i CRPD art. 3, samt CRPD-komiteens *Generell kommentar nr. 1*, taler for en tilnærming hvor staten tar utgangspunkt i at alle har rettslig handleevne. Manglende evne til å utøve denne må samtidig kompenseres for gjennom støtteordninger i tråd med personens vilje og preferanse. Der det er uklart hva vilje og preferanse er, eller når vilje og preferanse spriker, vil det være mest i samsvar med CRPD at staten sikrer et system som gir støtte til at rettslig handleevne utøves i tråd med det som etter en tolkning av personens vilje og preferanse fremstår å være best i samsvar med vedkommendes vilje.

Samtidig erkjenner ombudet at også en slik tilnærming har sine svakheter og begrensinger. Tolkning av vilje vil i enkelte tilfeller eller situasjoner i praksis vanskelig la seg gjennomføre. Det kan være grunn til å diskutere nærmere hvordan slike situasjoner bør reguleres, både for å sikre klarhet for dem som skal praktisere regelverket, og for å sikre rettssikkerhet. Dette mener vi bør drøftes nærmere av et lovutvalg, eller eventuelt av lovgiver. Mandatet bør være å sikre systemer for beslutningsstøtte som erstatter dagens vergemåls-system i tråd med de kravene som følger av CRPD. Effektive kontrollordninger, herunder mulighet til å klage, for å forhindre diskriminering eller andre former for misbruk vil være sentralt.⁷⁸

Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Det er et spørsmål om vergemålsloven godt nok oppfyller konvensjonen, inkludert plikten i artikkel 12 nr. 3 til å sørge for tilgang til beslutningsstøtte. Spørsmålet er om vergemål i praksis fungerer som et frivillig støttetiltak, der den funksjonshemmede er en aktør og støtten et tilbud hen kan velge å benytte seg av.

Regjeringen gjør i Meld. St. 8 (2022–2023) punkt 4.4.1 rede for endringene i vergemålsloven og andre tiltak som er satt i verk for å styrke selvbestemmelsesretten, tydeliggjøre hvilke oppgaver vergemålsloven har, styrke brukerorienteringen og styrke kontrollmekanismene. Det fremgår uttrykkelig av meldingen at konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter er en del av grunnlaget for statens politikkutforming. Stortinget ga sin tilslutning til meldingen. Familie- og kulturkomiteens medlem fra Venstre viste til høringsuttalelsen Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) gav til lovforslaget om endringer i vergemålsloven som ble vedtatt i 2023, og mente i likhet med NIM at det

er behov for en mer systematisk endring av vergemålsinstituttet i tråd med CRPDs bestemmelser og konvensjonens paradigmeskifte, for å bedre sikre autonomi og selvbestemmelse. Etter dette medlems syn bør terminologien 'vergemål' utfases og vergemålsinstituttet avvikles og erstattes med et system for beslutningsstøtte.⁷⁹

Justis- og beredskapsdepartementet er i gang med en helhetlig gjennomgang av vergemålsloven. Departementet har varslet at de vil arbeide videre med en revisjon av vergemålsloven med sikte på å sikre selvbestemmelse, respekt og ikke-diskriminering. Som et ledd i gjennomgangen vil departementet blant annet vurdere ulike beslutningsstøtteordninger.⁸⁰

⁷⁸ LDO 2021 side 20.

⁷⁹ Innst. 246 S (2022–2023) side 24.

⁸⁰ Prop. 141 L (2021–2022) punkt 2.4 og Innst. 219 L (2022–2023) side 4.

Utvalget mener at de lovendringene som er gjennomført og som er varslet, er viktige skritt i retning av en bedre gjennomføring av kravene til beslutningsstøtte etter artikkel 12 nr. 3. I den gjennomgangen som nå skjer av loven, er det sentralt at det tas sikte på stor grad av formell og reell selvbestemmelse.

Utvalget har merket seg at Likestillings- og diskrimineringsombudet kan synes å legge til grunn at støtten skal være en lovfestet rettighet for funksjonshemmede.⁸¹ Utvalget viser til at bestemmelsen sier at staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for å gi funksjonshemmede den støtte de kan trenge, uten at det dermed er en plikt til å lovfeste rett til beslutningsstøtte. At beslutningsstøtte må gjennomføres som en lovfestet rettighet, henger ellers dårlig sammen med komiteens andre uttalelser om at støtten kan gis på mange måter, inkludert ha en uformell karakter. Utvalget mener derfor at det ikke er et krav at artikkel 12 nr. 3 gjennomføres gjennom å lovfeste dette på en bestemt måte.

Det er mye som tyder på at vergemålsordningen i flere tilfeller praktiseres på en måte som er i strid med loven og konvensjonen, jf. blant annet Likestillings- og diskrimineringsombudets rapport fra 2021.⁸² Det faller utenfor utvalgets mandat og rammer for arbeidet å gå nærmere inn på dette. Utvalget vil imidlertid fremheve betydningen av opplæring og kontroll og andre beskyttelsesmekanismer, som viktige faktorer for å sikre at reglene etterlevs. Det forutsetter at dette inngår i den gjennomgangen av reglene som nå er på gang.

Utvalget vil også bemerke at det ikke bare er gjennom vergemålsordningen at kravet om beslutningsstøtte kan oppfylles. Støtte kan og bør gis også på andre måter. Dette omfatter også for eksempel rettshjelp, bistand til å kommunisere, personlig veiledning eller lettlest-versjoner av informasjonsmateriell i offentlige etater, banker osv. Brukerstyrt personlig assistanse og rimelig tilrettelegging vil også kunne gi viktig beslutningsstøtte.

12.7 Vergemålets betydning etter andre lover

Oppnevning av verge og fratakelse av rettslig handleevne etter vergemålsloven har automatiske konsekvenser som følger av annen lovgivning. Slike regler har vi blant annet i ekteskapsloven, abortloven, steriliseringsloven og passloven, som gir verger myndighet til å nekte ekteskapsinngåelse, søke abort, begjære sterilisering eller nekte utstedelse av pass.

Vergens myndighet gjelder ifølge forarbeidene i utgangspunktet all særlovgivning uavhengig av hva vergemålet omfatter:

I flere bestemmelser i særlovgivningen vil det [...] være mest aktuelt at vergemålet utvides ved vedkommende lovbestemmelse. Det vil si at dersom personen er under en nærmere definert form for vergemål, kommer bestemmelsen til anvendelse med krav for eksempel om samtykke fra vergen selv om vedkommende type disposisjon ikke uttrykkelig er omfattet av det konkrete vergeoppdraget. En fordel med en slik regulering er at vergemålsmyndigheten ikke trenger å ha oversikt over alle former for disposisjoner i særlovgivningen der det har betydning om en person er under vergemål eller ikke. I arveloven

⁸¹ LDO 2021 side 22. Rettighetsutvalget foreslo en *rett til* beslutningsstøtte, men uten å koble dette til at konvensjonen skulle kreve rettighetsfesting.

⁸² LDO 2021 side 39 flg.

finner man for eksempel flere bestemmelser som krever samtykke fra overformyndighet eller vergen for visse arverettslige disposisjoner som har betydning for en arving under vergemål. Det er en fordel om slike bestemmelser til vern av personer under vergemål får anvendelse selv om vedkommende arverettslige disposisjon ikke er angitt i beskrivelsen av det konkrete vergemålet. Prinsippet om individtilpasset vergemål bør ikke trekkes så langt at det stilles krav om at enhver disposisjon som er regulert i særlovgivningen (og der det for personer under vergemål er aktuelt å stille krav om for eksempel vergesamtykke eller samtykke fra fylkesmannen), må være beskrevet i vergemålet for at samtykkekravet etter vedkommende lovbestemmelse skal gjelde. En slik tilnæringsmåte ville være svært krevende for vergemålsmyndigheten, og det må antas at man ofte ville kunne komme til å overse bestemmelser i særlovgivningen som burde få anvendelse for vedkommende vergetrengende. [I stedet kan det] være aktuelt at bestemmelser i særlovgivningen for eksempel får anvendelse generelt for personer som er satt under vergemål, eller anvendelsesområdet kan begrenses for til å gjelde personer som har fått fratatt rettslig handleevne på det økonomiske området eller personer som er fratatt rettslig handleevne på det personlige området.

For noen lovbestemmelser i særlovgivningen kan det likevel være mest hensiktsmessig at et krav om vergesamtykke eller liknende bare gjelder hvis dette er omfattet av beskrivelsen av vergemålet i det konkrete tilfellet. Et slikt krav er tatt inn i forslaget om endring av ekteskapsloven § 2 med krav om samtykke fra vergen til å inngå ekteskap [...]. Noen typer disposisjoner som er regulert i særlovgivningen, er av så stor viktighet eller gjelder så personlige forhold at vergemålsmyndigheten bør ha tatt aktivt stiling til om det i det konkrete tilfellet er grunn til å stille krav om samtykke fra vergen eller fylkesmannen.⁸³

Flere av bestemmelsene i sektorlovgivningen er basert på den første tilnærmingen, der det etter ordlyden er et generelt krav om vergens samtykke eller liknende. Dette gjelder for eksempel abortloven § 4, steriliseringsloven § 4 og passloven § 4 som gir verger myndighet til å søke abort, begjære sterilisering, og nekte utstedelse av pass. Etter ordlyden skulle personens råderett da begrenses på et område som ikke omfattes av vergemålet. For passloven § 4 står det i tråd med dette i forarbeidene at bestemmelsen gjelder «uavhengig av området for eller omfanget av fratakelsen av handleevnen».⁸⁴

Ut fra forarbeidene er det likevel uklart om disse bestemmelse skal fortolkes på denne måten, selv om ordlyden gir vergen myndighet. Det står om abortloven § 4 og steriliseringsloven § 4 at «vergemålsloven åpner for at vergeoppdraget kan skreddersys for oppgavene» etter abortloven/steriliseringsloven.⁸⁵ For helse- og omsorgsloven § 9-3 fremgår det tilsvarende at «de oppgaver som er lagt til vergen etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9, forutsetter at vergen har et mandat som omfatter slike oppgaver».⁸⁶ Det er ikke begrunnet nærmere hvorfor bestemmelsene skal fortolkes ulikt.

Vergen fungerer i disse tilfellene ikke som en beslutningsstøtte, men kan ta beslutninger på vegne av den funksjonshemmede, også i strid med den funksjonshemmedes vilje og preferanser. Hjemlene er derimot begrunnet i hensynet til vergemålsmyndighetene og

⁸³ Prop. 46 L (2012–2013) punkt 3.2.1.

⁸⁴ Prop. 46 L (2012–2013) merknadene til lov nr. 41.

⁸⁵ Prop. 46 L (2012–2013) merknadene til lov nr. 18 og 19.

⁸⁶ Prop. 46 L (2012–2013) merknadene til lov nr. 55.

er ikke nødvendige tiltak. Kontrollmekanismene er også svake, ved at det ikke alltid er adgang for den som er satt under vergemål til å få overprøvet vergens beslutning, slik som i steriliseringsloven § 3 om vergens samtykke.

Særlovgivning som gir vergen utvidet myndighet på denne måten, er vanskelig å forene med konvensjonens og vergemålslovens prinsipper om frivillighet, minste middel og individtilpasning. Det er også en viss uklarhet ved at noen av bestemmelsene i særlovgivningen ifølge forarbeidene skal fortolkes innskrenkende.

Bestemmelsene begrenser funksjonshemmedes selvbestemmelse i strid med artikkel 12 slik den er forstått i tolkningserklæringen, som sier at slike tiltak skal være «nødvendige som en siste utvei» og være underlagt kontrollmekanismer. Det at en funksjonshemmet får beslutningsstøtte kan ikke brukes som begrunnelse for å begrense andre rettigheter slik som rett til å stemme, gifte seg, samtykke til seksuelle handlinger osv., slik også komitéen uttaler i sine generelle kommentarer til artikkel 12.⁸⁷

Utvalget forutsetter at disse bestemmelsene i særlovgivningen vil bli gjennomgått i forbindelse med reformen av vergemålsloven.

Se ellers utvalgets vurdering av behovet for å endre steriliseringsloven og abortloven (del II punkt 17.5) og av passloven (del II punkt 18.4).

12.8 Andre rettsområder

Det gjøres her rede for noen andre rettsområder enn vergemålsloven som er eller kan være relevante i lys av artikkel 12.

12.8.1 Helse- og omsorgslovgivningen

Reglene om samtykkekompetanse i helse- og omsorgslovgivningen må vurderes i lys av artikkel 12. Utvalget drøfter dette i punkt 14.5 om frihet og personlig sikkerhet. Reglene om sterilisering og abort drøftes i punkt 17.5.

12.8.2 Domstolsloven

Lovgivning som kan være problematisk, er domstolslovens regler om oppnevning som meddommer. Se punkt 13.5.2 om tilgang til rettssystemet.

12.8.3 Strafferettslig ansvar mv.

Et annet mulig aspekt ved artikkel 12 enn de som knytter seg til vergemål og beslutningsstøtte, er om anerkjennelse av at funksjonshemmede har rettslig handleevne på alle livets områder, innebærer at de også må kunne holdes ansvarlig for sine handlinger gjennom straffansvar og erstatningsansvar.

⁸⁷ General Comment no. 1, avsnitt 19 bokstav f.

Spørsmålet har særlig vært reist i tilknytning til strafferettslige regler om utilregnelighet, og drøftelsen konsentreres om dette.

Forpliktelsene etter konvensjonen

Konvensjonen artikkel 12 inneholder ingen uttrykkelig henvisning til strafferettslig (eller erstatningsrettslig) ansvar. Ordlyden i artikkel 12 nr. 2 gjelder «legal capacity», som ikke er synonymt med «criminal responsibility», men som vanligvis refererer til (den prosessuelle) evnen til å forplikte seg ved dispositive handlinger – altså adgangen til å selv treffe valg om eget liv.

Det har likevel vært hevdet at dette er to sider av samme sak. FNs høykommissær for menneskerettigheter har uttalt følgende:

In the area of criminal law, recognition of the legal capacity of persons with disabilities requires abolishing a defence based on the negation of criminal responsibility because of the existence of a mental or intellectual disability. Instead disability-neutral doctrines on the subjective element of the crime should be applied, which take into consideration the situation of the individual defendant. Procedural accommodations both during the pretrial and trial phase of the proceedings might be required in accordance with article 13 of the Convention, and implementing norms must be adopted.⁸⁸

Komiteen for funksjonshemmedes rettigheter omtaler ikke strafferettslig ansvar i de generelle kommentarene til artikkel 12. I sine retningslinjer til artikkel 14 uttaler komiteen at statene bør fjerne ordningen med erklæringer om at noen er utilregnelige eller ute av stand til å gjennomføre en straffesak, men dette begrunnes med at det er konvensjonsstridig å frihetsberøve personer basert på lovbrudd uten at de har fått forsvare seg slik man får i en straffesak.⁸⁹ Det sentrale synes derfor å være retten til en rettferdig rettergang, ikke manglende strafferettslig ansvar.

Norges gjennomføring

I Norges statsrapport gjøres det under artikkel 12 rede for straffelovens regler om utilregnelighet i straffesaker og overføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg. Disse reglene nevnes ikke i sivilsamfunnets skyggerapport, og kommenteres heller ikke av komiteen i anbefalingene til Norge.

Norsk lovgivning – straffeloven

Etter straffeloven § 20 er den som på handlingstiden er utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand, sterk bevissthetsforstyrrelse eller høygradig psykisk utviklingshemming, ikke strafferettslig ansvarlig.

Bestemmelsen og dens begrunnelse og forhistorie er behandlet grundig av Høyesterett i HR-2023-1243. Høyesterett har her fastslått at grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» først og fremst omfatter de aktive psykosene, men at også andre lidelser med tilsvarende symptomtyngde unntaksvis kan oppfylle vilkåret. Sykdommen må ha en avgjørende innflytelse på virkelighetsforståelsen for å være omfattet – det må være tale om en massiv

⁸⁸ A/HCR/10/48, avsnitt 47.

⁸⁹ Guidelines on article 14, avsnitt 16. Se også Bantekas mfl 2018 side 358–361 og side 421.

sykdom på sinnet. Personlighetsforstyrrelser faller utenfor.⁹⁰ Høyesterett har videre fastslått at utilregnelighet bare skal konstateres ved grunnleggende realitetsbrister som gjør at gjerningspersonen mangler evnen til å analysere totalsituasjonen på handlingstidspunktet. Vrangforestillinger medfører ikke uten videre utilregnelighet. Det må – også i lys av tiltaltes funksjonsevne – vurderes konkret om det er rimelig og rettferdig å anvende straff.⁹¹ Saken i HR-2023-1242-A, supplerer forståelsen av bestemmelsen.

Tilsvarende prinsippavgjørelser fra Høyesterett mangler foreløpig om alternativet ««høygradig psykisk utviklingshemming». Det fremgår imidlertid av lovforarbeidene at terskelen for hva som er å anse som slik utviklingshemming går ved en IQ på 60, likevel slik at det ikke er noen automatikk i at man med en IQ under dette anses som utilregnelig. Det skal legges vekt på funksjonsevnen, jf. § 20 tredje ledd. Det må altså foretas en konkret vurdering av den enkelte, der også en vurdering av den daglige, sosiale og kognitive funksjonsevnen inngår.

Det følger av straffeprosessloven § 96 siste ledd at en siktet skal ha forsvarer på et hvert trinn av saken dersom det er grunn til å anta at siktede er utilregnelig etter straffeloven § 20 andre til fjerde ledd. Det skal umiddelbart oppnevnes forsvarer når det begjæres rettspsykiatrisk undersøkelse, hvis det ikke alt er gjort, jf. HR-2023-1332-U.

Finner retten at tiltalte er utilregnelig, skal den avsi dom på frifinnelse. Dersom det er nødvendig for å verne samfunnet mot farlige lovbrudd eller gjentatte lovbrudd av samfunnsskadelig eller særlig plagsom art, kan retten likevel idømme en strafferettslig særreaksjon⁹². Særreaksjonene er henholdsvis tvungent psykisk helseverven eller tvungen omsorg⁹³. En slik særreaksjon kan ikke idømmes uten at det er funnet bevist utover enhver rimelig tvil at den som idømmes reaksjonen, er rette gjerningsperson.

Juridisk teori, utredninger og lovgivervurderinger

Spørsmålet om hvilke rammer konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter legger på strafferettens regler om tilregnelighet, har vært vurdert flere ganger.

Tidligere Høyesterettsdommer Ketil Lund kommenterte i en kronikk i Klassekampen 4. januar 2012 problemstillingen i kjølvannet av rettssaken etter terroren 22. juli 2011. Han uttalte at det «er ikke lett å se at den diskriminering som ligger i utilregnelighetsreglene, lar seg forsvare i forhold til CRPD».

Tilregnelighetsutvalget (NOU 2014: 109) kunne derimot vanskelig se at konvensjonen er til hinder eller setter rammer for utforming av statenes utilregnelighetsregler. Det viste til at Høykommissærens rettsforståelse har svak forankring i konvensjonen og at det ikke var gitt noen nærmere begrunnelse for rettsforståelsen. Videre viste utvalget til øvrige folkerettslige reguleringer av utilregnelighet, blant annet Roma-vedtektene, som ligger til grunn for den Den internasjonale straffedomstolen (ICC). I vedtektene heter det i artikkel 31 nr. 1 bokstav a:

[A] person shall not be criminally responsible if, at the time of that person's conduct [...] [the] person suffers from a mental disease or defect that destroys

⁹⁰ HR-2023-1243 avsnitt 39.

⁹¹ HR-2023-1243 avsnitt 49.

⁹² Se de nærmere vilkårene i straffeloven § 62.

⁹³ Se straffeloven kapittel 12.

that person's capacity to appreciate the unlawfulness or nature of his or her conduct, or capacity to control his or her conduct to conform to the requirements of law.

Tilregnelighetsutvalget mente at konvensjonens artikkel 12 bare sikter til den prosessuelle handleevnen og avviste med det at artikkelen regulerer «materielle rettslig likestilling på alle rettsområder». En slik forståelse ville ifølge utvalget gi konvensjonsbestemmelsen en meget omfattende rekkevidde. Skulle en slik forståelse legges til grunn, vil det innebære at det måtte gjøres vesentlige endringer i de fleste lands rettssystemer og på de fleste områder, herunder innenfor arveretten, ekteskapsretten, erstatningsretten og strafferetten. Det er lite trolig at konvensjonspartene gjennom en slik generell og vidtrekkende formulering har ment at en grunnleggende del av alle vestlige lands strafferettssystemer, nemlig medisinsk definerte utilregnelighetsregler, skulle avskaffes uten nærmere presisering.

Tilregnelighetsutvalget avviste også at en burde gå bort fra straffelovens medisinske tilnærming.

Rettighetsutvalget (NOU 2016:17)

Rettighetsutvalget kritiserte tilregnelighetsreglene ut fra diagnosekravet (som er knyttet til IQ). Utvalget viste til at straffeloven legger en medisinsk forståelse av funksjonsnedsettelse til grunn for utformingen av reglene om tilregnelighet, og mente at dette kan komme i konflikt med menneskerettighetene:

All den tid norsk politikk bygger på en relasjonell forståelse av nedsatt funksjonsevne [...] kan ikke dette utvalget, som har i mandat å styrke utviklingshemmedes rettigheter, se at det er tilstrekkelig saklig å knytte reglene om tilregnelighet til diagnose eller IQ. Utvalget kan heller ikke se at det er sannsynliggjort at en vurdering av IQ i det enkelte tilfellet er mer treffsikkert eller gir en mer effektiv straffesakshåndtering enn en konkret vurdering av den tiltaltes forståelse knyttet til det konkrete straffbare forholdet.⁹⁴

Prop.154 L (2016–2017) om endringer straffeloven

Spørsmålet om konvensjonens setter grenser for regler om utilregnelighet, er grundig behandlet i lovproposisjonen Prop.154 L (2016–2017), som fulgte opp Tilregnelighetsutvalgets utredning. Her omtales de meget kritiske høringsuttalelsene fra Likestillings- og diskrimineringsombudet, ICJ-Norge, We Shall Overcome og Stopp Diskrimineringen. Disse høringsinstansene mente at forslaget var konvensjonsstridig. Også Rettighetsutvalgets drøftelse i NOU 2016: 17, trekkes fram.⁹⁵

Departementet legger under henvisning til Grunnloven § 92 til grunn at lovgiver plikter å respektere konvensjonen ved utarbeidelsen av nye regler om utilregnelighet og særreaksjoner, og foretar selv en nærmere tolkning av konvensjonen. I denne drøftelsen påpeker departementet blant annet at ordlyden i artikkel 12 normalt ikke gir sterke assosiasjoner til den strafferettslige skyldenvnen. Det minner om at komiteens uttalelser ikke er rettslig bindende, og at vekten som rettskilde varierer. I denne sammenhengen påpekes at komiteens i liten grad uttaler seg om strafferettssporet – oppmerksomheten til komiteen er rettet mot fravær av rettergang og frihetsberøvelse. Departementets konklusjon er at

⁹⁴ NOU 2016:17 punkt 18.3.1.

⁹⁵ Prop.154 L (2016-2017) punkt 4.7.

reglene om utilregnelighet ikke strider mot konvensjonen. Det peker også på at noe av kritikken anses for å imøtekommes av de endringsforslagene som ble lagt i proposisjonen. Endringsforslaget medførte at det strenge medisinske prinsipp for utilregnelighet forlattes, og at domstolene skal foreta en konkret og skjønnsmessig vurdering av om det foreligger utilregnelighet der verken diagnose eller IQ alene er avgjørende.⁹⁶

Nettopp disse endringene medførte at også proposisjonens forslag ble møtt med kritikk, blant annet av Riksadvokaten, som anså forslaget for å være for åpent og lite forutsigbart, se den nærmere omtalen av dette i HR-2023-1243 avsnitt 34. Opposisjonen var kritisk, men innvendingene derfra knyttet seg ikke til vurderingene av forholdet konvensjonen. Man kan likevel merke seg at en enstemmig komité uttrykte at personer i størst mulig utstrekning bør stilles til ansvar for sine handlinger, og at færre skal frifinnes.⁹⁷

Utvalgets vurdering av behovet for å endre straffeloven

Straffeloven § 20 er relativt nylig – i 2019 – endret, og i den forbindelse ble konvensjonens betydning for adgangen til å ha regler om utilregnelighet, som det fremgår over, grundig vurdert. Konklusjonen både fra Tilregnelighetsutvalget og departementet var at konvensjonen tillater slike regler, og det fremkommer ikke noe i publikasjonene fra stortingsbehandlingen som tilsier en annen vurdering hos noen av stortingsrepresentantene.

Utvalget viser til og slutter seg i det vesentlige til den tolkningen av artikkel 12 som er gjort i lovprosessen. Det viser særlig til at ordlyden i artikkel 12 nr. 2 om at statene anerkjenner at funksjonshemmede har rettslig handleevne, gir svak forankring for at bestemmelsen sperrer for strafferettslig ansvarsfrihet ved utilregnelighet. Rettslig handleevne anses normalt som noe annet enn strafferettslig ansvarsevne, nemlig som evnen til selv å treffe valg om eget liv og inngå forpliktende avtaler mv. i forlengelsen av det.

Det synes heller ikke å være rettskilder av vekt som støtter en slik forståelse. Det foreligger en tolkningsuttalelse fra Høykommissæren for menneskerettigheter. Dette er en institusjon som nyter stor anseelse, men den har ikke noen autoritativ rolle når det gjelder tolkningen av konvensjonen. Komiteens uttalelser med en side til utilregnelighetsreglene, gjelder først og fremst rettssikkerhetsgarantier, og disse anser utvalget ivarettatt i norsk rett.

Utvalget kan etter dette ikke se at det er motstrid mellom konvensjonen og straffeloven § 20.

Det bør imidlertid vurderes om «psykisk utviklingshemming» er en god betegnelse i loven, siden man i andre sammenhenger anser det bedre å tale om utviklingshemming, Utvalget foreslår ikke selv noen lovendringer. Se del I punkt 10.4.

12.8.4 Samtykke til seksuelle handlinger

Vernet av den rettslige handleevnen i artikkel 12 omfatter også retten til å kunne samtykke til seksuelle handlinger og andre intime relasjoner («intimate relationships»). Det følger av konvensjonen at staten skal treffe tiltak for å verne funksjonshemmede mot seksuelle overgrep, men også ivareta deres seksuelle selvbestemmelsesrett og mulighet til å involvere seg i seksuelle relasjoner. Dette er hensyn som må balanseres mot

⁹⁶ Prop. 154 L (2016-2017) punkt 4.6.11.

⁹⁷ Innst. 296 L (2018-2019) side 9. Dette har også Høyesterett trukket fram i HR-2023-1243 avsnitt 34.

hverandre både ved utformingen av straffebestemmelsene om seksuallovbrudd og praktiseringen av dem.

Komiteen har i de generelle kommentarene til artikkel 12 påpekt at

The denial of legal capacity to persons with disabilities has, in many cases, led to their being deprived of many fundamental rights, including [...] the right to give consent for intimate relationships.⁹⁸

Komiteen har fremhevet at funksjonshemmede kvinner kan utsettes for diskriminering basert på kjønn og funksjonsnedsettelse. Som et eksempel viser komiteen til at funksjonshemmede kvinner ofte fratras retten til å bestemme over sin egen reproduktive helse, fordi det antas at de ikke er i stand til å samtykke til sex.⁹⁹

Straffelovens regler om samtykke kommenteres ikke av komiteen i anbefalingene til Norge.

Straffelovrådet drøfter spørsmålet i NOU 2022: 21 *Strafferettslig vern av den seksuelle selvbestemmelsesretten*. Utredningen har vært på høring med frist 13. april 2023. Rådet foreslår flere endringer i straffeloven kapittel 26 om seksuallovbrudd.

Rådet slår fast at vernet mot seksuelt misbruk og lignende må balanseres mot forpliktelsene i artikkel 19 og 12 om retten til et selvstendig liv mv. og lik rettslig anerkjennelse. Disse bestemmelsene har betydning for hvor langt statspartene kan gå i å begrense den seksuelle selvbestemmelsesretten til funksjonshemmede, både ved utformingen av straffebestemmelser om seksuallovbrudd og anvendelsen av dem. Staten skal treffe tiltak for å verne funksjonshemmede mot seksuelle overgrep, men også ivareta deres seksuelle selvbestemmelsesrett og mulighet til å involvere seg i seksuelle relasjoner. Dette er hensyn som må balanseres mot hverandre både ved utformingen av straffebestemmelsene om seksuallovbrudd og praktiseringen av dem.¹⁰⁰

Rådet vurderer § 295 første ledd om utnyttelse av personer med psykiske lidelser eller utviklingshemming opp mot konvensjonen, men kommer til at konvensjonen ikke krever endringer:

Rådet understreker at man både ved anvendelsen av straffeloven § 295 første ledd bokstav b og rådets foreslåtte bestemmelse i § 293 første ledd bokstav b, må ta hensyn til at også personer med alvorlig psykisk sykdom eller psykiske funksjonsnedsettelse har rett til et seksualliv. Bestemmelsene som skal beskytte disse personene mot seksuelle krenkelser, må derfor praktiseres på en slik måte at de ikke gjør et uforholdsmessig inngrep i den enkeltes seksuelle selvbestemmelsesrett. Dette følger av hensynene som straffebestemmelsene om seksuallovbrudd skal ivareta, og for øvrig av CRPD for mennesker med langvarig mental eller intellektuell funksjonsnedsettelse [...]. Et grunnleggende prinsipp i CRPD er respekten for menneskers individuelle selvstendighet og retten til å treffe egne valg, jf. artikkel 3 bokstav a. Rådet viser også til omtalen av artikkel 19 og 12 [...]. Det særlige vernet av mennesker med funksjonsnedsettelse som CRPD sikter til, må forstås i lys av dette. Ivaretagelsen av og respekten for psykisk sykes og psykisk utviklingshemmedes selv-

⁹⁸ General Comment no.1, avsnitt 8.

⁹⁹ General Comment no.1, avsnitt 35.

¹⁰⁰ Se NOU 2022: 21 punkt 19.9 om konvensjonens vern mot seksuelt misbruk av funksjonshemmede.

bestemmelsesrett, herunder retten til å velge å delta i seksuelle handlinger, er et viktig perspektiv å ha med seg i vurderingen av om det foreligger seksuell utnyttelse. Derfor bør hva som skal straffes som seksuell utnyttelse, ikke bare bero på en vurdering av om fornærmede var i en tilstand som gjorde at han eller hun hadde vesentlig nedsatte forutsetninger til seksuell selvbestemmelse, men også på gjerningspersonens fremgangsmåte med hensyn til å utnytte fornærmedes sårbarhet.¹⁰¹

Dette utvalget viser til at forholdet mellom konvensjonen og straffelovens bestemmelse om utnyttelse av personer med psykiske lidelser eller utviklingshemming, helt nylig er blitt vurdert. Utvalget har ikke funnet grunn til å vurdere dette spørsmålet på nytt.

¹⁰¹ NOU 2022: 21 punkt 26.5.4.



ARTIKKEL 13

Tilgang til rettssystemet

Artikkel 13 fastsetter statens plikt til å sikre funksjonshemmedes tilgang til domstoler og andre deler av rettssystemet på lik linje med andre.

ARTICLE 13 ACCESS TO JUSTICE

1. States Parties shall ensure effective access to justice for persons with disabilities on an equal basis with others, including through the provision of procedural and age-appropriate accommodations, in order to facilitate their effective role as direct and indirect participants, including as witnesses, in all legal proceedings, including at investigative and other preliminary stages.
2. In order to help to ensure effective access to justice for persons with disabilities, States Parties shall promote appropriate training for those working in the field of administration of justice, including police and prison staff.

13.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Artikkel 13 nr. 1 fastsetter at staten skal sikre funksjonshemmede tilgang til rettssystemet på lik linje med andre. Tilgangen skal ifølge bestemmelsen sikres blant annet ved tilrettelegging av prosedyrer og ved alderstilpasset tilrettelegging, slik at funksjonshemmede lettere kan fungere effektivt som direkte og indirekte deltakere, herunder som vitner, i alle ledd i saksgangen, også under etterforskning og på andre forberedende stadier.

Bestemmelsen bygger på grunnleggende prinsipper som likhet for loven, rettferdig rettergang («fair trial») og effektive rettsmidler («effective remedies»). Disse er nedfelt også blant annet i Verdenserklæringen om menneskerettigheter artikkel 8 om effektive rettsmidler

og SP artikkel 14 om likhet for loven og rettferdig rettergang (som langt på vei tilsvarer EMK artikkel 6).

Artikkel 13 om tilgang til rettssystemet henger ellers tett sammen med flere andre artikler i konvensjonen. Utvalget viser særlig til artikkel 5 om ikke-diskriminering, artikkel 9 om tilgjengelighet og artikkel 12 om lik anerkjennelse i rettslig henseende.

Bestemmelsen gjelder hele rettssystemet, inkludert politiet, domstolene og fengsler. Dette omfatter både sivile og strafferettslige saker. Og det gjelder alle ledd i saksgangen, inkludert etterforskning og andre forberedende stadier. Vitner er særlig nevnt i bestemmelsen. Komiteen har lagt til grunn at bestemmelsen også gjelder rollen som jurymedlem eller meddommer.¹

Bestemmelsen kan tolkes slik at tilgang til rettssystemet skal være lik uavhengig av rolle i saken.² Utvalget vil imidlertid bemerke at «access to justice», som i den norske versjonen heter «tilgang til rettssystemet», primært må ivaretas for personer som er direkte berørt i saken (partene, tiltalte, fornærmede, vitner). I en særstilling står tiltaltes rett til rettferdig rettergang. I samsvar med menneskerettslige prinsipper om effektiv og tillitsvekkende rettshåndhevelse, må det derfor skilles mellom personer som er direkte berørt og rettens øvrige aktører, som kan erstattes i anledning saken (dommere, meddommere, tolk, jurymedlemmer og advokater). Partene, herunder tiltalte, må sikres absolutte rettigheter til rettferdig og effektiv rettshåndhevelse. For aktørene som ikke er direkte berørt av saken, må «access to justice» i større grad kunne undergis en forholdsmessighetsvurdering, for eksempel når det gjelder tilrettelegging. Se nærmere nedenfor i punkt 13.5 om domstolloven.

Artikkel 13 fastsetter ulike forpliktelser for staten. Det gjelder et forbud mot diskriminering, jf. uttrykket «on an equal basis with others» som skal forstås i lys av artikkel 5. Staten er også underlagt forpliktelser knyttet til tilgjengelighet, for eksempel krav om fysisk tilgjengelighet til rettsaler og tilgjengelig informasjon, jf. artikkel 9. Funksjonshemmede har krav på rimelig tilrettelegging i samsvar med artikkel 5 nr. 3.

I tillegg stiller artikkel 13 egne krav om prosessuell tilrettelegging («procedural accommodations»). Komiteen fremhever særlig betydningen av tilgjengelig informasjon og kommunikasjon, jf. også artikkel 9 om tilgjengelighet og artikkel 21 om tilgang til informasjon.³ Komiteen har lagt til grunn krav om tilrettelegging med hensyn til kommunikasjonsformer/-metoder som tolk eller punktskrift, blant annet i en sak om et jurymedlem.⁴ Det presiseres i bestemmelsen at tilretteleggingen skal være alderstilpasset. Antakelig siktes det til funksjonshemmede barn, og har særlig betydning der barn er utsatt for overgrep. Dette stiller krav til for eksempel tilrettelagte avhørsmetoder. Bestemmelsen må tolkes i lys av artikkel 6 om funksjonshemmede barn.

Komiteen har ikke skrevet egne kommentarer om artikkel 13. Men fordi lik tilgang til rettssystemet er en forutsetning for mange av de andre rettighetene i konvensjonen, omtales denne bestemmelsen i tilknytning til andre artikler.

¹ *Beasley v Australia* 2016. Se Bantekas mfl 2018 side 397 og Broderick og Ferry 2019 side 195.

² Bantekas mfl 2018 side 397.

³ General comment no. 2, avsnitt 22 og 38. Se også Bantekas mfl 2018 side 395.

⁴ Referert i Broderick og Ferri 2019 side 197–198.

Diskrimineringsforbudet i artikkel 5 omfatter retten til rimelig tilrettelegging, som ifølge komiteen har en noe annen karakter enn kravet om tilrettelegging etter artikkel 13:

The rights and obligations with respect to equality and non-discrimination outlined in article 5 raise particular considerations with respect to article 13, which, among others, call for the provision of procedural and age-appropriate accommodations. These accommodations are distinguishable from reasonable accommodation in that procedural accommodations are not limited by disproportionality. An illustration of a procedural accommodation is the recognition of diverse communication methods of persons with disabilities standing in courts and tribunals. Age-appropriate accommodations may consist of disseminating information about available mechanisms to bring complaints forward and access to justice using age-appropriate and plain language.⁵

Her uttaler komiteen at retten til prosessuell tilrettelegging som innebærer innretning av hvordan prosessen foregår eller hvilke hjelpemidler som tas i bruk i den enkelte sak, i motsetning til rimelig tilrettelegging, ikke er begrenset av uforholdsmessighet.

I tråd med utvalgets bemerkninger så langt, mener utvalget at det på grunn av rettsikkerhetshensyn primært er for deltakere som er direkte berørt i saken at det gjelder absolutt krav om prosessuell tilrettelegging. Det kan ikke forsvares å, ut fra et kostnads- eller tidsperspektiv, unnlate å foreta tilretteleggingstiltak som er nødvendige for tiltalte, andre parter eller vitner.

Tilgjengelighet til rettssystemet er et viktig aspekt av artikkel 13. Komiteen tar opp dette i de generelle kommentarene til artikkel 9.⁶

Særlig viktig er også forpliktelsene i artikkel 12 om lik rettslig anerkjennelse og artikkel 14 om frihet og personlig sikkerhet. Regler om fratakelse av rettslig handleevne, frihetsberøvelse og som gir mangelfull beslutningsstøtte vil kunne komme i konflikt med artikkel 13. Komiteen har pekt på at funksjonshemmede som tas ut av den alminnelige straffeprosessen og i stedet overføres til tvungent psykisk helsevern fordi de antas å være utilregnelige, ofte har svakere rettssikkerhetsgarantier.⁷

Artikkel 13 nr. 2 pålegger staten å «fremme passende opplæring for dem som arbeider innenfor rettspleien, inkludert politi og fengselsansatte».

⁵ General Comments no. 6, avsnitt 51. Se også Broderick og Ferri 2019 side 197 og Bantekas mfl 2018 side 395.

⁶ General comment no. 2, avsnitt 37.

⁷ Guidelines on article 14, avsnitt 14.

13.2 Norges gjennomføring

13.2.1 Ratifikasjonen

Ved ratifikasjonen viste departementet i Prop. 106 S (2011–2012) til reglene om universell utforming, aktivitetsplikten i diskrimineringslovgivningen og retten til forsvarer eller annen støtte etter straffeprosessloven, vergemålsloven, folketrygdloven mv.

13.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport fra 2015 omtales blant annet reglene i straffeprosessloven §§ 239 og 298 om dommeravhør av vitner med «psykisk utviklingshemming eller tilsvarende funksjonssvikt» i visse volds- og overgrepssaker. Samtidig ble det gjort rede for en kommende lovendring, som trådte i kraft i 2015, som gjelder «tilrettelagt avhør» av vitner med «psykisk utviklingshemning eller annen funksjonsnedsettelse». Tilrettelagt avhør innebærer blant annet at vitnet forklarer seg på forhånd og at videooptaket av avhøret spilles av i retten.

13.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I den alternative rapporten fra sivilt samfunn påpekes at funksjonshemmede ikke har lik tilgang til rettssystemet, verken som part, dommer, meddommer, tiltalt, fornærmet eller innsatt. Rapporten peker på flere ulike forhold, blant annet fysisk tilgjengelighet, utilstrekkelig kommunikasjonsutstyr og utilstrekkelig tilrettelegging i norske domstoler. Når det gjelder lovgivning, hevdes det at domstollovens regler om meddommere er i strid med konvensjonen. Videre anbefales at rettshjelploven endres til å inkludere fri rettshjelp i saker som gjelder diskriminering, utdanning og helse- og omsorgstjenester, særlig saker knyttet til vold eller tvang.

13.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen uttrykte bekymring for rettshjelploven i sine avsluttende merknader til Norge. Komiteen anbefalte derfor å endre rettshjelploven for å sikre fri rettshjelp til funksjonshemmede. Utover dette kommenterte komiteen ikke domstolloven eller annen lovgivning. Komiteen var imidlertid kritisk til manglende tilrettelegging og anbefalte at staten sikrer prosessuell og alderstilpasset tilrettelegging i rettsvesenet og hos politiet og påtalemyndigheten.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 13

21. The Committee is concerned about:

- (a) The lack of procedural and age-appropriate accommodation in the justice and law enforcement sectors, especially for persons who are deaf or hard of hearing and persons with psychosocial or intellectual disabilities;

(b) The current legal aid system, which does not provide access to free legal aid for persons with disabilities, particularly for those still living in institutions, and the fact that education, health-care services and non-discrimination are not prioritized in the Legal Aid Act.

22. The Committee recommends that the State party:

(a) Ensure procedural and age-appropriate accommodation in the justice and law enforcement sectors;

(b) Revise its current legal aid scheme, ensuring the provision of free legal aid for persons with disabilities, including for those still living in institutions, and ensure that education, health-care services and non-discrimination are prioritized in the Legal Aid Act;

(c) Adhere to article 13 of the Convention in the implementation of target 16.3 of the Sustainable Development Goals.

13.3 Norsk lovgivning

Flere norske lovbestemmelser av noe ulikeartet karakter gjennomgås nærmere i det følgende, for å vurdere om det er nødvendig å gjøre lovendringer for å bringe norsk rett i samsvar med artikkel 13. Utvalget har vurdert rettshjelploven, domstolloven § 70 om utnevning av meddommere og tvistelovens regler om prosessdyktighet.

Her kan også nevnes at det arbeides med retningslinjer for politiavhør av barn og særlig sårbare personer som er mistenkt i straffesak mv. Riksadvokaten sendte 16. mai 2023 utkast til retningslinjer på høring med frist 16. juni 2023. Utvalget går ikke nærmere inn på dette.

13.4 Tvisteloven – prosessdyktighet

13.4.1 Problemstillingen

Stopp diskrimineringen har overfor utvalget pekt på tvisteloven § 2-2 fjerde ledd og § 36-3 andre ledd første punktum om prosessdyktighet (prosessuell handleevne), som de mener er i strid med artikkel 12 og 13.

Prosessdyktighet er evnen til *selv å opptre* i en rettssak, inkludert å reise og ta imot søksmål. Kravet om prosessdyktighet må være oppfylt uavhengig av om man representerer seg selv eller får bistand av en prosessfullmektig (men om man mottar bistand er relevant i vurderingen).

Prosessdyktighet skiller seg fra partsevne, som gjelder adgang til å være part i en sak. Enhver fysisk person har partsevne, jf. tvisteloven § 2-1 første ledd bokstav a.

Prosessdyktighet er regulert i tvisteloven § 2-2. Bestemmelsens fjerde ledd har følgende ordlyd:

En person som på grunn av sin psykiske helsetilstand ikke er i stand til å vareta sine egne interesser under saken, er ikke prosessdyktig. Har ikke personen verge, skal retten sørge for at det oppnevnes verge.

En person som på grunn av sin psykiske helsetilstand ikke er i stand til å ivareta sine egne interesser under saken, er ikke prosessdyktig etter denne bestemmelsen. Det gjelder selv om personen ikke er fratatt rettslig handleevne etter vergemålsloven § 22. Verge må oppnevnes med mindre personen allerede på tidspunktet for saksanlegget er blitt satt under vergemål innenfor det området saken gjelder, jf. vergemålsloven § 20. Vergen opptrer som stedfortreder for parten, og ivaretar vedkommendes rettigheter og plikter i saken, jf. tvisteloven § 2-3.

For at et psykisk avvik skal kunne få betydning for prosessdyktigheten, må det føre til at parten ikke er i stand til å ivareta sine egne interesser. I praksis betyr det at det må være et markert avvik. Det avgjørende er altså ikke om vedkommende har en bestemt medisinsk diagnose, men partens evne til å ivareta sine interesser under saken, herunder forståelse og innsikt i situasjonen. Momenter ved vurderingen er blant annet art og omfang av det psykiske avviket, sakens viktighet og kompleksitet, om prosesshandlinger som vedkommende part har foretatt, virker fornuftige og om vedkommende har bistand av andre, som en prosessfullmektig.⁸ I avgjørelsen i Rt-2000-1379 var det for eksempel sentralt at vedkommende ikke hadde kunnet konkretisere sine påstander på en måte som ga noen fornuftig mening, og at hans prosesskriv og øvrige brev viste en klar virkelighetsbrist.

I tvisteloven § 36-3 andre ledd første punktum er det inntatt en særregel om prosessdyktighet i saker som gjelder administrative tvangsvedtak i helse- og omsorgssektoren. Bestemmelsen modifierer den generelle regelen i § 2-2 fjerde ledd ved at den oppstiller en lavere terskel for prosessdyktighet:

Den vedtaket retter seg mot, kan reise søksmål på egen hånd dersom vedkommende er i stand til å forstå hva saken gjelder.

Bakgrunnen for bestemmelsen er at det anses som en viktig rettssikkerhetsgaranti at parten selv kan opptre under denne typen prosesser.

13.4.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Reglene om prosessdyktighet må ses i sammenheng med artikkel 12. Rammene for utøvelse av rettslig handleevne som trekkes opp i artikkel 12, er overførbare til dette området fordi det handler om fratakelse av den enkeltes adgang til å opptre på egne vegne i anledning saken.

Disse reglene må etter utvalgets syn vurderes på samme måte som vergemålsloven og andre tilsvarende bestemmelser som begrenser en persons rettslige handleevne på grunn av funksjonsnedsettelse. Spørsmålet er om diagnosekravet «psykiske helsetilstand» og funksjonstestene «ikke er i stand til å vareta sine egne interesser under saken» og «i stand til å forstå hva saken gjelder», er direkte eller indirekte diskriminerende. Se nærmere i del I kapittel 8 om sentrale temaer og del II om artikkel 12.

⁸ Schei mfl 2023, Lovkommentar til § 2.2.

Muligheten for å beholde prosessdyktigheten ved hjelp av beslutningsstøtte, er et sentralt moment, jf. artikkel 12 nr. 3. I samsvar med Norges tolkningserklæring om artikkel 12, skal det bare i særlige tilfeller være adgang til å frata den enkelte muligheten til å utøve sin rettslige handleevne. Beslutningsstøttemekanismer bør sikres så langt som mulig istedenfor at verge opptrer i partens sted.

Blant momentene i vurderingen av om personen er prosessdyktig, er etter gjeldende rett om personen får bistand av en prosessfullmektig og om prosesshandlingene fremstår fornuftige. Bistand av prosessfullmektig kan i praksis tjene samme funksjon som en form for beslutningsstøtte på dette området. Personer som bistås av prosessfullmektig, typisk en advokat, vil trolig i færre tilfeller anses som ikke prosessdyktige. Her er det samtidig en mulighet for at innføring av en beslutningsstøtteordning kan legge til rette for at funksjonshemmede i flere tilfeller kan opptre i saken. Dette er særlig aktuelt for de tilfeller hvor personen ikke allerede får bistand. Som det vises til i del II om artikkel 12, arbeider Justis- og beredskapsdepartementet med forslag til ordninger for beslutningsstøtte.

Utvalget antar at det ikke nå er behov for å endre lovreglene om prosessdyktighet i tvisteloven. Men det er viktig at reglene praktiseres slik at parten så langt som mulig selv kan opptre i saken, og motta støtte og bistand i den anledning. I medhold av tolkningserklæringen til artikkel 12, er det snevre grenser for fratakelse av rettslig handleevne: det er kun tillatt som en siste utvei når det er nødvendig, og underlagt kontrollmekanismer. Utvalget legger også til grunn at reglene vil bli vurdert ved den varslede reformen av vergemålsloven.

13.5 Domstoloven – vilkår for å opptre som meddommer

13.5.1 Problemstillingen

I straffesaker hvor retten skal avgjøre skyldspørsmålet, settes retten som hovedregel med meddommere, jf. straffeprosessloven §§ 276 og 332 fra domstolenes utvalg. I sivile saker settes retten med meddommere når en part krever det, jf. tvisteloven § 9-12 første ledd. I Norge er det kommunene som velger meddommere til domstolenes utvalg. Det er et ønske at utvalget av meddommere er bredt sammensatt og gjenspeiler ulike sosiale, økonomiske og politiske lag i befolkningen, og ulike aldersgrupper.

Det er samtidig et vilkår at den enkelte er «personlig egnet» til å opptre som meddommer, jf. domstoloven § 70. Hensynet er å ivareta partenes rettssikkerhet og kravene til en forsvarlig behandling.⁹ Flere funksjonshemmedes organisasjoner har hevdet at denne bestemmelsen er i strid med konvensjonen, da det kan føre til eksklusjon med grunnlag i funksjonsnedsettelse.

I lovkommentaren med henvisning til forarbeider og rettspraksis omtales kravet om at meddommere skal være «personlig egnet til oppgaven» slik:

Med «personlig egnet til oppgaven» menes at vedkommende må kunne følge forhandlingene i retten, forstå de problemstillingene saken reiser, ta stilling til dem og gi uttrykk for sin mening. Den som velges, må også forstå betydningen av å følge opp innkallinger og kunne innrette seg etter regler for når det kan stilles spørsmål mv. Medlemmene av utvalgene må kunne se, høre og konsentrere

⁹ Ot.prp. nr. 22 (2006–2007) punkt 5.2.4.

seg om forhandlingene lang tid i sammenheng. [...] En person som er døv eller blind, sterkt syns- eller hørselsvekket eller ute av stand til å gjøre seg forstått på grunn av slag eller lignende, kan altså ikke velges, jf. Borgarting lagmannsrett LB-2014-51994 (blind meddommer slettet fra utvalget), anke til Høyesterett forkastet, HR-2014-1118-U, og LB-2014-51928, (hørselshemmet meddommer slettet fra utvalget), anke til Høyesterett forkastet, HR-2014-1130-U. Se Oslo tingretts fyldige begrunnelser i disse sakene i henholdsvis TOSLO-2013-168908 og TOSLO-2013-171716, som lagmannsretten var enig i. I sistnevnte sak konstateres at det at en meddommer ikke er i stand til å delta i langvarige saker, ikke uten videre er diskvalifiserende. Se også proposisjonen side 26: «Departementet ser det som et mål at utvalgene av meddommere og lagrettemedlemmer skal være både representative for befolkningen som helhet og bestå av personer som har gode personlige forutsetninger for oppgaven. Å dømme folk i retten er - og må være - en ansvarsfull gjerning.» Derimot var det ikke grunnlag for å slette en synssvekket meddommer fra utvalgene, jf. TOSLO-2013-168898. Egnethetskravet i § 70 kunne ikke tolkes så strengt at en meddommer må være egnet som dommer i enhver sak, men for eksempel kan være uegnet i en langvarig sak med mye regnskapsmateriale. Man må være egnet til å gjøre tjeneste i en ikke ubetydelig andel av sakene, og det må være mulig å klarlegge på forhånd om man er egnet i den konkrete saken eller ikke. Vedkommende synshemmede meddommer var etter tingrettens mening egnet gjennom tilrettelegging ved bruk av briller, kikkerter og forstørrelsesprogrammer.¹⁰

Et vilkår er altså at man må være personlig egnet til å opptre som meddommer i den konkrete saken. Vilkåret er nøytralt utformet, og ulike årsaker kan medføre at man ikke anses som egnet til å opptre i den enkelte saken. Det gjelder for øvrig tilleggsvilkår for å kunne opptre som meddommer i §§ 71 til 72. For å kunne utgjøre en del av utvalget som meddommere velges fra behøver man ikke være egnet i enhver sak, men med grunnlag i foreliggende rettspraksis bør man være egnet til å tjenestegjøre i en «ikke ubetydelig andel av sakene».

Komiteen tolker konvensjonen slik at utnevning av meddommere omfattes av artikkel 13 om «access to justice». Komiteen har behandlet flere individklagesaker om dette temaet, blant annet i saken *J.H. v Australia* i 2018.¹¹ Saken gjaldt en australsk kvinne som var født døv og som benyttet tegnspråk. Hun ble utelukket fra utvelgelse som jurymedlem (lagrettemedlem) i en straffesak av hensyn til tiltaltes rett til en rettferdig rettergang. Komiteen fant at artikkel 5 og 21 var krenket, blant annet fordi bruk av tegnspråktolk måtte anses omfattet av kravet til rimelig tilrettelegging.

Spørsmålet om utvelgelse av meddommer/jurymedlem har også vært behandlet av EU-domstolen i en sak mot Bulgaria i 2021, C-824/19. Praksis i Bulgaria var at personer som er blinde på generelt grunnlag ble utelukket fra å være meddommere i straffesaker. Begrunnelsen var hensynet til direkte og umiddelbar bevisførsel.

EU-domstolen konkluderte med at det er i strid med EUs rammedirektiv 2007/78/EC om likebehandling i arbeidslivet, på generell basis å nekte personer som er blinde å opptre som meddommere. Direktivet forbyr direkte og indirekte diskriminering. Domstolen mente at ivaretagelse av prinsippet om direkte og umiddelbar bevisførsel, er saklig. Spørsmålet for domstolen var om utestengelsen på generell basis av personer som er blinde,

¹⁰ Bøhn 2023, Lovkommentar til § 70.

¹¹ Et annet eksempel er *Beasley v Australia* 2016. Se Bantekas mfl 2018 side 397 og Broderick og Ferry 2019 side 193–195.

er nødvendig og forholdsmessig. EU-domstolen la til grunn at direktivet måtte tolkes i lys av konvensjonen, særlig artikkel 27 og artikkel 5, som påbyr at staten tar skritt for å sørge for rimelig tilrettelegging.

Avgjørende for domstolen var at blinde personer ble utelukket uten at det ble gjort noen vurdering av sakens karakter eller mulighetene for tilrettelegging (av materiell, personlig eller organisatorisk art):

In the present case, as is apparent from the information in the reference for a preliminary ruling, VA was excluded from any participation in criminal proceedings, irrespective of the matters concerned and without any investigation as to whether reasonable accommodation, such as material, personal or organisational assistance could be offered to her.¹²

I en beslutning fra Oslo tingrett i 2013,¹³ ble vilkåret om «personlig egnethet» i domstoloven § 70 vurdert opp mot diskrimineringsforbudet i den tidligere diskriminerings- og tilgjengelighetsloven §§ 5-7 og forpliktelser under konvensjonen. Tingretten mente at vilkåret om «personlig egnethet» ikke er i strid med diskrimineringsforbudet i norsk rett eller konvensjonen. Retten la til grunn at begge rettskilder tillater forskjellsbehandling så fremt det er saklig, nødvendig og forholdsmessig.¹⁴ Tingretten mente at det å sikre en rettfærdig, tillitsvekkende og forsvarlig rettergang er et saklig hensyn som kan begrunne et egnethetskrav for meddommere. Det gjelder samtidig en plikt til tilrettelegging. Utelukkelse fra vervet som meddommer med grunnlag i en funksjonshemming som kan avhjelpest ved tilrettelegging, vil derfor kunne anses uforholdsmessig.¹⁵ Tingretten la videre til grunn at en person som må utelukkes fra å velges som meddommer i en konkret sak likevel kan forbli en del av meddommerutvalget under følgende forutsetninger:

En forutsetning for å anses som egnet må imidlertid være at man er egnet til å gjøre tjeneste i en ikke ubetydelig andel av sakene. Videre må det være mulig å klarlegge på forhånd om man er egnet som meddommer i den konkrete saken eller ikke.¹⁶

I den konkrete saken konkluderte tingretten med at A på grunn av sin synshemming måtte slettes fra utvalget. Begrunnelsen var at A, som er blind, ikke ville være i stand til å foreta en umiddelbar vurdering av bevisene. Han ville være avhengig av andres hjelp til å beskrive og/eller tolke bevisene, som innebærer en mulighet for feilkilder gjennom vurdering og filtrering av informasjon som kan få betydning for hans oppfatning av saken og det er vanskelig å vite hvor nøyaktig videreformidlingen av informasjonen er. A ville i svært mange saker ikke ville være egnet, og det ville ikke være mulig å ha noen sikker oppfatning om det på forhånd fordi retten ikke har tilgang på bevisene før under hovedforhandlingen.

Saken ble anket til Borgarting lagmannsrett, som sluttet seg til tingrettens vurdering og opprettholdt avgjørelsen.¹⁷ Anke over lagmannsrettens lovtolkning ble forkastet av Høyesteretts ankeutvalg i kjennelse HR-2014-1118-U, som enstemmig fant det klart at anken ikke kunne føre frem.

¹² C-824/19, avsnitt 62.

¹³ TOSLO-2013-168908

¹⁴ Tingretten viser til Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.1 for innholdet i konvensjonen på dette punktet.

¹⁵ TOSLO-2013-168908.

¹⁶ TOSLO-2013-168908.

¹⁷ LB-2014-51994.

13.5.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Utvalget mener at hensynet til å sikre en rettferdig rettergang må være førende i utvelgelsen av meddommere.

I vurderingen av om en person er egnet til å være meddommer, kan det derfor være legitimt å legge vekt på kandidatens funksjonsnedsettelse. Vurderingen må imidlertid baseres på en konkret vurdering av funksjonsnedsettelsen, mulighetene for tilrettelegging og hva hensynet til rettferdig rettergang for sakens parter krever i den aktuelle saken.

Utvalget kan her vise til at Australia i etterkant av komiteens uttalelse i *J.H. v Australia* i 2018, ga en kritisk kommentar der de sa seg uenige i komiteens konklusjon, med henvisning blant annet til at tilrettelegging for døve jurymedlemmer vil kunne ha negative følger for gjennomføringen av domstolsbehandlinger:

The negative impact on duration and complexity of trials was evidenced by Australia in its Submissions as follows:

- a. the provision of an Auslan [australsk tegnspråk] interpreter may not be feasible as a case may feature non-verbal audio evidence that would be difficult or impossible for an interpreter to properly convey in context,
- b. the case may be scheduled for many weeks, making access to the requisite number of interpreters impractical,
- c. the Court would need to be assured that the information conveyed to a deaf juror is exactly the same as that presented in court,¹⁸

Det å ikke selv kunne se eller høre et vitne kan innebære en fare for mangelfullt, feilaktig eller misvisende grunnlag for å kunne vurdere bevis som fremlegges eller et vitnes troverdighet. Dette problemet ble også påpekt av Australia i kommentaren til komiteens uttalelse:

- c. all interpretation from one language to another involves some degree of subjective interpretation. In particular, there may be interpretative ambiguities in conveying shade, mannerisms, nuance and tone through an Auslan interpreter. A deaf juror will not be able to make their own direct assessment of such evidence, but would instead need to rely on the interpretation of the translator, and
- d. complex technological evidence is increasingly being used in criminal investigations and prosecutions in Australian Courts (e.g. body worn video equipment; telephone intercepts). This type of evidence may create translation difficulties, particularly where footage is lengthy, two (or more) people are conversing at the same time, where audio is indistinct (and jurors are required to rely on their own individual interpretation of the recording) or where background noises and mannerisms may have a significant influence on the interpretation of the recording.¹⁹

¹⁸ Response of Australia to the views of the committee on the Rights of persons with disabilities in communication no. 35/2016 (J.H. v Australia) avsnitt 9.

¹⁹ Response of Australia to the views of the committee on the Rights of persons with disabilities in communication no. 35/2016 (J.H. v Australia) avsnitt 12.

Utvalget mener at det ikke er nødvendig med lovendring av domstoloven § 70. Domstoloven § 70 er ikke i seg selv, ut fra ordlyden, i strid med konvensjonen.

Bestemmelsen må imidlertid fortolkes og anvendes i samsvar med ikke-diskrimineringsprinsippet. Vektlegging av funksjonsnedsettelse i vurderingen av personlig egnethet, innebærer forskjellsbehandling av funksjonshemmede. Spørsmålet er om vektlegging av funksjonsnedsettelsen er saklig begrunnet, forfølger et legitimt formål og er forholdsmessig.

Kravet om personlig egnethet må tolkes slik at det tas høyde for at det kan tilrettelegges for funksjonsnedsettelsen. Det må legges vekt på de fysiske og prosessuelle muligheter for tilrettelegging som kan gjøre at den funksjonshemmede kan fylle rollen som meddommer. Dette sikter både til tilretteleggingskravene i artikkel 13, artikkel 5 nr. 3 og artikkel 9.

Som Blindeforbundet har påpekt, kan tegnspråktolker, synstolker, teleslynger og universell utforming av rettslokaler gjøre en person egnet til å være meddommer.²⁰ Når det gjelder plikten til tilrettelegging, mener utvalget som nevnt at det ikke kan gjelde absolutt for aktører som ikke er direkte berørt av saken (for eksempel dommere, meddommere og tolk). Det må foretas en forholdsmessighetsvurdering.

Avgjørende for om personen kan velges som meddommer i den enkelte sak, må være om personens fungering etter tilgjengelige tilrettelegging oppfyller domstolovens vilkår. Kravet om personlig egnethet er begrunnet i hensyn til å sikre en rettssikker og forsvarlig rettergang. Disse hensynene må være tilstrekkelig ivaretatt etter tilretteleggingen.

I lys av konvensjonen kan det stilles spørsmål ved om vilkåret om personlig egnethet kan praktiseres slik at meddommere utelukkes fra utvalget dersom de ikke kan fungere som meddommer i en «ikke ubetydelig andel av sakene», slik det synes å være lagt til grunn i norsk rett i dag. Det er mulig at forholdsmessighetsvurderingen må praktiseres strengere for å imøtekomme forpliktelsene under konvensjonen, slik at vilkår om personlig egnethet iallfall som hovedregel må vurderes konkret for hver enkelt sak med henblikk på sakens karakter og mulighetene for tilrettelegging. Vurderingen av personlig egnethet må skje etter en nøytral og konkret vurdering. Samtidig må hensynet til tilfeldig sammensetning i domstolen ivaretas, slik at meddommere ikke kan håndplukkes.

13.6 Rettshjelploven – retten til fri rettshjelp

13.6.1 Problemstillingen

Fri rettshjelp er ett av tiltakene som kan øke funksjonshemmedes tilgang til rettssystemet. Rettshjelploven gir rett til fri sakførsel for en del bestemte sakstyper, jf. § 16. Det gjelder for eksempel ved tvangsvedtak i helse- og sosialsektoren), fratakelse av rettslig handleevne og i saker hvor søksmål er anbefalt av Sivilombudet. Videre følger av § 16 tredje ledd en utvidet adgang til å innvilge fri sakførsel når det er av stor betydning for søkeren:

I andre saker kan det unntaksvis innvilges fri sakførsel dersom det økonomiske vilkåret etter annet ledd er oppfylt og saken objektivt sett berører søker

²⁰ Innspill til utvalget 22. mars 2023.

i særlig sterk grad. Ved vurderingen skal det legges vekt på om saken har likhetstrekk med sakfeltene i første og annet ledd.

Det er også adgang til å få fritt rettsråd, jf. § 10. Det gjelder for eksempel for «pasienter i saker for statsforvalteren om undersøkelse og behandling uten eget samtykke etter psykisk helsevernloven § 4-4», jf. § 11 nr. 4. Fritt rettsråd kan også innvilges etter en konkret vurdering, jf. § 11 tredje jf. fjerde ledd. Ellers er fri sakførsel og fritt rettsråd avhengig av personens økonomi for noen sakstyper.

I de fleste straffesaker har tiltalte rett til offentlig forsvarer etter straffeprosessloven § 96 og § 100. Utenfor disse tilfellene kan retten «oppnevne offentlig forsvarer for siktede når særlige grunner taler for det, herunder at siktede har funksjonsnedsettelse eller er i en annen fysisk eller psykisk tilstand som tilsier at det er et særskilt behov for forsvarer», jf. § 100 andre ledd. Fornærmede i straffesak kan få oppnevnt bistandsadvokat etter § 107a for enkelte sakstyper og etter § 107a tredje ledd der «sakens art og alvor, hensynet til de berørte eller andre særlige forhold tilsier at det er behov for advokat». I denne vurderingen er den enkeltes særskilte behov for bistand relevant.

Diskrimineringsaker eller funksjonshemmede er ikke spesielt nevnt rettshjelploven. Flere av sakstypene som omfattes, vil likevel kunne være aktuelle særlig for funksjonshemmede. I tillegg må de skjønnsmessige vilkårene i rettshjelploven § 11 tredje ledd og § 16 tredje ledd og i straffeprosessloven § 100 andre ledd og § 107 a tredje ledd, tolkes i lys av konvensjonen, noe som kan bety at funksjonshemmede skal få rettshjelp i en del saker i tillegg til de som er uttrykkelig nevnt.

Både komiteen og de funksjonshemmedes organisasjoner har uttalt at rettshjelploven må endres i lys av konvensjonen.

Kjetil M. Larsen har i en rapport til Uloba i 2021 uttalt følgende:

Det kan nok diskuteres om det er motstrid mellom den norske rettshjelpsloven og CRPD artikkel 13, og en eventuell motstrid kan løses ved at rettshjelpslovens bestemmelser tolkes i lys av CRPD. Det kan nok også diskuteres om CRPD artikkel 13 ut fra en ordlydstolkning gir rett til fri rettshjelp, men formålsbetraktninger støtter komiteens tolkning.²¹

Det pågår et arbeid med å revidere rettshjelploven. NOU 2020: 5 *Likhet for loven (rettshjelpsloven)* ble i juni 2023 fulgt opp av Prop. 124 L (2022–2023) om ny modell for økonomisk behovsprøving, som en første deloppfølging til Rettshjelpsutvalgets forslag. I NOU 2020: 5 er utvidelse av ordningen for behovsprøvd rettshjelp på området for likestillings- og diskrimineringsaker ett av områdene som trekkes frem. Dersom fri rettshjelp for denne sakstypen styrkes, vil det være av betydning for funksjonshemmede.

Dette følges ikke nærmere opp i Prop. 124 L (2022–2023), da det bare er en økonomisk modell for behovsprøvd rettshjelp som vurderes i proposisjonen. Formålet er at loven skal omfatte flere som har behov for offentlig støttet rettslig bistand. Endringene som foreslås i proposisjonen, gjelder sakstypene med inntekts- og formuesgrenser (behovsprøvd rettshjelp).

²¹ Larsen 2021-2 side 35.

13.6.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Utvalget har vurdert om det er nødvendig å endre rettshjelploven for å oppfylle statens forpliktelser etter artikkel 13.

Ordlyden i artikkel 13 nevner ikke uttrykkelig fri rettshjelp. Det er likevel naturlig at det inngår som en del av rett til «access to justice». For eksempel er fri rettslig bistand (forsvarer) for personer som har behov for det, blant minsterettighetene i straffesaker under EMK artikkel 6 om rettfærdig rettergang. EMD har også uttalt at staten kan være positivt forpliktet til å avhjelpe økonomiske hindringer for å sikre en effektiv gjennomføring av retten til domstolsprøving etter EMK art. 6 nr. 1.²²

Rett til fri sakførsel under EMK artikkel 6 er likevel langt fra absolutt. Det er heller ikke grunnlag for å hevde at artikkel 13 gir en absolutt rett til fri sakførsel.²³ Utdfordringen er å fastlegge hvor langt rettighetene rekker. Komiteen har uttalt at det er særlig viktig at fri rettshjelp ytes i saker som gjelder diskriminering av funksjonshemmede.

I norsk rett gjelder rett til fri rettshjelp på en rekke områder. Det må tas høyde for at funksjonshemmede etter loven har krav på rettshjelp på linje med andre. I loven er opp-listede sakstyper som lovgiver har prioritert da de antas å særlig betydning for den de gjelder. Noen av disse sakstypene kan være særlig aktuelle for funksjonshemmede, som for eksempel tvang og fratakelse av rettslig handleevne. Dessuten er det en skjønnsmessig adgang til å gi fri rettshjelp i saker som ligner på sakstypene i rettshjelploven §§ 11, 16 første og andre ledd og «som objektivt sett berører søker i særlig sterk grad», se bestemmelsenes tredje og fjerde ledd. Dette alternativet er aktuelt i andre diskrimineringssaker enn de som eksplisitt omfattes av bestemmelsene.

Utvalget mener det ikke er nødvendig å endre rettshjelploven for å bringe den i samsvar med konvensjonen, men vil minne om at reglene må praktiseres i lys av artikkel 13.

Som nevnt ovenfor, foreligger dessuten på nåværende tidspunkt et forslag om revidering av rettshjelploven. Forslaget i NOU 2020: 5 tar sikte på å utvide ordningen for fri rettshjelp, blant annet i saker som gjelder diskriminering og likestilling. I proposisjonen vurderes ikke de ulike sakstypene som foreslås styrket, da den kun handler om de økonomiske grensene for fri rettshjelp. Selv om utvalget mener at artikkel 13 ikke kan tolkes slik at den gir rett til fri rettshjelp i alle diskrimineringssaker for funksjonshemmede, kan det nye forslaget føre til at rettshjelploven bringes nærmere komiteens anbefaling.

²² Airey v. Ireland, nr. 6289/73, avsnitt 24-26.

²³ Ordlyden i EMK artikkel 6 bokstav c gir rett til «å forsvare seg personlig eller med rettslig bistand etter eget valg eller, dersom han ikke har tilstrekkelige midler til å betale for rettslig bistand, å motta den vederlagsfritt når dette kreves i rettfærdighetens interesse.»



ARTIKKEL 14

Rett til frihet og personlig sikkerhet

14.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

14.1.1 Innledning

Artikkel 14 forplikter staten til å sikre alle funksjonshemmedes rett til frihet og sikkerhet på lik linje med andre. Artikkelen fastsetter et forbud mot ulovlig og vilkårlig frihetsberøvelse, herunder at funksjonsnedsettelse kan rettferdiggjøre frihetsberøvelse. Artikkelen fastsetter også en plikt for staten til å sikre rettssikkerhetsgarantier ved frihetsberøvelse.

ARTICLE 14 LIBERTY AND SECURITY OF PERSON

1. States Parties shall ensure that persons with disabilities, on an equal basis with others:

(a) Enjoy the right to liberty and security of person;

(b) Are not deprived of their liberty unlawfully or arbitrarily, and that any deprivation of liberty is in conformity with the law, and that the existence of a disability shall in no case justify a deprivation of liberty.

2. States Parties shall ensure that if persons with disabilities are deprived of their liberty through any process, they are, on an equal basis with others, entitled to guarantees in accordance with international human rights law and shall be treated in compliance with the objectives and principles of the present Convention, including by provision of reasonable accommodation.

Artikkel 14 spiller retten til frihet og sikkerhet som finnes i flere andre menneskerettskonvensjoner. Blant andre i FNs konvensjon for sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 9 og Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 5. Nært beslektet med

retten til frihet og sikkerhet er rett til privatliv i EMK artikkel 8 og SP artikkel 17, og rett til frihet fra tortur og annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling, jf. SP artikkel 7 og i EMK artikkel 3.

For så vidt gjelder frihetsberøvelse i forbindelse med helse- og omsorgstjenester, er det nær sammenheng mellom artikkel 14 og artikkel 25. Artikkel 25 krever at staten treffer alle hensiktsmessige tiltak for å sikre den høyest oppnåelige helsestandard uten diskriminering og at funksjonshemmede mottar like god helsebehandling som andre, inkludert å sikre at behandlingen gis med bakgrunn i et fritt og informert samtykke.

14.1.2 Personlig frihet og sikkerhet

Artikkel 14 nr. 1 bokstav a forplikter staten til å sikre at funksjonshemmede på lik linje med andre har rett til frihet og personlig sikkerhet.

Denne bestemmelsen har ikke skapt tolkningsusikkerhet i seg selv, men ved anvendelsen i lys av reglene om når frihetsberøvelse lovlig kan finne sted (bokstav b), og hvilke rettsikkerhetsgarantier som må ivaretas ved frihetsberøvelse av funksjonshemmede (bokstav c), har det oppstått uenigheter om tolkningen.¹

14.1.3 Frihetsberøvelse

Artikkel 14 nr. 1 bokstav b fastsetter en plikt for staten til å sikre at funksjonshemmede, på lik linje med andre, ikke utsettes for ulovlig eller vilkårlig frihetsberøvelse. Videre oppstilles en forpliktelse til å sikre at en persons nedsatte funksjonsevne ikke i noe tilfelle kan rettfærdiggjøre frihetsberøvelse.

Bestemmelsen om at funksjonsnedsettelse ikke i noe tilfelle skal rettfærdiggjøre frihetsberøvelse («the existence of a disability shall in no case justify a deprivation of liberty»), krever nærmere omtale. Det er enighet om at en persons funksjonsnedsettelse *i seg selv* ikke kan gi grunnlag for frihetsberøvelse.

Utover det, er det to ulike syn på hvordan bestemmelsen skal forstås. Den ene fortolkningen er at funksjonsnedsettelse *aldri kan utgjøre en del av begrunnelsen* for frihetsberøvelse, heller ikke sammen med andre vilkår (i engelsk versjon «in no case» eller på norsk «ikke i noe tilfelle»). Det andre tolkningsalternativet er at funksjonsnedsettelse aldri i seg selv kan gi grunn til frihetsberøvelse, men at det *kan inngå i begrunnelsen* sammen med andre vilkår som for eksempel at personen utgjør en fare for seg eller andre. Ettersom konvensjonen forbyr diskriminering, jf. artikkel 5, vil det uansett bare være adgang til frihetsberøvelse av en person med funksjonsnedsettelse når det er saklig begrunnet, forfølger et legitimt formål og er forholdsmessig.

Komiteen har i sine tolkningsuttalelser og i merknader til statsrapporter fastholdt det første tolkningsalternativet; det vil si at funksjonsnedsettelse overhodet ikke kan inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse uavhengig av om det oppstilles andre objektive kriterier i tillegg.

¹ Bantekas mfl 2018 side 406–408.

Komiteen har gitt generelle uttalelser om innholdet i artikkel 14 i *Guidelines on article 14 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*.² Under overskriften «[t]he absolute prohibition of detention on the basis of impairment» uttaler komiteen:

The Committee has established that article 14 does not permit any exceptions whereby persons may be detained on the grounds of their actual or perceived impairment. However, legislation of several States parties, including mental health laws, still provide instances in which persons may be detained on the grounds of their actual or perceived impairment, provided there are other reasons for their detention, including that they are deemed dangerous to themselves or others. This practice is incompatible with article 14; it is discriminatory in nature and amounts to arbitrary deprivation of liberty.³

Komiteen mener altså at artikkel 14 oppstiller et absolutt forbud mot frihetsberøvelse som har grunnlag i antatt eller faktisk funksjonsnedsettelse. Den kritiserer at flere stater i sin nasjonale lovgivning fortsatt åpner for at *funksjonsnedsettelse sammen med andre vilkår* kan gi grunnlag for frihetsberøvelse. Komiteen viser til at artikkel 5 forbyr diskriminering på grunnlag av funksjonsnedsettelse. Den mener det er diskriminerende og utgjør vilkårlig frihetsberøvelse når adgang til å bruke tvang knyttes til bestemte former for funksjonsnedsettelse, kognitiv funksjonsnedsettelse eller psykososial funksjonsnedsettelse.⁴ Dette gjelder selv om det oppstilles tilleggsvilkår.

Som støtte for sin tolkning av artikkel 14 viser komiteen til forhandlingene som pågikk i «The Ad Hoc Committee on Disability» som ledet til vedtakelse av konvensjonsteksten. Under forhandlingene ble det nemlig foreslått å innta presiseringen «solely» eller «exclusively» i konvensjonsteksten, slik at ordlyden eksplisitt kun ville forby frihetsberøvelse som *utelukkende er basert på funksjonsnedsettelse*.⁵ Dette forslaget ble ikke vedtatt. Komiteen tar dette til inntekt for at konvensjonen oppstiller et absolutt forbud mot frihetsberøvelse som har grunnlag i funksjonsnedsettelse.

Komiteens tolkning har den konsekvens at en persons rett til å fatte beslutninger om egen helsehjelp og omsorg (selvbestemmelsesrett) *ikke under noen omstendighet kan settes til side med grunnlag i en funksjonsnedsettelse*. Komiteens syn er at retten til selvbestemmelse innebærer en rett til å ta sjanser og gjøre feil på lik linje med andre. All medisinsk og psykiatrisk behandling skal være basert på fritt og informert samtykke. Hvert individs autonomi, vilje og preferanser må respekteres. Frihetsberøvelse uten samtykke utgjør ifølge komiteen et inngrep i den enkeltes rettslige handleevne som er i strid med konvensjonen artikkel 12.⁶

Personen skal ved behov få støtte til å fatte beslutninger om behandling og omsorg. Staten skal sikre at funksjonshemmede konsulteres direkte, og på en tilpasset måte.⁷

² Guidelines on article 14, vedtatt på komiteens 14. sesjon i september 2015. Komiteen gir i retningslinjene generelle uttalelser («guidelines») om tolkningen av artikkel 14, som er basert på merknader den har gitt til statenes rapporter.

³ Guidelines on article 14 avsnitt 6.

⁴ Guidelines on article 14 avsnitt 3–6.

⁵ Guidelines on article 14 avsnitt 7.

⁶ Guidelines on article 14 avsnitt 15.

⁷ Guidelines on article 14 avsnitt 11.

Komiteen uttaler videre at statene skal sikre retten til frihet og sikkerhet for funksjonshemmede ved å eliminere bruk av tvang, skjerming og metoder som begrenser bevegelsesfrihet («physical, chemical and mechanical restraints»⁸) ved behandling.

14.1.4 Rettsikkerhetsgarantier ved frihetsberøvelse

I artikkel 14 nr. 2 oppstilles en forpliktelse til å sikre at funksjonshemmede gis tilgang til rettsikkerhetsgarantier på lik linje med andre. Det innebærer en forpliktelse til å sikre saksbehandling i samsvar med det som følger av andre menneskerettsbestemmelser og i samsvar med målene og prinsippene i konvensjonen, herunder gjelder en forpliktelse om rimelig tilrettelegging.

På dette punktet må innholdet i bestemmelsen fastlegges nærmere ved å se hen til hvilke rettsikkerhetsgarantier som gjelder ved frihetsberøvelse under andre menneskerettskonvensjoner, som EMK artikkel 5 og SP artikkel 9 og 10. Hva konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter tilsier, er også relevant ved utpenslingen av denne rettigheten.

Artikkel 14 reiser også spørsmål om frihetsberøvelse av utilregnelige lovbrøyttere innenfor rammene av straffeloven. Utvalget drøfter dette i del II punkt 12.8.3..

14.2 Norges gjennomføring

14.2.1 Ratifikasjonen

Ved Norges ratifisering av konvensjonen ble det vurdert om tvangshjemlene i psykisk helsevernloven er i samsvar med konvensjonsforpliktelsene. Det ble konkludert med at forpliktelsene i artikkel 14 ikke nødvendiggjorde endringer, da nedsatt funksjonsevne i seg selv ikke gir grunnlag for frihetsberøvelse etter norsk rett:

I forbindelse med ratifikasjonsprosessen har det blitt vurdert om det er samsvar mellom norsk rett og konvensjonens artikkel 14. Konklusjonen er at konvensjonsforpliktelsene ikke nødvendiggjør endringer i de gjeldende tvangshjemlene i nasjonal helselovgivning (Psykisk helsevernloven § 3-2, § 3-3 og § 4-4). Tvangsbestemmelsene etter gjeldende norsk rett oppstiller klare tilleggsvilkår som må være oppfylt for at tvangstiltak kan benyttes, og en varig og alvorlig psykisk lidelse vil i seg selv ikke gi adgang til tvungen psykisk helsevern. Det er med andre ord ikke vedkommendes nedsatte funksjonsevne i seg selv som er avgjørende for om tvangstiltak kan benyttes etter norsk rett, noe som i så fall ville ha vært i strid med konvensjonen.⁹

14.2.2 Tolkningserklæringen

Til tross for at norsk rett ble ansett for å være i samsvar med konvensjonen, ble det ved ratifikasjonen avgitt en tolkningserklæring for artikkel 14 og 25:

⁸ Guidelines on article 14 avsnitt 12.

⁹ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.6.

Norge anerkjenner at ethvert menneske med nedsatt funksjonsevne har rett til frihet og personlig sikkerhet og en rett til respekt for sin fysiske og psykiske integritet på lik linje med andre. Norge erklærer videre som sin forståelse at konvensjonen tillater tvungen omsorg og behandling av mennesker, herunder tiltak iverksatt for å behandle psykiske lidelser, når omstendighetene gjør slik behandling nødvendig som en siste utvei, og behandlingen er undergitt rettssikkerhetsgarantier.¹⁰

Om bakgrunnen for erklæringen, heter det i proposisjonen:

Selv om norsk rett vurderes å være i samsvar med konvensjonens bestemmelser, foreslås det at det ved ratifikasjon avgis en erklæring til artikkel 14 (og artikkel 25) for å klargjøre Norges forståelse av bestemmelsen(-e) [...].¹¹

Tolkningserklæringen uttrykker hvordan Norge forstår konvensjonsbestemmelsene. Den er ikke en reservasjon mot forpliktelser i konvensjonen.

Som redegjort for ovenfor i punkt 14.1.3, har komiteen i etterkant av Norges ratifikasjon vedtatt retningslinjer om tolkningen av artikkel 14 som gir uttrykk for at bestemmelsen oppstiller et absolutt forbud mot å la funksjonsnedsettelse inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse. Norge har likevel valgt å opprettholde tolkningserklæringen.

14.2.3 Norges statsrapport

I Norges første statsrapport til komiteen (2015) berøres uenigheten om tolkningen av artikkel 14. I rapporten vises det til tolkningserklæringen Norge avga ved ratifikasjonen, og understrekes det på nytt at Norge forstår konvensjonen artikkel 14 og artikkel 25 slik

[...] at konvensjonen ikke oppstiller forbud mot nødvendig tvangsinnleggelse eller behandling av personer med psykiske lidelser, forutsatt at frihetsberøvelse og behandling er begrunnet i objektive kriterier som går utover det forhold at det foreligger en psykisk lidelse.¹²

Regjeringen fastholder denne tolkningserklæringen og mener den er i tråd med ordlyden i artikkel 14 og i overensstemmelse med en utbredt forståelse av konvensjonen blant statspartene. At erklæringen samsvarer med en utbredt forståelse av konvensjonen blant statspartene, er reflektert i statspartenes rapporter til Komiteen for rettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne og i komiteens konkluderende merknader til disse.¹³

Til inntekt for Norges tolkning vises til ordlyden i artikkel 14 og en utbredt forståelse mellom partene til konvensjonen. Norge har også tidligere gitt innspill til komiteen om statens syn på tolkningen av artikkel 12 og 14, som samsvarer med forståelsen som er lagt til grunn i tolkningserklæringene.¹⁴

¹⁰ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.6.

¹¹ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.6..

¹² Norges statsrapport 2015 avsnitt 111.

¹³ Norges statsrapport 2015 avsnitt 111.

¹⁴ Norges statsrapport 2015 avsnitt 112.

Ellers i statsrapporten gjennomgås nasjonal lovgivning og praksis på dette området for helse- og omsorgstjenester. Det fremheves at det i norsk rett oppstilles strenge tilleggsvilkår i tillegg til funksjonsnedsettelse. Det er derfor ikke funksjonsnedsettelsen i seg selv som begrunner frihetsberøvelse, men heller at de øvrige vilkårene er oppfylt. Bruk av tvang er dessuten underlagt en rekke rettssikkerhetsgarantier.

14.2.4 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I sivilsamfunnets alternative rapport til komiteen knyttes det merknader til bruk av tvang og frihetsberøvelse.¹⁵ Sivilsamfunnets anbefalinger gjelder delvis utforming av tvangshjemlene, og til dels praktiseringen; som for eksempel at tvang brukes i for stor utstrekning og at helsepersonell mangler kompetanse og opplæring. Ettersom utvalgets mandat er begrenset til nødvendige lovendringer, er kritikken av lovgivningen det sentrale i denne sammenheng.

Sivilsamfunnet kritiserer den norske helse- og omsorgslovgivningen for å åpne for bruk av tvang under diskriminerende vilkår, både når det gjelder diagnosenedvære vilkår som «alvorlig sinnslidelse» og vilkår om samtykkekompetanse.¹⁶

Sivilsamfunnet anbefaler i denne sammenheng (bokstav a):

Innføre lovgivning i samsvar med CRPD for å sikre at personer med faktisk (eller antatt) nedsatt psykososial og kognitiv funksjonsevne får tilstrekkelig rettslig vern mot vilkårlige og uforholdsmessige tvangsinngrep på diskriminerende grunnlag.¹⁷

14.2.5 Komiteens anbefalinger til Norge

I de avsluttende merknadene til Norges første rapport uttaler komiteen at den er bekymret for tolkningserklæringene Norge har avgitt under artikkel 12, og artikkel 14 og 25. Komiteen anbefaler Norge å vurdere å trekke tolkningserklæringene tilbake.¹⁸ På et overordnet nivå er komiteen også bekymret for at det i norsk rett ikke er god nok framdrift for å erstatte den medisinske modellen for funksjonshemming med en menneskerettslig modell.¹⁹

FN-komiteen anbefaler at Norge opphever alle lovbestemmelser som i) åpner for ufrivillig frihetsberøvelse på grunnlag av funksjonsnedsettelse og ii) lovbestemmelser som åpner for tvungen behandling av mennesker med psykososiale funksjonsnedsettelser eller med utviklingshemninger.

Med grunnlag i dette anbefales også at Norge stopper bruken av tvangsmetoder overfor mennesker med psykososiale eller kognitive funksjonsnedsettelser.

¹⁵ Alternativ rapport fra sivilsamfunn 2019 avsnitt 56–62.

¹⁶ Alternativ rapport fra sivilsamfunn 2019 avsnitt 56 og 58.

¹⁷ Alternativ rapport fra sivilsamfunn 2019, anbefaling side 22.

¹⁸ Komiteens anbefalinger til Norge 2019, avsnitt 6 bokstav b.

¹⁹ Komiteens anbefalinger til Norge 2019, avsnitt 5 bokstav d.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 14

19. The Committee is concerned that:

Legal provisions, including in the Mental Health Act, the Patients' and Users' Rights Act and the Health and Care Services Act, that allow for the deprivation of liberty and nonconsensual treatment and restraint of persons with psychosocial or intellectual disabilities;

(b) The use of coercive methods, such as restraints, isolation, segregation, involuntary treatment and other intrusive methods, for persons with psychosocial or intellectual disabilities.

24. The Committee recommends that the State party:

(a) In line with the Committee's guidelines on article 14 (2015), repeal all legal provisions allowing for involuntary deprivation of liberty based on perceived or actual impairment and the forced treatment of persons with psychosocial or intellectual disabilities, and provide effective remedies for persons with disabilities who have been deprived of their liberty on the basis of actual or perceived impairment;

(b) End the use of coercive methods, such as restraints, isolation, segregation, involuntary treatment and other intrusive methods, for persons with intellectual or psychosocial disabilities, particularly those in detention and older persons, especially those with dementia and in nursing homes, by, inter alia, training staff, prioritizing community-based and peer-led support initiatives, and strengthening procedural guarantees and control;

(c) Be guided by its obligations under article 14 of the Convention and the Committee's guidelines on article 14 throughout the regional discussions concerning the draft additional protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine, entitled "The protection of human rights and dignity of persons with mental disorder with regard to involuntary placement and involuntary treatment".

14.3 Innspill til utvalget

Utvalget har mottatt innspill fra sivilsamfunnet presentert ved ulike organisasjoner. Innspillene er mottatt både skriftlig og muntlig. I innspillene fremmes kritikk både mot den norske helse- og omsorgslovgivningen og praktiseringen av den.

Flere organisasjoner kritiserer at lovgivningen åpner for bruk av tvang som delvis er begrunnet i funksjonsnedsettelse. Det fremheves at konvensjonen stenger for dette, og at Norge derfor bør trekke sin tolkningserklæring.

Når det gjelder praktiseringen av lovgivningen, fremholdes at bruk av tvang er mer utstrakt enn lovhjemlene åpner for og at selvbestemmelse ikke vektlegges i tilstrekkelig grad. I tillegg har Abloom påpekt viktigheten av at det gis god og forståelig informasjon til minoritetsspråklige pasienter og pårørende for at det skal være mulig å gi et fritt og informert samtykke.

Utvalget har merket seg organisasjonenes bemerkninger. Samtidig påpekes at det er utenfor utvalgets mandat å undersøke den faktiske situasjonen nærmere og å foreslå tiltak utover lovendring som er nødvendig i lys av konvensjonen.

14.4 Norsk lovgivning om bruk av tvang i helse- og omsorgssektoren

Utgangspunktet i norsk rett er at behandling gis med grunnlag i samtykke. Det er likevel enkelte lovhjemler som åpner for innleggelse eller tilbakeholdelse av personer mot deres vilje. På særskilte vilkår er det også adgang til å gi omsorg eller behandling uten samtykke.

I det videre vil de sentrale lovhjemlene som åpner for bruk av tvang i helse- og omsorgssektoren gjennomgås. Først redegjøres for gjeldende rett, deretter lovforslag- og endringer der konvensjonen enten er eller har utgjort en del av bakgrunnen.

14.4.1 Lovbestemmelser som åpner for bruk av tvang

Psykisk helsevernloven er den viktigste sivile tvangsloven i norsk rett.²⁰ Den regulerer spesialisthelsetjenestens undersøkelse og behandling av mennesker på grunn av psykisk lidelse, jf. § 1-2. Hovedregelen ved psykisk helsevern er at det ytes med bakgrunn i pasientens samtykke. I lovens kapittel 3 er det gitt regler om tvungent psykisk helsevern. I denne sammenheng er § 3-3 særlig relevant, da den oppstiller vilkår for tvungent psykisk helsevern.

Et vilkår er at pasienten har en «alvorlig sinnslidelse», jf. § 3-3 nr. 3. Rettspraksis viser at kjerneområdet for dette vilkåret er aktive psykoser og avvikstilstander der funksjonstilstanden er tilsvarende som ved psykose.²¹ Begrepet er videreført fra psykiatriloven av 1961.²² Om noe av bakgrunnen for at det opereres med kriteriet om «alvorlig sinnslidelse» sies i forarbeidene:

²⁰ Syse 2016 side 7.

²¹ Syse 2016, § 3-3 note 5 side 139.

²² Ot.prp. nr. 11 (1988–1989) merknader til § 3-3.

Etter departementets oppfatning må særregler om frihetsberøvelse av alvorlig sinnslidende sees på bakgrunn av vår kulturelle og rettslige tradisjon. Det synes nærliggende å regne med at samfunnet vanskelig ser at mennesker går til grunne uten at det gjøres noe for dem, og at dette i hvert fall ikke tåles hvis vedkommende oppfattes som alvorlig sinnslidende og derfor ute av stand til å vurdere sin situasjon rasjonelt og slik selv ivareta sine interesser. Alternativet til å skille disse ut i en særregulering, synes å måtte være en generell lovhjemmel om tvungen omsorg for alle som er selvdestruktive, står i fare for å forkomme m.v. En slik lovhjemmel har imidlertid perspektiver som de fleste vil vike tilbake for.²³

I tillegg kreves at i) pasientens utsikt til helbredelse i betydelig grad reduseres eller det er stor sannsynlighet for at tilstanden vesentlig forverres («behandlingsvilkåret») eller ii) pasienten utgjør en fare for eget eller andres liv eller helse («farevilkåret»).

I 2017 ble det innført som et vilkår i § 3-3 nr. 4 at pasienten «mangler samtykkekompetanse, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3». Vilkåret innebærer at pasienter som anses kompetente til å ta beslutninger om egen helse, kan si nei til helsehjelp i psykisk helsevern med mindre de utgjør en fare for eget liv eller andres liv eller helse. Vilkåret om mangel på samtykkekompetanse gjelder derfor ikke i de tilfeller det er «nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse», jf. § 3-3 nr. 4. Henvisningen til pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 er ment å vise at vurderingen av samtykkekompetanse er den samme under de to lovene.

Annen lovgivning som åpner for ufrivillig tilbakeholdelse og behandling, er pasient- og brukerrettighetsloven som har regler om samtykkekompetanse, og om helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse ved somatisk behandling. På samme måte som i psykisk helsevernloven er utgangspunktet at helsehjelp gis ved samtykke, se § 4-1. Men unntaksvis kan samtykkekompetansen «bortfalle helt eller delvis dersom pasienten på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter.», jf. § 4-3 andre ledd. Blant momentene som er relevante under en vurdering av samtykkekompetanse, er evnen til å forstå informasjon som er relevant for beslutningen, anerkjenne informasjonens relevans for egen situasjon og evne til å uttrykke et valg.²⁴ Når det konkluderes med at pasienten mangler samtykkekompetanse, er det i kapittel 4A gitt regler om behandling av personen. Her gis adgang til bruk av tvang eller andre tiltak for å omgå motstand hos pasienten når pasienten risikerer «vesentlig helseskade» dersom behandlingen ikke gis, jf. § 4A-3. Pasienten kan blant annet legges inn ved helseinstitusjon og holdes tilbake dersom det er nødvendig.

Helse- og omsorgstjenesteloven har regler om rettssikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med utviklingshemming i forbindelse med tjenestetilbud. Helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9 gir grunnlag for bruk av tvang overfor personer med utviklingshemming for å hindre at personen «utsetter seg selv eller andre for vesentlig skade», se § 9-1. Det følger av dette kapittelet at tjenestetilbudet så langt som mulig skal utøves i overensstemmelse med personens selvbestemmelsesrett. Nærmere vilkår for bruk av tvang og makt følger av § 9-5, herunder at bruken ikke kan gå lengre enn det som er nødvendig og må stå i forhold til det formålet som skal ivaretas.

²³ Ot.prp. nr. 11 (1988–1989) punkt 5.3.1.

²⁴ Helsedirektoratets rundskriv IS-1/2017.

Til lovreglene som åpner for omsorg og behandling uten den enkeltes samtykke, følger strenge rettssikkerhetsgarantier og saksbehandlingsregler. Som eksempel krever psykisk helsevernloven § 3-3 for vedtak om tvungent psykisk helsevern at frivillig helsevern har vært forsøkt, at pasienten er undersøkt av to leger hvorav en er uavhengig av institusjonen og at pasienten må være gitt anledning til å uttale seg. Selv om lovens vilkår er oppfylt, kan tvungent psykisk helsevern likevel bare finne sted der det etter en helhetsvurdering fremstår som «den klart beste løsningen for vedkommende», og det skal legges vekt på hvor «stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for vedkommende». Ifølge samme bestemmelse gjøres unntak fra dette i tilfeller hvor vedkommende «utgjør en nærliggende og alvorlig fare for andres liv eller helse».

Blant generelle lovhjemler som kan gi grunnlag for bruk av tvang og frihetsberøvelse, som ikke inngår i helse- og omsorgstjenestelovgivningen, er reglene om nødrett og nødverge i straffeloven. Regelen om *nødrett* i straffeloven § 17 åpner for at en handling som ellers er straffbar, likevel er lovlig når den er gjort for å «redde liv, helse, eiendom eller annen interesse» fra fare for skade som ikke kan avverges på annen rimelig måte og skaderisikoen er langt større enn skaderisikoen ved selve nødrettshandlingen. Regelen om *nødverge* (straffeloven § 18) åpner for at en handling som ellers ville være straffbar, likevel er lovlig når den er gjort for å «avverge et ulovlig angrep». Nødvergehandlingen er lovlig når den ikke går lengre enn nødvendig, og ikke åpenbart går utover det som er forsvarlig under hensyn til hvor farlig angrepet er, hva slags interesse angrepet krenker og angriperens skyld.

14.4.2 Lovforslag og -endringer der forholdet til konvensjonen er vurdert

De gjeldende lovreglene om bruk av tvang har vært endret og/eller vært foreslått endret i ulike sammenhenger hvor konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter har utgjort en del av bakgrunnen. Forslagene omtales i kronologisk rekkefølge.

Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet (NOU 2011: 9)

Forholdet til konvensjonen ble grundig vurdert i NOU 2011: 9 *Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet – Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett og omsorgsansvar i psykisk helsevern*. Utvalget var oppnevnt for å utrede regler om tvang mv. innen psykisk helsevern.

Flertallet i utvalget anbefalte i lys av konvensjonen en styrking av pasientens selvbestemmelsesrett i psykisk helsevernloven for å utjevne det de anså som et uheldig skille mellom personer med psykiske lider og somatiske lidelser.²⁵ Flertallet foreslo å ta inn en bestemmelse om at pasienten «mangler samtykkekompetanse» som vilkår for tvungent psykisk helsevern.

Flertallet mente dermed at adgangen til å benytte tvang kunne videreføres, og grunnvilkåret for bruk av tvang i nåværende psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 («alvorlig sinnslidelse» og de alternative behandlingstvilkår og farevilkår) ble i hovedsak foreslått videreført uten endringer. Om forholdet til konvensjonen ble det lagt vekt på at det eksisterer usikkerhet rundt tolkningen av den, og flertallet konkluderte med at konvensjonen ikke forbyr ethvert tvangsinngrep.²⁶

²⁵ NOU 2011: 9, punkt 12.5.

²⁶ NOU 2011: 9 punkt 12.2.5.

Mindretallet (ett av 15 medlemmer i utvalget) tok til orde for at det i lys av konvensjonen artikkel 14 er nødvendig å oppheve alle regler om tvang knyttet til funksjonsnedsettelse fordi det innebærer usaklig forskjellsbehandling mellom funksjonshemmede og andre, at det opereres med vilkår som direkte eller indirekte er knyttet til den enkeltes funksjonsnedsettelse.²⁷ Det ble vist til paradigmeskiftet fra en medisinsk til en menneskerettslig modell.²⁸

Med bakgrunn i flertallets forslag om å styrke den enkeltes selvbestemmelsesrett ble det i 2017 innført som vilkår at pasienten mangler samtykkekompetanse i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 4.²⁹

Rettighetsutvalget (NOU 2016: 17)

Forholdet til konvensjonen ble også vurdert av Rettighetsutvalget i NOU 2016: 17 *På lik linje – Åtte løft for å realisere grunnleggende rettigheter for personer med utviklingshemming*. Utvalget var gitt i oppgave å vurdere behov for endringer for å sikre oppfyllelsen av grunnleggende rettigheter til mennesker med utviklingshemming.

Så langt som mulig skal den enkeltes selvbestemmelsesrett respekteres og det skal settes i verk individstøttende tiltak. Likevel mener flertallet i rettighetsutvalget at enkelte individer i enkelte tilfeller vil mangle evne eller forutsetning for å regulere sin atferd eller ta beslutninger, og det bør da være adgang til å bruke tvang.³⁰

Rettighetsutvalget er samlet i en oppfatning om at tvangshjemler som anvender diagnose som inngangsvilkår for bruk av tvang er i strid med konvensjonen fordi det ikke er saklig begrunnet og er dermed diskriminerende, også når det oppstilles tilleggsvilkår.³¹

Flertallet mener det vil være i samsvar med konvensjonen at vurderingen kun baseres på en funksjonstest som er ment å vurdere brukerens beslutningsevne i den konkrete situasjonen (relasjonell forståelse av funksjonshemming), og vilkår knyttet til diagnose fjernes. Vurderingen som gjøres under en funksjonstest, herunder en vurdering av om en person mangler samtykkekompetanse, handler om å avdekke personens evne til å forstå informasjonen, relatere den til egen situasjon og konsekvensene av ulike beslutningsalternativer.³²

Flertallet erkjenner at bruk av funksjonstest også utgjør forskjellsbehandling, men mener at det er saklig begrunnet fordi det forfølger et legitimt formål og er ikke uforholdsmessig inngripende. Det er derfor ikke diskriminerende. Det handler om å ivareta en person i en situasjon hvor vedkommende selv ikke er i stand til å ta et bevisst valg eller regulere egen atferd. Flertallet viser til at europeisk lovgivning som er utviklet etter at konvensjonen trådte i kraft, og aktuell faglitteratur, peker på funksjonstesting som en hensiktsmessig løsning i tråd med konvensjonen.³³

Mindretallet (ett av ti utvalgsmedlemmer) mente at bruk av funksjonstest vil være diskriminerende og derfor i strid med konvensjonen. Manglende beslutningsevne som vilkår

²⁷ NOU 2011: 9, vedlegg 1.

²⁸ NOU 2011: 9, vedlegg 1.

²⁹ Se Prop. 147 L (2015–2016).

³⁰ NOU 2016:17, punkt 12.7.1.

³¹ NOU 2016:17, punkt 12.7.1.

³² NOU 2016:17, punkt 12.7.1.

³³ NOU 2016:17, punkt 12.7.1.

for tvang, og fratakelse av rettslig handleevne, går på tvers av «de mål og verdier som ligger til grunn for CRPD». Det vises til at konvensjonen krever et paradigmeskifte i hvordan funksjonshemmede behandles for å komme på lik linje med andre, og at interesseorganisasjonenes synspunkter bør være førende i dette arbeidet.³⁴

Tvangslovutvalget (NOU 2019: 14)

Tvangslovutvalget utredet behovet for endringer i tvangslovgivningen i helse- og omsorgssektoren.

Flertallet mente at det bør vedtas en felles tvangsbegrensningslov som skal gjelde helse- og omsorgstjenesten. Flertallet ønsker å ta et skritt bort fra et diagnosenært fokus i deres lovforslag. Med bakgrunn i dette foreslås at vilkår som «alvorlig sinnslidelse» fjernes og erstattes med vilkår om «fravær av beslutningskompetanse» og et «sterkt behov» for behandling for psykiske helseproblemer i institusjon for psykisk helsevern, rusproblemer i institusjon for tverrfaglig spesialisert behandling for rusmiddelavhengighet, andre helseproblemer i institusjon spesialisert for dette formål eller somatiske helseproblemer, pleie eller omsorg i helseinstitusjon i den kommunale helse- og omsorgstjenesten (unntatt i de tilfeller det er fare for andre). Vurderingen av når det foreligger et «sterkt behov» skal være individuell og ta utgangspunkt i hva som er alminnelig akseptert i klinisk praksis.³⁵ Det foreslås også å styrke samtykke som rettslig grunnlag for tvang ved at det skal være adgang til å samtykke til tilbakehold i institusjon i inntil tre uker (seks uker dersom personen aktivt ønsker det).³⁶

Flertallet mener det er «urealistisk i overskuelig framtid å fjerne alle særhjemler for bruk av tvang».³⁷ Det kan ikke slutte seg til FN-komiteens anbefaling om å avskaffe alle særlige tvangshjemler for funksjonshemmede. Det er to grunner til det: rettstilstanden under konvensjonen er uklar og en slik fortolkning vil i praksis ha utilsiktede og uheldige konsekvenser. Dersom bruk av tvang ikke kan knyttes til funksjonsnedsettelse på noen måte, vil man enten måtte basere seg på nødrett som eneste inngrepsgrunnlag eller utforme generelle tvangshjemler uten avgrensninger i personkretsen den gjelder for.³⁸ Ved å basere seg på nødrett, er det en risiko for å «presse fram uhjemlet tvangsbruk». Tvangshjemler i pasient- og brukerrettighetsloven og helse- og omsorgstjenesteloven ble vedtatt nettopp med grunnlag i «uholdbare tilstander i tjenestene». Samtidig vil en generell inngrepslov om bruk av tvang reise andre rettssikkerhetsproblemer. En slik lov vil kunne støte an mot menneskerettslige krav til presisjon i regelverket.³⁹

Mindretallet (to av fjorten medlemmer i utvalget) valgte å ta en generell dissens. Mindretallet kritiserer flertallets forslag om manglende beslutningskompetanse fordi det kan være diskriminerende og i strid med konvensjonen. I tillegg mener mindretallet at det er store utfordringer knyttet til å avgjøre hva beslutningskompetanse er, og hvordan og hvem som kan vurdere og avgjøre om en person har beslutningskompetanse. Mindretallet mener det heller bør fokuseres på å legge til rette for at den enkelte på best mulig måte kan støttes i å benytte sin selvbestemmelsesrett.⁴⁰

³⁴ NOU 2016:17, punkt 12.7.1.

³⁵ NOU 2019: 14, se oversikt over utvalgets forslag i punkt 1.1.

³⁶ NOU 2019: 14, punkt 1.5.

³⁷ NOU 2019: 14, punkt 1.5.

³⁸ NOU 2019:14, punkt 7.4.3.

³⁹ NOU 2019: 14, punkt 7.4.3.

⁴⁰ NOU 2019: 14, vedlegg 1.

Samtykkeutvalget (2023)

Som redegjort for i punkt 14.4.1, ble det i psykisk helsevernloven i 2017 gjort flere lovendringer med formål om å øke pasientenes selvbestemmelsesrett og rettssikkerhet. Blant endringene var innføring av et ytterligere vilkår for tvungent psykisk helsevern om at pasienten mangler samtykkekompetanse.

Samtykkeutvalget fikk i etterkant i oppgave å «gjennomgå endringen i psykisk helsevernloven om krav om manglende samtykkekompetanse», samt å foreslå lovendringer og tiltak for å «balansere pasientens rett til selvbestemmelse og rett til den høyest oppnåelige helsestandard på en god måte innenfor rammene av Norges menneskerettslige forpliktelser, inkludert CRPD».⁴¹

Utvalget mente at beslutningskompetanse er et bedre begrep enn samtykkekompetanse fordi det synliggjør at det handler om både å kunne samtykke til og nekte helsehjelp. I redegjørelsen for Samtykkeutvalgets forslag er det derfor dette begrepet som anvendes. Innholdet er det samme.⁴²

Utvalget foreslår at vilkåret om beslutningskompetanse bør videreføres. Dette er særlig begrunnet i menneskerettslige forpliktelser:

Utvalget vurderer at innføringen av en kompetansebasert modell i psykisk helsevern har vektige menneskerettslige begrunnelser som tilsier at samtykevilkåret bør videreføres. Sentrale menneskerettslige konvensjoner Norge er forpliktet til, fremholder prinsippet om selvbestemmelse som grunnleggende innen helsetjenesten. Også retten til helse følger av Norges menneskerettslige forpliktelser. Utvalgets vurdering er at en kompetansebasert modell har gitt en bedre balanse mellom pasientens rett til selvbestemmelse og statens plikt til å ivareta retten til helse når en pasient ikke selv kan samtykke til helsehjelp. Utvalget erfarer dessuten at samtykevilkåret har bidratt til økt oppmerksomhet om medbestemmelse, med tettere samarbeid mellom pasienter og helsepersonell for å finne frivillige behandlingsalternativer som pasienten selv ønsker. For mange pasienter i psykisk helsevern har lovendringene derfor vært positive.⁴³

Samtidig foreslås en materiell endring i vilkåret om beslutningskompetanse; det gjelder en oppmykning av beviskravet slik at det ikke lengre skal stilles krav om at pasienten «åpenbart mangler samtykkekompetanse». Det skal være tilstrekkelig at det er «overveiende sannsynlig». Denne endringen vil innebære at beviskravet senkes fra en terskel som etterlater lite rom for tvil, til at det vil være tilstrekkelig at det er mer enn 50 prosent sannsynlighet for at personen mangler beslutningskompetanse.⁴⁴

Blant andre forslag som er relevante i denne sammenheng, er en anbefaling om å oppheve sykdomsvilkåret i pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 andre ledd om bortfall av samtykkekompetanse («fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming»)⁴⁵ Utvalget mener at dette «bør være en diagnosenøytral bestem-

⁴¹ Samtykkeutvalgets mandat (2022).

⁴² Samtykkeutvalgets rapport 2023, punkt 1.

⁴³ Samtykkeutvalgets rapport 2023 punkt 1.1.

⁴⁴ Samtykkeutvalgets rapport 2023 punkt 1.

⁴⁵ Samtykkeutvalgets rapport 2023 punkt 13.2.6.

melse», og at bestemmelsen lister opp flere upresise diagnostiske begreper som gjør at den blir uklar. Utvalget viser også til de tidligere forslag fra norske lovutvalg, og at det er i tråd med menneskerettslige forpliktelser at lovgivningen utformes diagnosenøytral.⁴⁶

Utvalget foreslo også at det bør arbeides videre med tiltak som legger bedre til rette for at pasienten kan utøve sin beslutningskompetanse:

Et vilkår om beslutningskompetanse forutsetter at det blir lagt til rette for pasientens evne til å ta beslutninger og gi uttrykk for sine synspunkter. Utvalget ser behov for tiltak som fremmer pasientens tillit til helsetjenesten gjennom økt oppmerksomhet på brukermedvirkning og beslutningsstøtte i den videre implementeringen av en kompetansebasert modell i psykisk helsevern.⁴⁷

Utvalget omtaler videre problemer med vilkåret om beslutningskompetanse, herunder at det ofte er svært vanskelig å foreta vurderingen. Det kreves bedre opplæring og forståelse for å praktisere vilkåret på en måte som legger til rette for at det gis god helsehjelp. Videre kreves at vurderingen av beslutningskompetanse utvikles.⁴⁸ Det pekes på at de såkalte FARV-momentene som tradisjonelt har vært anvendt kan videreføres som retningslinjer (FARV er stikkord for pasientens evne til å forstå, anerkjenne, resonnere og gi uttrykk for et valg). Men det kreves videreutvikling, validerte verktøy og kvalitetssikring.

I tråd med idealene som ligger til grunn for konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter, er en del av utvalgets forslag også knyttet til styrking av brukermedvirkning og beslutningsstøtte, og samhandling og frivillige behandlingalternativer.⁴⁹

14.5 Utvalgets vurderinger av behovet for lovendring

Utvalget drøfter i det følgende om lovgivningen i helse- og omsorgssektoren er i samsvar med artikkel 14, eller om det er behov for lovendringer for å unngå motstrid. Etter utvalgets vurdering, er det særlig et spørsmål om frihetsberøvelse og tvang som kan være problematisk i lys av artikkel 14: Stenger artikkel 14 for særlige tvangshjemler for personer med nærmere bestemte funksjonsnedsettelse? Kan tvangshjemplene i psykisk helsevernloven, pasient- og brukerrettighetsloven, og helse- og omsorgstjenesteloven videreføres?

14.5.1 Problemstillingen

I norsk rett er det ingen lovhjemler som åpner for frihetsberøvelse som utelukkende er begrunnet i funksjonsnedsettelse. Som det fremgår av punkt 14.4.1, er det derimot enkelte bestemmelser som unntaksvis åpner for innleggelse og behandling uten den enkeltes samtykke der visse former for funksjonsnedsettelse inngår som ett av flere vilkår.

Slike inngrep i den enkeltes frihet utgjør begrensninger i den rettslige handleevnen. Av den grunn er det fellestrekk med vurderingene som gjøres i tilknytning til konvensjonens artikkel 12 (se del II punkt 12.6.2 om denne artikkelen). På samme måte som under artikkel 12, må viktigheten av å sikre beslutningsstøtte og tilrettelegging, slik at den enkelte selv

⁴⁶ Samtykkeutvalgets rapport 2023 punkt 13.2.6.

⁴⁷ Samtykkeutvalgets rapport 2023 kapittel 1.

⁴⁸ Samtykkeutvalgets rapport 2023 punkt 1.

⁴⁹ Samtykkeutvalgets rapport 2023 punkt 13.1.

kan ta avgjørelser, fremheves. Men også med støtte og tilrettelegging vil det være en risiko for at noen personer kan handle på en måte som er egnet til å skade egen eller andres helse. Reglene som åpner for behandling uten samtykke, bygger på at samfunnet har en rett og plikt til å sikre høyest mulig helsestandard.

Statens standpunkt er at det er adgang til frihetsberøvelse uten samtykke i særlige tilfeller. Flere lovutvalg innen helse- og omsorgsektoren har støttet dette standpunktet. Samtidig har komiteen uttalt at funksjonsnedsettelse overhodet ikke kan inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse. Konsekvensen av dette standpunktet vil være at de særskilte tvangshjemlene må fjernes.

Som det fremgår her, er det en sammensatt bakgrunn som ligger til grunn for problemstillingen: om artikkel 14 bokstav b stenger for å operere med tvangshjemler hvor funksjonsnedsettelsen, direkte eller indirekte, inngår som en del av hjemmelsgrunnlaget.

14.5.2 Konvensjonens ordlyd og kontekst, statenes forståelse og kollisjon med andre rettigheter

I dette punktet tolker utvalget artikkel 14 nr. 1 bokstav b i lys av sentrale tolkningsmomenter som dens ordlyd, kontekst, andre menneskerettigheter og statens etterfølgende opptreden. I de påfølgende punkter ser utvalget nærmere på hvordan andre norske lovutvalg har vurdert spørsmålet, hvordan det er behandlet i litteraturen og hva andre internasjonale regler tilsier.

Den omstridte del av bestemmelsen er det siste av påleggene til staten i artikkel 14 nr. 1 bokstav b; i engelsk versjon; «the existence of a disability shall in no case justify a deprivation of liberty». Den norske versjonen lyder «at nedsatt funksjonsevne ikke i noe tilfelle skal rettfærdiggjøre frihetsberøvelse». Ordlyden etterlater ikke tvil om at frihetsberøvelse som *utelukkende* er basert på en funksjonsnedsettelse, vil være i strid med konvensjonen.

Samtidig sies det ikke uttrykkelig at funksjonsnedsettelsen aldri kan inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse. På dette punktet er ordlyden uklar. Den åpner for begge tolkningsalternativer; at i) funksjonsnedsettelse i seg selv aldri kan gi grunnlag for frihetsberøvelse eller ii) at funksjonsnedsettelsen heller ikke i noe tilfelle kan inngå som en del av begrunnelsen («in no case»).

Det er flere momenter som taler for at artikkel 14 må tolkes slik at den ikke stenger for frihetsberøvelse som har sammenheng med funksjonsnedsettelse i særlige tilfeller.

Statenes etterfølgende praksis tyder på at statene ikke forstod det slik at artikkel 14 oppstiller et absolutt forbud. NIM har i sin rapport om inkorporering av konvensjonen gjennomgått samtlige av komiteens avsluttende merknader til statenes periodiske rapporter («concluding observations») som forelå per 22. februar 2022.⁵⁰ Blant de 96 statene som til da var undersøkt av komiteen, mottok tilnærmet samtlige kritikk for fortsatt å ha lovgivning som tillater frihetsberøvelse der funksjonsnedsettelsen, direkte eller indirekte, utgjør en del av begrunnelsen.⁵¹ I Norges statsrapport til komiteen (2015) trekkes også statenes etterfølgende praksis frem som et argument for Norges forståelse slik den fremgår av

⁵⁰ NIM 2022-1, punkt 4.4.

⁵¹ NIM 2022-1 punkt 4.4. Merk at de få medlemsstatene som hadde forbud for frihetsberøvelse også mottok kritikk, for eksempel Zimbabwe og Angola.

tolkningserklæringen. Det pekes på at denne forståelsen er utbredt blant statene. Når det gjelder artikkel 14, har Australia, Irland og Nederland avgitt tolkningserklæringer som ligner på Norges.⁵²

Artikkel 14 må leses i lys av de andre rettighetene i konvensjonen. Som det påpekes av NIM i deres rapport om artikkel 12 og 14, er et iboende dilemma at realisering av enkelte rettigheter i noen tilfeller bare kan skje gjennom begrensninger i andre rettigheter. EMD har ved flere anledninger lagt til grunn at andre rettigheter kan forplikte staten til å handle selv om det står i kontrast til personens vilje og preferanser.⁵³ Konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter må også leses i lys av at den skal kunne gi effektiv beskyttelse til enkeltmennesket og sikre en god innbyrdes sammenheng mellom ulike rettighetsbestemmelser.⁵⁴ Med dette som bakgrunn, kan retten til høyest oppnåelig helsestandard eller retten til liv forplikte myndighetene til å sørge for livsnødvendig helsehjelp selv om personen ikke ønsker å motta den.

Samtidig kan det å begrunne tvang og begrensning i selvbestemmelsesretten med oppfyllelse av andre rettigheter for den samme personen, hevdes å være paternalistisk og i strid med konvensjonen selv. Komiteen mener retten til selvbestemmelse på lik linje med andre til å beslutte helsehjelp, er absolutt. Det uttaler den både i tilknytning til artikkel 12 og 14. Enkeltindividets autonomi er blant de grunnleggende prinsippene i konvensjonen.⁵⁵ Beskyttelse av den funksjonshemmede selv anses derimot ikke som et relevant hensyn, og komiteen mener inngrep i den enkeltes selvbestemmelse av hensyn til personen selv er utslag av en paternalistisk tankegang som statene må bevege seg bort fra.⁵⁶ Avveining i de ulike rettighetskollisjonene er krevende i lys av komiteens uttalelser, da komiteen ønsker at enkeltindividets autonomi i alle tilfeller skal gå foran hensynet til liv og helse.

Komiteens synspunkter er inngående redegjort for foran under punkt 14.1.2 og 14.2.5. Som nevnt er dens standpunkt at konvensjonen oppstiller et absolutt forbud mot å la funksjonsnedsettelsen eller følger av den inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse, selv når personen utgjør en fare for seg selv eller andre og/eller at personens tilstand forverres uten behandling. Komiteen har kritisert samtlige stater for ikke å etterkomme forpliktelsene under artikkel 14 bokstav b.

Det er imidlertid enkelte spørsmål som komiteen ikke tar stilling til i sine retningslinjer. Komiteens uttalelser bygger på at helsehjelp alltid forutsetter samtykke, og at den enkelte skal konsulteres direkte og på en passende måte. Det er formålstjenlig i lys av konvensjonen, og også i samsvar med Norges tolkningserklæring, at bruk av tvang begrenses så langt som mulig. Dette formålet vil nok imøtekommes langt på vei med gode mekanismer for beslutningsstøtte og regler om at bruk av tvang kun skal anvendes som en siste utvei når det er nødvendig. Komiteen berører likevel ikke de motstridende hensynene der andre alternativer er forsøkt, men personen ikke er i stand til å gi et fritt og informert samtykke og det er nødvendig å gi helsehjelp. Som utvalget kommer nærmere tilbake til, kan det vanskelig ses bort fra at det ikke vil gi en god løsning i praksis at helsehjelp aldri skal kunne ytes uten samtykke.

⁵² NIM 2022-1 punkt 4.4.

⁵³ NIM 2022-1 punkt 4.3. EMD har for eksempel i saker vedrørende retten til liv i artikkel 2, forbudet mot umenneskelig og nedverdiggende behandling i artikkel 3, retten til frihet og sikkerhet i artikkel 5 og retten til privatliv i artikkel 8 konstatert at staten hadde en plikt til å handle i motstrid med en persons selvbestemmelsesrett.

⁵⁴ NIM 2022-1 punkt 4.3.

⁵⁵ Se konvensjonens fortale.

⁵⁶ Se også Bantekas mfl 2018 side 363.

14.5.3 Andre lovutvalgs vurdering av spørsmålet

I punkt 14.4.2 er det gitt en inngående gjennomgang av tidligere utvalgs vurderinger. Som det der fremgår, har samtlige lovutvalg konkludert med at konvensjonen ikke stenger for bruk av tvang eller at funksjonsnedsettelse kan inngå som en del av begrunnelsen. Flere utvalg fremhever at det er stor usikkerhet ved tolkningen av artikkel 14 på grunn av det fragmentariske og sprikende rettskildematerialet.

Tvangslovutvalget uttaler i NOU 2019: 14 om rettskildebildet og særlig vekten av komiteens uttalelser:

CRPD-komiteens fortolkninger av CRPD-konvensjonen representerer her et ytterpunkt. Det tolkingsstandpunkt som legges til grunn er at enhver alltid skal regnes for å ha rettslig handleevne og at alle hjemler for inngrep som er relatert til psykisk funksjonsnedsettelse – herunder beslutningskompetanse –, derfor umiddelbart må oppheves. Det gjelder også der begrepet «beslutningskompetanse brukes for å avgrense hvem reglene skal gjelde for. Videre baserer komiteen seg på at utfordringer for den enkelte knyttet til valg alltid kan løses gjennom beslutningsstøtte, og at den enkelte i siste instans må ha en rett til å nekte å motta støtte. Komiteens tolkning etterlater dessuten uklarheter om hva som gjelder for barn. Oppslutningen om en så radikal fortolkning har vært begrenset, herunder fra andre menneskerettighetsorganer som tar hensyn til CRPD i fortolkningen av «sine» menneskerettighetsinstrumenter. Særlig tydelig er dette i en europeisk kontekst, men heller ikke innenfor FN-systemet er bildet entydig til støtte for komiteens tilnærming. Utvalget skal for øvrig bemerke at Norge som stat ikke uten videre er bundet av de nevnte tolkningsstandpunkter. Komiteens uttalelser er ikke rettslig bindende, og Norge har i tillegg avgitt en tolkningserklæring i forbindelse med ratifikasjonen for å avskjære eventuell tvil. Utvalget finner det ikke nødvendig å gå nærmere inn i denne problemstillingen, da slike formelle forhold uansett ikke i seg selv har vært avgjørende. Med bakgrunn i sitt mandat kan utvalget foreta selvstendige vurderinger av hva som i framtiden bør være norsk rett.⁵⁷

Tvangslovutvalget peker i tillegg på at komiteens fortolkning vil føre til uheldige konsekvenser i praksis. Utvalget mente at både det å basere bruk av tvang utelukkende på nødrettsbetraktninger og å innføre en generell tvangslov som ikke er begrenset til en personkrets, ville medføre for store betenkeligheter.

14.5.4 Behandling av spørsmålet i juridisk litteratur

Et annet relevant tolkningsmoment er juridisk litteratur. I Bantekas' kommentarutgave er problemstillingen om bruk av tvang med grunnlag i funksjonsnedsettelse løftet frem som en av de mest kontroversielle problemstillingene som reises under konvensjonen.⁵⁸ Det gis ingen endelig konklusjon på hvordan konvensjonen bør fortolkes.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) har i en rapport fra 2022 undersøkt hvilken betydning inkorporering av konvensjonen vil få for norsk rett, med særlig henblikk på artikkel 12 og 14. NIM konkluderer med at det:

⁵⁷ NOU 2019:14, punkt 7.4.

⁵⁸ Bantekas mfl 2018 side 406.

neppe [er] motstrid mellom CRPD artikkel 14 om frihet og sikkerhet (bl.a. bruk av tvang og frihetsberøvelse i helsevesenet) på den ene siden og norsk rett på den andre siden.⁵⁹

NIM peker på at komiteens forståelse av artikkel 14 er svakt forankret i ordlyden, at formålet med konvensjonen er å hindre diskriminering, samt at statenes etterfølgende praksis og andre internasjonale organers praksis peker i retning av en tolkning om at funksjonsnedsettelse kan inngå som en del av begrunnelsen.

I sin utredning om konsekvenser ved eventuell norsk tilslutning til den valgfrie protokollen om individuell klagerett avgitt til Utenriksdepartementet i 2015, skrev Kjetil M. Larsen at forståelsen av artikkel 14 reiser "et meget vanskelig tolknings spørsmål". Hans syn var at "en naturlig språklig forståelse av artikkel 14 tilsier en mer begrenset tolkning, ved at frihetsberøvelse er forbudt hvis denne er direkte begrunnet med en funksjonsnedsettelse – typisk ved at mennesker frihetsberøvelse alene på grunnlag av en psykiatrisk diagnose", mens formålsbetraktninger og en kontekstuell tolkning kunne tilsa en videre tolkning slik at "frihetsberøvelse er forbudt hvis den er begrunnet i årsaker som er en direkte følge av funksjonsnedsettelsen".⁶⁰

I kommentarutgave til psykisk helsevernloven, har Aslak Syse uttrykt skepsis til komiteens fortolkning av konvensjonen. Han peker blant annet på at tvangsinngrep overfor en pasient med anorexia nervosa med komiteens tolkning vil være konvensjonsstridig fordi tiltakene nettopp vil foretas med grunnlag i funksjonsnedsettelsen. Pasientens viljesuttrykk skal ifølge komiteen ha fullt gjennomslag, og Syse skriver at i de fleste alvorlige tilfeller av anorexia «vil pasienten sulte seg, om så til døde».⁶¹

Med grunnlag i konsekvensene komiteens fortolkninger vil ha, skriver han:

Etter mitt syn går CRPD-komiteen så langt i sin fortolkning av artikkel 14 at det er grunn til å reservere seg mot komiteens traktatforståelse [...]

Alvorlig anorexia nervosa blir derved et godt eksempel på hvordan menneskerettigheter satt til vern om personers integritet kan tolkes på en måte som fratår sårbare personer det nødvendige vernet som menneskerettighetene skulle sikre.⁶²

14.5.5 Andre internasjonale regler som staten er bundet av

Det kan også ses hen til innholdet i andre internasjonale konvensjoner som staten er bundet av.⁶³

Retten til frihet og sikkerhet er inntatt i SP artikkel 9 og i EMK artikkel 5, som begge oppstiller forpliktelser for staten til å sikre at ingen utsettes for ulovlig eller vilkårlig frihetsberøvelse. SP er helt generell i så måte, mens EMK inneholder en uttømmende liste over hva slags forhold som kan gi grunnlag for lovgivning om frihetsberøvelse. Begge kon-

⁵⁹ NIM 2022-1, punkt 1.

⁶⁰ Larsen 2015 side 54.

⁶¹ Syse 2016 side 468.

⁶² Syse 2016 side 468-469.

⁶³ Wienkonvensjonen om traktatrett artikkel 31 tredje ledd bokstav c.

vensjonene er vedtatt mens det medisinske syn på funksjonshemming var rådende, noe som fremgår helt tydelig av EMK, hvor «unsound mind» er et av forholdene som kan gi grunnlag for lovgivning om frihetsberøvelse. Håndhevsorganene har likevel en praksis med å fortolke konvensjonene i lys av nåtidens syn, og det er av interesse hva de uttaler om frihetsberøvelse som har sammenheng med funksjonsnedsettelse.

Spørsmålet om SP artikkel 9 tillater bruk av tvang basert på funksjonsnedsettelse, er berørt i Menneskerettskomiteens General Comment no. 35 om artikkel 9.

I avsnitt 19 omtales forholdet mellom SP artikkel 9 og konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter artikkel 14:

The existence of a disability shall not in itself justify a deprivation of liberty but rather any deprivation of liberty must be necessary and proportionate, for the purpose of protecting the individual in question from serious harm or preventing injury to others. It must be applied only as a measure of last resort and for the shortest appropriate period of time, and must be accompanied by adequate procedural and substantive safeguards established by law. The procedures should ensure respect for the views of the individual and ensure that any representative genuinely represents and defends the wishes and interests of the individual.

Denne uttalelsen legger til grunn at SP stenger for frihetsberøvelse *begrunnet i funksjonsnedsettelse i seg selv*, men omfavner ikke tilnærmingen til FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter.

EMD har i flere avgjørelser sett hen til tolkningen av konvensjonen for funksjonshemmedes rettigheter ved tolkning av EMK.⁶⁴ I saken *Rooman mot Belgia* om EMK artikkel 5 var det imidlertid ikke aktuelt å legge til grunn den tolkning komiteen har lagt til grunn for artikkel 14:

On the other hand, the Court considers that article 5, as currently interpreted, does not contain a prohibition on detention on the basis of impairment, in contrast to what is proposed by the UN Committee on the Rights of Persons with Disabilities in points 6-9 of its 2015 Guidelines concerning Article 14 of the CRPD.⁶⁵

På grunn av ordlyden i EMK artikkel 5, er det kanskje uttalelsen fra FNs menneskerettskomité som har størst interesse her. Utvalget har merket seg at komiteens syn på hvordan de kryssende hensynene skal ivaretas ved spørsmål om å anvende tvang, ser ut til å sammenfalle med det synet som kommer til uttrykk i den norske tolkningserklæringen og som norsk lovgivning bygger på.

⁶⁴ Bantekas mfl 2018 side 408.

⁶⁵ EMD, *Rooman mot Belgia*, snr. 18052/11, 31. januar 2019, avsnitt 205.

14.5.6 Utvalgets konklusjon om adgangen til å videreføre tvangshjemler i norsk rett

Adgangen til frihetsberøvelse og tvang

Når innholdet i artikkel 14 skal fastlegges, fremstår det som at ordlyden rommer flere forsvarlige tolkningsalternativer. Det er språk i rettskildematerialet som knytter seg til denne bestemmelsen.

Det er likevel flere momenter som tilsier at artikkel 14 må tolkes slik at funksjonsnedsettelse kan inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse i særlige tilfeller.

Medlemslandenes etterfølgende praksis tyder på at de neppe har ment at konvensjonen oppstiller et absolutt forbud. Samtlige medlemsland mottar kritikk fra FN-komiteen med grunnlag i at deres nasjonale lovgivning ikke er i samsvar med artikkel 14; fordi funksjonsnedsettelse, eller følger av funksjonsnedsettelse, kan inngå som begrunnelse for frihetsberøvelse.

På nasjonalt plan har flere tidligere utvalg utført grundige vurderinger av spørsmålet. Samtlige har konkludert med at konvensjonen ikke stenger for at funksjonsnedsettelse i særlige tilfeller kan inngå som en del av begrunnelsen for frihetsberøvelse. Videre er et viktig moment, som påpekes av enkelte lovutvalg og i litteraturen, at det er vanskelig å se at det i praksis vil føre til en god løsning at innleggelse og behandling aldri skal kunne utføres uten samtykke. Tiltakene utføres for å verne om personens eller andres helse og liv.

Synspunktet til FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter er også vanskelig å forene med andre menneskerettigheter, som retten til høyest oppnåelig helsestandard og retten til liv. Blant internasjonale menneskerettsorganer er det ulike oppfatninger om nasjonalstatenes handlingsrom på dette området. Det er kun FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter som hevder at det gjelder et absolutt forbud mot å vektlegge funksjonsnedsettelse og tar fullstendig avstand fra det som omtales som en medisinsk modell.

Forståelsen som staten gir uttrykk for i Norges tolkningserklæring fremstår samlet sett som en forsvarlig tolkning av artikkel 14 og artikkel 25. Det eksisterer noe rettslig usikkerhet her, men komiteens forståelse er omstridt og flere momenter trekker i retning av at konvensjonen ikke stenger for enhver bruk av tvang.

Utvalget mener derfor at det ikke er grunn til å fravike forståelsen om at frihetsberøvelse og tvang kan anvendes «som en siste utvei, når det er nødvendig og behandlingen er undergitt rettssikkerhetsgarantier». I lys av at Norges erklæring fremstår forsvarlig ut fra folkerettens metode om tolkning av konvensjoner, antas at domstolene vil vike tilbake fra å sette lovgivers vurdering til side.⁶⁶ Oppfølgingen av Tvangslovutvalgets og Samtykkeutvalgets forslag om hvordan norsk lovgivning på dette området kan tilpasses konvensjonsforpliktelsene, er heller ikke avsluttet.

Konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter har utvilsomt hatt innvirkning på norsk rett på dette området, og vil fortsette å ha det i tiden fremover. På området for helse- og omsorgssektoren er det gjort endringer ved innføring av samtykkemodellen i psykisk helsevernloven. Justis- og beredskapsdepartementet utreder nye løsninger for et beslutningsstøttesystem, som også er relevant i denne sammenheng. Det er i samsvar

⁶⁶ Her kan det for eksempel vises til HR-2016-1286.

med konvensjonens formål og funksjon, herunder prinsippene om selvbestemmelse og likebehandling, at det arbeides for å utvikle ordninger som på best mulig måte legger til rette for utøvelse av selvbestemmelsesrett og at tvang kun anvendes unntaksvis når det er nødvendig og som en siste utvei.

Innhold og utforming av tvangslovhjemlene

Når det forutsettes at konvensjonen ikke stenger for enhver bruk av tvang, oppstår i forlengelsen av det et spørsmål om hvilke forhold som lovlig kan anvendes som vurderingstema eller som begrunnelse for frihetsberøvelse og tvang uten samtykke. Det pågår både nasjonalt og internasjonalt en diskusjon om hvordan hjemler for inngrep i den enkeltes handlefrihet kan utformes i samsvar med konvensjonen.⁶⁷

Det er særlig vilkår som er tett knyttet til diagnoser som «demens» eller «alvorlig sinnslidelse» som i økende grad blir ansett problematiske, i lys av at de kan oppfattes som stigmatiserende og diskriminerende.⁶⁸ Det må vurderes om det er nødvendig å vektlegge diagnose eller medisinsk tilstand. I den vurderingen må det tas hensyn til hva som vil være konsekvensene av å fjerne slike vilkår. Som påpekt i NOU 2019: 14 kan det føre til en utglidning som er uheldig i lys av andre menneskerettslige forpliktelser, som krav om forutsigbarhet og klarhet i lovgivningen.⁶⁹ Det bør også nevnes at EMD og FNs menneskerettskomité ikke har tolket sine respektive konvensjoner slik at de stenger for lovgivning om frihetsberøvelse basert på diagnosenære vilkår for funksjonshemmede.⁷⁰ EMK artikkel 5, iallfall tatt på ordet, tilsier at diagnosekrav må stilles.

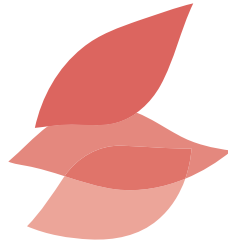
For utvalget er det avgjørende at konvensjonen ikke synes å kreve endring av de norske tvangslovhjemlene. Utvalget har ellers ikke tatt stilling til om diagnosenære vilkår bør fjernes eller hva som vil være konsekvensene av det. Det viser i stedet til oppfølgingen av forslagene fra Samtykkeutvalget (2023), Tvangslovutvalget (NOU 2019: 14) og Rettighetsutvalget (NOU 2016: 17). Problemstillingene om hvilke vilkår som kan begrunne inngrep i den enkeltes selvbestemmelsesrett, er et gjennomgående tema under konvensjonen, se del I punkt 8.2 og 8.3.

⁶⁷ NOU 2016: 17, punkt 12.7.1.

⁶⁸ NOU 2016: 17, punkt 12.7.1.

⁶⁹ NOU 2019: 14 punkt 1.4 og blant annet 7.4, 3.3.3.4 og 21.3.5.5.

⁷⁰ Se omtale i del II punkt 14.5.2.3, EMD Rooman mot Belgia (18052/11), 31.01.2019, avsnitt 205. og FN Menneskerettskomité General Comment no. 35 (2014) avsnitt 19.



ARTIKKEL 15

Frihet fra tortur

15.1 Innledning

Etter artikkel 15 må ingen utsettes for tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Ingen skal utsettes for medisinske eller vitenskapelige eksperimenter uten at de har gitt fritt samtykke.

Den reguleringen i norsk lovgivning og praksis som hovedsakelig har blitt kritisert i relasjon til blant annet artikkel 15, er at det legges til grunn at det er adgang til ufrivillig bruk av elektrokonvulsiv terapi (ECT) hjemlet i nødrettsbestemmelse i straffeloven. Kritikken relaterer seg til ulike aspekter ved en slik ordning; både at det overhodet er adgang til å utføre ECT ufrivillig ut fra et medisinskfaglig og et menneskerettslig perspektiv, og at denne adgangen hjemles i en generell nødrettsbestemmelse i straffeloven, som ikke gir tilstrekkelige rettssikkerhetsgarantier. Spørsmålene har en side til flere bestemmelser i konvensjonen, men utvalget har valgt å vurdere dem her.

Forbudet mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff gjenfinnes i andre menneskerettskonvensjoner, som EMK, SP og FNs torturkonvensjon. ØSK-komiteen og torturkomiteen har kritisert generelt at ECT og andre inngripende former for behandling kan utføres uten samtykke i Norge.

15.2 Forpliktelsene etter konvensjonen

Artikkel 15 slår fast at ingen skal utsettes for tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, og at statene skal iverksette alle effektive tiltak for å hindre at funksjonshemmede personer, på lik linje med andre, utsettes for slik behandling eller straff.

ARTICLE 15 FREEDOM FROM TORTURE OR CRUEL, INHUMAN OR DEGRADING TREATMENT OR PUNISHMENT

1. No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his or her free consent to medical or scientific experimentation.

2. States Parties shall take all effective legislative, administrative, judicial or other measures to prevent persons with disabilities, on an equal basis with others, from being subjected to torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

I komiteens rapport (2017) fra dens 13.-16. sesjon gir komiteen en kort oversikt over oppfatninger og anbefalinger den har gitt til ulike medlemsstater, knyttet til ulike bestemmelser i konvensjonen. I tilknytning til artikkel 15 peker komiteen særlig på at den er bekymret for levevilkårene i institusjoner for funksjonshemmede, ufrivillig behandling i form av ECT og andre inngripende behandlingsformer, at funksjonshemmede utsettes for medisinske eksperimenter, kroppslig avstraffelse («corporal punishment»), og begrensninger i bevegelsesfriheten ved bruk av fysiske, kjemiske eller mekaniske midler.¹

15.3 Norges gjennomføring

15.3.1 Ratifikasjonen

I Prop. S. 106 (2011–2012) om samtykke til ratifisering av konvensjonen, er artikkel 15 ikke berørt. Departementet anså det altså ikke nødvendig med lovendring for å ivareta forpliktelsene under artikkel 15.

15.3.2 Norges statsrapport

I statsrapporten som ble utarbeidet i 2015, opplyses det at forbudet mot tortur mv. er inntatt i Grunnloven § 93 andre ledd og i en rekke andre konvensjoner Norge er tilsluttet, samt at Norge har ratifisert valgfri protokoll til FNs torturkonvensjon og opprettet en forebyggingsenhet ved Sivilombudet. Ellers omtales reglene i den norske helseforskningsloven. Det fremheves at det stilles krav til samtykke for deltakere i medisinsk og helsefaglig forskning, noe som er i samsvar med konvensjonen.²

15.3.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I sivilsamfunnets alternative rapport kritiseres flere aspekter ved norsk lovgivning og praktisering av lovgivningen. Den del av kritikken som primært retter seg mot praktiseringen,

¹ A/72/55 avsnitt 38-39.

² Se helseforskningsloven kapittel 4 og Norges statsrapport 2015, avsnitt 132-133.

vil ikke omtales nærmere i denne sammenheng, da utvalgets mandat er begrenset til å undersøke nødvendige lovendringer.

Sivilsamfunnet kritiserer generelt at psykisk helsevernloven åpner for ulike ufrivillige tiltak og behandlingsformer. I tillegg kritiseres at det i norsk rett er adgang til bruk av ECT uten samtykke, og uten at det har grunnlag i en klar lovhjemmel: «elektrosjokk som brukes med hjemmel i nødrett, kan ikke stanses eller påklages. Lovkravet er ikke tilfredsstillt. Det foreligger ikke nasjonal oversikt over bruken av tvangselektrosjokk eller elektrosjokk som behandling.»³

Sivilsamfunnet påpeker at ØSK-komiteen i 2013 anbefalte at tvungen bruk av ECT og andre inngripende og irreversible former for behandling, forbys ved lov.

Med bakgrunn i dette anbefales av sivilsamfunnet i deres alternative rapport å forby all bruk av tvangsmidler, tvangsmedisinering og behandling som ikke har grunnlag i et fritt og informert samtykke. Herunder foreslår det videre å «forby tvangsbruk av elektrosjokk-behandling (ECT), sikre at informasjon om skadevirkninger gis, at mindre inngripende behandling tilbys, og at samtykket er reelt frivillig og informert.»⁴

15.3.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen uttrykker i sine avsluttende merknader og anbefalinger til Norge knyttet til artikkel 15 bekymring for at ufrivillig bruk av elektrokonvulsiv behandling er tillatt. Den er bekymret over at funksjonshemmede ikke får tilstrekkelig og tilgjengelig informasjon slik at de kan ta informerte beslutninger. Heller ikke får de informasjon om klagemuligheter i saker om tvungen behandling, og de frykter negative konsekvenser hvis de klager. Komiteen anbefaler at Norge forbyr tvungen bruk av inngripende og irreversible behandlinger som elektrokonvulsiv terapi, og etablerer klare og effektive prosessuelle garantier for funksjonshemmede, inkludert lovgivning om beslutningsstøtte.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 15

25. The Committee notes that the State party is assessing the use of electroconvulsive treatment. It is concerned that:

(a) The involuntary administration of electroconvulsive treatment is permitted;

(b) Persons with disabilities do not receive sufficient and accessible information to inform their decisions or on the options for lodging complaints in cases of forced treatment, and they fear retribution if they do so.

³ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019, avsnitt 65.

⁴ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019, avsnitt 64-68 med tilhørende anbefalinger i bokstav a til c.

26. The Committee recommends that the State party:

(a) Prohibit the forced administration of intrusive and irreversible treatments such as electroconvulsive therapy;

(b) Establish clear and effective procedural guarantees for persons with disabilities, including provisions in law for supported decision-making and effective complaint mechanisms, and ensure that persons with disabilities have effective access to legal advice, including free legal aid, and to obligatory and accessible information on their rights.

15.4 Norsk lovgivning om elektrokonvulsiv terapi (ECT)

For en utførlig gjennomgang av regler om behandling i helse- og omsorgssektoren vises til del II om artikkel 14. I denne sammenheng vil drøftelsen konsentreres om regler som gjelder elektrokonvulsiv terapi (ECT).

15.4.1 Gjeldende rett

I norsk rett er hovedregelen at helsehjelp bare kan gis med pasientens samtykke. Dette gjelder alle former for helsehjelp, både somatisk og psykisk. Det fremgår av pasient- og brukerrettighetsloven § 4-1, jf. § 1-3 bokstav c. Pasienten må ha mottatt «nødvendig informasjon om sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen» for at samtykke skal være gyldig, jf. § 4-1 første ledd.

Hovedregelen tilsier at ECT ikke kan utføres uten samtykke. Det synes også å følge av psykisk helsevernloven § 4-4 andre ledd; den oppstiller som hovedregel et forbud mot å gjennomføre undersøkelse og behandling som innebærer et «alvorlig inngrep» uten samtykke.

I forarbeidene til psykisk helsevernloven antydes likevel at ECT kan anvendes uten samtykke, med grunnlag i nødrettsbestemmelsen i straffeloven: ved fare for pasientens liv eller dersom vedkommende kan få en alvorlig helseskade.⁵ Dette åpner for ufrivillig bruk av ECT i «en akutsituasjon som ikke kan avhjelpes med andre midler, og den kan bare fortsette til den konkrete faren er avverget».⁶ Som eksempel nevnes at det er en overhengende fare for selvmord på grunn av alvorlig depresjon.

I denne forarbeidsuttalelsen henvises det til nødrettsbestemmelsen i gammel straffelov. I den nye straffeloven fra 2005 er nødrettsbestemmelsen inntatt i § 17. Vilkårene for bruk av nødrett er i det vesentlige som tidligere; at handlingen utføres for å «avverge skade som ikke kan avverges på annen rimelig måte» og at «denne skaderisikoen er langt større enn skaderisikoen ved handlingen».

Helsedirektoratet publiserte i 2017 Nasjonal faglig retningslinje om bruk av elektrokonvulsiv behandling som bygger på dette. Her angis at det «helt unntaksvis kan være rettmessig

⁵ Ot. prp. nr. 11 (1998–1999) punkt 8.4.5.3.

⁶ Ot. prp. nr. 11 (1998–1999) punkt 8.4.5.3.

å benytte ECT i en nødsituasjon, uavhengig av samtykke og om pasienten motsetter seg behandlingen eller ikke.»⁷ I retningslinjene utdypes når det kan foreligge indikasjon for å vurdere om ECT er aktuelt uten samtykke, og det gis anbefalinger som skal bidra til å kvalitetssikre beslutningen og dokumentasjon om beslutningen.⁸

15.4.2 Pågående lovarbeid

Tvangslovutvalget foreslår i NOU 2019: 14 å lovfeste adgangen til bruk av ECT uten samtykke i en ny felles lov om bruk av tvang i helse- og omsorgssektoren. Forslaget vil behandles nærmere i det følgende.

På nasjonalt plan har behov for regulering av bruk av ECT uten samtykke vært fremhevet flere ganger. I NOU 2011: 9 ble det påpekt at det er behov for nærmere utredning av regelen om ufrivillig bruk av ECT.⁹ Det er også fremhevet i flere årsmeldinger fra Sivilombudets forebyggingsenhet at det er bekymring knyttet til at elektrosjokk utføres uten samtykke med grunnlag i nødrettsregelen.¹⁰ Et flertall i Tvangslovutvalget foreslår å lovfeste grunnlaget for bruk av elektrokonvulsiv terapi (ECT) uten samtykke:

Utvalgets flertall mener at dagens rettstilstand der bruk av ECT uten samtykke kan begrunnes i strafferettslig nødrett, er uholdbar. Utvalgets flertall anbefaler derfor at det lovfestes en snever adgang til bruk av ECT som et livreddende tiltak. Det skal kunne brukes mot personer som ikke motsetter seg tiltaket, men som mangler beslutningskompetanse. Det er altså ikke tale om bruk av tvang. Det skal være adgang til å reservere seg mot ECT-behandling gjennom en forhåndserklæring som skal godkjennes av tvangsbegrensningsnemnda.¹¹

Flertallets forslag bygger på at pasienten som hovedregel må ha samtykket til behandlingen. Det skal likevel være en snever adgang til å utføre ECT uten at pasienten har samtykket, som et livreddende tiltak. Unntaket favner kun om de tilfeller hvor det ikke foreligger samtykke fordi personen det gjelder mangler samtykkekompetanse. Unntaksregelen åpner ikke for bruk av tvang; det vil si at ECT ikke skal kunne gjennomføres dersom personen motsetter seg det.¹²

I begrunnelsen for forslaget uttaler flertallet at det er urealistisk i overskuelig framtid å fjerne alle særhjemler for bruk av tvang. Samtidig må forslaget bygge på en avveining hvor det skal være enklere å gi behandling når personen ikke har motsatt seg det, men samtidig skal menneskerettighetene ivaretas ved ufrivillig behandling.¹³

To ulike mindretall dissenterer mot flertallets forslag, med ulike begrunnelse. Ett mindretall dissenterer ut fra et synspunkt om at ECT kun bør gjennomføres i de tilfeller hvor det foreligger et klart samtykke:

⁷ Helsedirektoratet 2017, Nasjonal faglig retningslinje om bruk av elektrokonvulsiv behandling ECT (IS-2629), side 25.

⁸ Helsedirektoratet 2017, Nasjonal faglig retningslinje om bruk av elektrokonvulsiv behandling ECT (IS-2629), side 25.

⁹ NOU 2019:14, punkt 2.2.

¹⁰ NOU 2019:14, punkt 6.2.5.3.

¹¹ NOU 2019:14, punkt 1.5, jf. forslaget til ny tvangsbegrensningslov § 6-13.

¹² NOU 2019:14, punkt 1.5.

¹³ NOU 2019:14, punkt 1.5.

Elektrosjokk er en radikal behandlingsform som bør forbys når det ikke foreligger et klart samtykke, både fordi kunnskapsgrunnlaget er dårlig og av menneskerettslige grunner.¹⁴

15.5 Utvalgets vurderinger av behovet for lovendringer knyttet til bruk av ECT

Den rettsstilstanden som særlig kritiseres i relasjon til artikkel 15 knytter seg til bruk av elektrokonvulsiv behandling (ECT) uten samtykke, og mangel på rettssikkerhetsgarantier ved slik behandling.

Spørsmålet om konvensjonen stenger for bruk av ECT i alle tilfeller hvor det ikke foreligger samtykke, henger tett sammen med spørsmålet om det overhodet er adgang til ufrivillig behandling under konvensjonen. Utvalget vurderer dette spørsmålet under artikkel 14. Der konkluderes med at konvensjonen ikke hindrer enhver bruk av tvang. I henhold til Norges tolkningserklæring kan ufrivillig behandling likevel bare utføres når det er nødvendig, som en siste utvei og underlagt rettssikkerhetsgarantier.

I det følgende er det grunnlaget for ufrivillig ECT som vurderes nærmere.

Om denne formen for behandling bør være tilgjengelig og i hvilken utstrekning, er et omstridt medisinskfaglige spørsmål. Det understrekes også i Tvangslovutvalgets utredning NOU 2019:14 *Tvangsbegrensingsloven*. Her foreslår flertallet at ECT skal kunne brukes uten samtykke som et livreddende tiltak, såfremt ikke pasienten motsetter seg det, se lovforslaget § 6-13. Mindretallet vil ha forbud mot ECT hvor det ikke foreligger et klart samtykke, og begrunner det med at «kunnskapsgrunnlaget [om effekten av ECT] er dårlig»¹⁵

Utvalget merker seg at dette er omstridt, men har ikke kompetanse eller mandat til å vurdere kunnskapsgrunnlaget for ECT. I norsk rett gjelder et forsvarlighetskrav ved all behandling som utføres av helsepersonell, jf. helsepersonelloven § 4. Utvalget må basere seg på hva som i dag er ansett som forsvarlig.

Når det gjelder menneskerettslige forpliktelser, er det, slik sivilsamfunnet i sin alternative rapport til komiteen påpeker, flere ulike menneskerettsorganer som har kritisert den norske reguleringen på dette området. ØSK-komiteen anbefalte Norge i 2013 å forby tvungen ECT. Det illustrerer at menneskerettslige forpliktelser som blant annet følger av konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter, FNs torturkonvensjon og FNs konvensjon for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, legger økt press på begrunnelsen for å tillate inngripende former for behandling som er ufrivillig.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) har også kritisert ordningen med at ECT kan utføres med grunnlag i den strafferettslige nødrettsbestemmelsen. Kritikken gjengis av Tvangslovutvalget, og oppsummeres av dette på følgende måte:

NIM pekte videre på at elektrokonvulsiv behandling (ECT) uten samtykke ikke har noen klar lovmessig forankring, og at den har svake rettssikkerhetsgarantier. NIM mente at hjemmelsgrunnlaget for ECT på nødrettslig grunnlag

¹⁴ NOU 2019:14, punkt 25.6.5.4.

¹⁵ NOU 2019:14, punkt 25.6.5.4.

sto i et svært anstrengt forhold til både Grunnloven § 113 og EMK artikkel 8. I beste fall utføres ECT på et svakt rettslig grunnlag og med en kontroll som er langt dårligere enn for behandlingstiltak som ifølge forarbeidene til psykisk helsevernloven tilsynelatende anses som mindre inngripende overfor pasientene enn det ECT uten samtykke er. NIM stiller videre spørsmål ved om all ECT som i dag gjennomføres uten samtykke, faktisk bare gjennomføres i klare unntakstilfeller. De pekte også på at det er problematisk at en behandling som begrunnes i nødrett, i praksis kan strekke seg over dager og uker. De stilte spørsmål ved om en innledende nødrettsbetraktning er tilstrekkelig for hele behandlingsperioden, eller om det må foretas en ny nødrettsvurdering før hver oppfølgende behandling. De pekte også på at det var både rettslig og faktisk uklart når kriteriene for nødrettsbasert tvungen ECT forelå.¹⁶

NIMs kritikk er generell i lys av Norges menneskerettsforpliktelser. For utvalgets del fremstår det som at kritikken er treffende også i lys av konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter.

Det er en svakhet at lovgrunnlaget for bruk av ECT er uklart, og det er usikkert i hvilken utstrekning bruk av ECT skjer uten samtykke og eventuelt der pasienten motsetter seg slik behandling.¹⁷ FN-Komiteen peker på at det må sikres klare og effektive rettssikkerhetsgarantier ved behandling, herunder beslutningsstøtte og effektive klagemekanismer. I tillegg peker den på tilgang til juridisk rådgivning og fri rettshjelp som sentralt, samt at den enkelte må motta tilstrekkelig informasjon om sine rettigheter. Som allerede nevnt i andre deler av utredningen, herunder under artikkel 12 og 14, er det i norsk rett en pågående prosess med å finne frem til ordning for beslutningsstøtte. Tvangslovutvalget har foreslått lovfestet at departementet skal utrede og prøve nye modeller og veiledning, råd og tjenester (beslutningsstøtte).

Konvensjonen oppstiller et rammeverk som de norske reglene må vurderes opp mot. Tvangslovutvalgets forslag er redegjort for i punkt 15.4.2 ovenfor. I sin vurdering har Tvangslovutvalget sett hen til forpliktelsene under konvensjonen og andre menneskerettsforpliktelser. Flertallet i Tvangslovutvalget mener at konvensjonen ikke stenger for ufrivillig bruk av ECT som et livreddende tiltak.

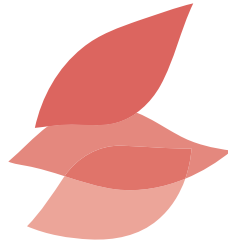
I tråd også med konvensjonens artikkel 14 og Norges tolkningserklæring til artikkel 14 og 25, kan ikke utvalget se at det er konvensjonsstridig å ha en snever adgang til behandling uten samtykke fra den enkelte. Det antas også å gjelde for ECT, selv om det er tale om behandling som griper sterkt inn i den personlige integritet.

Men dagens ordning, hvor vilkårene for ECT ikke er lovregulert utover den generelle nødrettsbestemmelsen, og heller ikke ledsaget av spesifikke rettssikkerhetsgarantier, kan det ikke anses å være forenlig med konvensjonen.

Utvalget mener derfor at dersom det skal være adgang til bruk av ECT uten samtykke, må vilkårene for dette og pasientens prosessuelle rettigheter i den forbindelse lovfestes. Utvalget har ikke selv utarbeidet forslag til lovtekst, men viser til Tvangslovutvalgets forslag til ny lov § 6-13 (NOU 2019: 14), som utvalget antar vil være forenlig med konvensjonen.

¹⁶ NOU 2019:14, punkt 6.2.6.3.

¹⁷ Se også utførlig omtale av problemstillingen i Dahlberg 2022.



ARTIKKEL 16

Frihet fra utnyttning, vold og misbruk

16.1 Forpliktelser etter konvensjonen

Etter artikkel 16 skal partene treffe alle egnede tiltak for å beskytte funksjonshemmede mot alle former for utnyttning, vold og misbruk.

Komiteens rapport (2017) fra sesjon 13-16, inneholder en kort oversikt over komiteens oppfatninger og anbefalinger til medlemslandene knyttet til ulike konvensjonsforpliktelser. Om artikkel 16 fremhever komiteen bekymringer omkring vold mot kvinner med funksjonsnedsettelse, herunder seksuell vold, i tillegg til bekymring rundt vold mot barn med funksjonsnedsettelse, herunder mobbing, fysisk avstraffelse og menneskehandel. Når det gjelder funksjonshemmede generelt, fremheves at vold forekommer i både offentlige og private institusjoner. I tillegg forekommer vold mot funksjonshemmede i væpnet konflikt.¹ Komiteen anbefaler å gjøre tiltak for å forhindre og beskytte mot vold, misbruk og utnyttelse.

¹ A/72/55, avsnitt 40-41.

ARTICLE 16 FREEDOM FROM EXPLOITATION, VIOLENCE AND ABUSE

1. States Parties shall take all appropriate legislative, administrative, social, educational and other measures to protect persons with disabilities, both within and outside the home, from all forms of exploitation, violence and abuse, including their gender-based aspects.

2. States Parties shall also take all appropriate measures to prevent all forms of exploitation, violence and abuse by ensuring, inter alia, appropriate forms of gender- and age-sensitive assistance and support for persons with disabilities and their families and caregivers, including through the provision of information and education on how to avoid, recognize and report instances of exploitation, violence and abuse. States Parties shall ensure that protection services are age-, gender- and disability-sensitive.

3. In order to prevent the occurrence of all forms of exploitation, violence and abuse, States Parties shall ensure that all facilities and programmes designed to serve persons with disabilities are effectively monitored by independent authorities.

4. States Parties shall take all appropriate measures to promote the physical, cognitive and psychological recovery, rehabilitation and social reintegration of persons with disabilities who become victims of any form of exploitation, violence or abuse, including through the provision of protection services. Such recovery and reintegration shall take place in an environment that fosters the health, welfare, self-respect, dignity and autonomy of the person and takes into account gender- and age-specific needs.

5. States Parties shall put in place effective legislation and policies, including women- and child-focused legislation and policies, to ensure that instances of exploitation, violence and abuse against persons with disabilities are identified, investigated and, where appropriate, prosecuted.

16.2 Norges gjennomføring

16.2.1 Ratifikasjonen

I Prop. 106 S (2011-2012) om samtykke til ratifikasjon av konvensjonen, er artikkel 16 ikke omtalt. I proposisjonen gjennomgås konvensjonsforpliktelsene med sikte på behov for lovendring i norsk rett. Forpliktelsene under artikkel 16 ble ikke ansett for å foranledige lovendringer i norsk rett.

16.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport omtales norsk lovgivning på ulike områder, herunder straffebud som gir et særskilt vern for enkelte utsatte persongrupper som funksjonshemmede. Blant

annet er funksjonshemmede en av flere persongrupper som er vernet under straffelovens forbud mot hatefulle ytringer, og mot diskriminering i ervervsmessige forhold. Straffeloven inneholder også bestemmelser som beskytter mot seksuelt misbruk av personer med ulike funksjonsnedsettelse. Generelt gjelder at dersom en straffbar handling har sin bakgrunn i at offeret har en funksjonsnedsettelse, er det en skjerpene omstendighet i straffeutmåling.

I statsrapporten omtales også Prop. 112 L (2014–2015) om endringer i straffeprosessloven (avhør av barn og andre særlig sårbare fornærmede og vitner) hvor det foreslås at første avhør som hovedregel skal tas uten at mistenkte blir siktet eller varslet. Dersom forslaget blir vedtatt, vil det senke terskelen for å anmelde og legge til rette for at de som har mistanker om vold eller overgrep mot særlig sårbare voksne, raskt melder fra til politiet. Videre vil endringene minske risikoen for at særlig sårbare voksne blir utsatt for nye overgrep og trusler i tiden mellom anmeldelse og avhør. Slik vil samfunnet i større grad kunne avdekke og forhindre overgrep mot utviklingshemmede og andre personer med lignende funksjonsnedsettelse.

Forslaget om tilrettelagt avhør, ble vedtatt ved lov 10. juni 2015 nr. 91, og trådte i kraft 2. oktober samme år.² I den anledning er det også vedtatt en forskrift om avhør av barn og andre særlig sårbare fornærmede og vitnet (tilrettelagt avhør). På nåværende tidspunkt foreligger et høringsbrev fra Riksadvokaten av 16. mai 2023. Høringen gjelder forslag til nye retningslinjer for politiavhør av barn og særlig sårbare personer som mistenkt i straffesak mv.

16.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I sivilsamfunnets alternative rapport (2019) fremheves flere bekymringer knyttet til artikkel 16.³ Det vises til forskning om at funksjonshemmede utsettes for overgrep i større grad enn andre. Det hevdes at det begås feil i domstolene, som for eksempel at saker ofte uriktig vurderes som seksuell utnyttning heller enn voldtekt i saker hvor fornærmede er en kvinne med funksjonsnedsettelse. Videre at det er mangel på forskning og statistikk når det gjelder omfang av vold og seksuelle overgrep mot funksjonshemmede barn og unge. Det uttrykkes også bekymring for at funksjonshemmede utsettes for fordomsbasert diskriminering og hatytringer. Samtidig mener sivilsamfunnet at hatytringer mot funksjonshemmede ofte uriktig etterforskes og pådømmes som andre former for kriminalitet, som ikke reflekterer at det er tale om hatytringer.

16.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen har i sine avsluttende merknader til Norge uttrykt bekymring over vold, trakassering, hatkriminalitet, seksuelt misbruk mv. Komiteen anbefaler Norge å sørge for opplæring av familier, helsepersonell, politi og andre, og å styrke forebyggende arbeid og rettsforfølgelse av slike lovbrudd.

² Se straffeprosessloven § 239.

³ Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019, avsnitt 69–77.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 16

27. The Committee is concerned about:

(a) The lack of training for families, caregivers, health-care personnel and law enforcement officers on recognizing all forms of exploitation, violence and abuse against persons with disabilities;

(b) Cases of abuse, exploitation and violence, including sexual violence, against persons with disabilities, particularly women and girls with disabilities, which are often unreported and for which no reparation is therefore provided, and the lack of specific measures to protect women and girls with disabilities, especially those with psychosocial or intellectual disabilities, from gender-based violence;

(c) The high number of persons with disabilities who are subjected to bullying, hate speech and hate crimes, whose cases are often neither identified nor investigated as hate crimes.

28. The Committee recommends that the State party take measures to:

(a) Provide regular training for families, caregivers, health-care personnel and law enforcement officers on recognizing all forms of exploitation, violence and abuse;

(b) Conduct investigations into all allegations of violence and abuse, including sexual abuse, of persons with disabilities, especially gender-based violence against women and girls with disabilities, particularly those with psychosocial or intellectual disabilities;

ensure that perpetrators are brought to justice and impose appropriate sanctions; and ensure that victims have access to immediate protection and support services and information, including mainstream services and shelter facilities, and complaint mechanisms and reparation, without discrimination, including individualized support to prevent the denial of reasonable accommodation;

(c) Take all measures necessary to prevent persons with disabilities from being subjected to bullying, hate speech and hate crimes, and ensure that the law enforcement and judicial systems identify, investigate and sanction hate crimes against persons with disabilities.

16.3 Utvalgets vurderinger av behovet for lovendringer

Utvalget mener at det ikke er behov for å gjøre lovendringer for å imøtekomme forpliktelsene under artikkel 16.

Merknadene fra komiteen og bekymringene som uttrykkes av komiteen og sivilsamfunnet er ikke knyttet til behov for lovendringer, men til praktiseringen av reglene og til behov for å sikre økt kompetanse og kunnskap. For eksempel påpekes behov for å sørge for opplæring av familier, politi og helsepersonell, og å sikre tilfredsstillende etterforskning og i retteføring av straffesaker.



ARTIKKEL 17

Vern om personlig integritet

Etter artikkel 17 har alle funksjonshemmede rett til respekt for sin fysiske og psykiske integritet på lik linje med andre. Utvalget drøfter særlig de norske reglene om sterilisering og abort.

17.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

I artikkel 17 slås det fast at alle funksjonshemmede har rett til respekt for sin fysiske og psykiske integritet på lik linje med andre.

ARTICLE 17 PROTECTING THE INTEGRITY OF THE PERSON

Every person with disabilities has a right to respect for his or her physical and mental integrity on an equal basis with others.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter fremhever, basert på avsluttende merknader den generelt har gitt til medlemsstatene, at den er bekymret for tvungen sterilisering og abort, og tvang i prosesser som gjelder seksuell og reproduktiv helse. Komiteen er også bekymret for skadelig praksis, som kjønnslemlestelse, av funksjonshemmede kvinner. Komiteen har generelt anbefalt medlemsstatene å oppheve lovgivning om tvungen abort og sterilisering, forby ufrivillig medisinsk behandling og gi opplæring til helsepersonell om funksjonshemmedes rettigheter.¹

¹ A/72/55, avsnitt 42-43.

17.2 Norges gjennomføring

17.2.1 Ratifikasjonen

Artikkel 17 omtales ikke i Prop. 106 S (2011–2012) om samtykke til ratifikasjon av konvensjonen, noe som tilsier at departementet ikke anså det nødvendig å gjøre lovendringer for å oppfylle forpliktelsene i denne bestemmelsen.

17.2.2 Norges statsrapport

I statsrapporten omtales regler om samtykke og unntakene i psykisk helsevernloven og pasient- og brukerrettighetsloven. Videre omtales lovregler om sterilisering og abort der personen er funksjonshemmet.

17.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

I den alternative rapporten fra sivilt samfunn kritiseres vergens rolle ved abort og sterilisering. Med grunnlag i denne kritikken anbefales Norge å avskaffe lovgivning som tillater tvangsinngrep som abort eller sterilisering av funksjonshemmede.

17.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 17

29. The Committee is concerned that persons with disabilities, including women and children, reportedly continue to be subjected to involuntary medical treatment, including forced abortion and sterilization.

30. The Committee recommends that the State party adopt effective measures to ensure respect for the right of persons with disabilities, particularly women and children, to provide informed and prior consent to medical treatment, including abortion and sterilization, regardless of the severity and type of impairment, and provide efficient support mechanisms for decision-making.

I de avsluttende merknader til Norge i tilknytning til artikkel 17, uttrykker komiteen at den er bekymret for at funksjonshemmede, herunder kvinner og barn, fortsatt blir utsatt for ufrivillig medisinsk behandling som tvungen abort og sterilisering. Komiteen anbefaler at det iverksettes tiltak for å sikre at behandling skjer i samsvar med fritt og informert i samtykke, uansett type funksjonsnedsettelse og alvorlighetsgrad, og at det sørges for effektive mekanismer for beslutningsstøtte.

17.3 Norsk lovgivning

Etter Grunnloven § 102 andre ledd skal statens myndigheter sikre et vern om den personlige integritet. I Grunnloven § 104 tredje ledd første punktum understrekes det at også barn har rett til vern om sin personlige integritet.

Både helse- og omsorgstjenesteloven § 1-1 og pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 a slår fast at den enkelte har rett til et verdig tjenestetilbud av den kommunale helse- og omsorgstjenesten. Dette medfører at det samlede tjenestetilbudet må innrettes slik at en ivaretar den enkeltes fysiske og psykiske integritet.

Helsehjelp kan bare gis med pasientens samtykke, med mindre det foreligger lovhjemmel eller annet gyldig rettsgrunnlag for å gi helsehjelp uten samtykke (jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 4-1). Det er fastsatt unntak fra samtykkekravet som åpner for behandling uten den funksjonshemmedes samtykke i særlige tilfeller. Utvalget drøfter disse reglene i del II om artikkel 14. Steriliseringsloven og abortloven har også regler som begrenser funksjonshemmedes selvbestemmelse. Utvalget drøfter disse lovene i sammenheng med artikkel 17, se nedenfor punkt 17.5.

17.4 Utvalgets generelle vurdering av behovet for lovendringer

For utvalget er spørsmålet om det er nødvendig å gjøre lovendringer for å bringe norsk rett i samsvar med forpliktelsene under artikkel 17.

Komiteen har kritisert de norske reglene som lar vergen være en del av beslutningsprosessen i spørsmål om abort og sterilisering. Problemstillinger om verge og andre tredjeparters rolle i denne sammenheng berører flere artikler.

Utvalget har valgt å drøfte vergemålsloven generelt under artikkel 12 i del II. Spørsmål knyttet til ufrivillig medisinsk behandling generelt, drøftes under artikkel 14. De særlige spørsmålene knyttet til abort og sterilisering drøftes her i punkt 17.5. Utenom disse problemstillingene ser utvalget ikke at det er nødvendig å vurdere lovendringer i lys av artikkel 17.

Rettighetene overlapper til dels med andre rettigheter i konvensjonen, og rettigheter av samme karakter er allerede inkorporert gjennom andre menneskerettskonvensjoner.

17.5 Sterilisering og abort

17.5.1 Begrensninger i selvbestemmelsesretten

Abortloven og steriliseringsloven innebærer begrensninger i selvbestemmelsesretten for visse funksjonshemmede i svært viktige personlige forhold. Verger kan begjære sterilisering og abort på vegne av personer med alvorlige psykiske lidelser, utviklingshemmede og psykisk svekkede personer, og reglene hjemler en viss adgang til å fatte vedtak om abort og sterilisering uten samtykke eller i strid med den funksjonshemmedes vilje. Det vises til den nærmere fremstillingen nedenfor.

Utvalget drøfter abortloven og steriliseringsloven i sammenheng med artikkel 17 om personlig integritet, slik komiteen har gjort. Lovene kan imidlertid være problematiske også i lys av flere av de andre artiklene i konvensjonen. Lovenes begrensninger i selvbestemmelsesretten kan innebære direkte eller indirekte diskriminering i strid med artikkel 5 om ikke-diskriminering og artikkel 12 om lik rettslig anerkjennelse. Det er tilfelle tale om diskriminering på flere grunnlag av funksjonshemmede kvinner, i strid med artikkel 6. Artikkel 23 om familielivet anerkjenner funksjonshemmedes rett til fritt og ansvarlig å treffe beslutninger om antall barn og avstand mellom barnefødsler, og at funksjonshemmede skal beholde sin fruktbarhet på lik linje med andre. Andre relevante bestemmelser er artikkel 14 om frihet og sikkerhet, og artikkel 22 om privatliv. Utvalget viser til drøftelsene av disse artiklene.

17.5.2 Abortloven

Abortloven § 2 regulerer når abort kan skje og på hvilke vilkår. Kvinnen selv tar den endelige avgjørelsen såfremt inngrepet kan skje før utgangen av «tolvte svangerskapsuke» og «tungtveiende medisinske grunner ikke taler mot det». Etter tolvte svangerskapsuke tas avgjørelsen av en nemnd, jf. § 2 tredje ledd og § 7.

Abortloven § 4 første ledd fastsetter at begjæring om abort skal fremsettes av kvinnen selv. Er kvinnen utviklingshemmet, skal hennes verge gis anledning til å uttale seg, med mindre særlige grunner taler mot det. Har vergen uttalt seg mot at kvinnen skal få abort, kan det bare foretas hvis statsforvalteren samtykker, jf. § 9 første ledd bokstav b.

Er kvinnen alvorlig sinnslidende eller utviklingshemmet i betydelig grad, kan begjæringen settes frem av vergen. Kvinnens samtykke skal da innhentes såfremt det kan antas at hun har evne til å forstå betydningen av inngrepet, jf. § 4 andre ledd. Dersom kvinnens samtykke ikke er innhentet, må statsforvalteren samtykke. Samtykke til abort kan da bare gis når dette vil være «i kvinnens klare interesse», jf. § 9 andre ledd, hvor det også pekes på hva som skal vektlegges ved vurderingen. Det skal blant annet tas hensyn til om vilkårene i § 2 tredje ledd for å samtykke i abort etter 12. svangerskapsuke er oppfylt, og til hvordan vergen bedømmer situasjonen.

Som det fremgår forutsetter bestemmelsene at kvinnene som nevnt i § 4 første og andre ledd har verge. Dersom det ikke er tilfelle, skal statsforvalteren oppnevne verge etter begjæring fra hennes lege eller fra abortnemnda.

Legen eller nemnda skal gi kvinnen opplysninger om inngrepets art og medisinske virkninger, jf. § 5. Denne informasjonen må være tilrettelagt for kvinnens individuelle forut-

setninger for å kunne forstå informasjonen, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 3-5. Opplysning om den informasjonen som er gitt, skal nedtegnes i kvinnens journal, jf. § 3-5 tredje ledd. Det er med andre ord ikke adgang til å gjennomføre abort på en kvinne uten at hun er informert om hva som skal skje.

Reglene innebærer at abort kan gjennomføres uten kvinnens samtykke, men bare hvis hun ikke er i stand til å forstå hva inngrepet handler om. Med en så lav terskel for samtykkekompetanse, vil det ytterst sjelden være tale om abort uten samtykke fra kvinnen selv.²

Abortloven regulerer som det fremgår, innvilgelse av abort og lovligheten av abort uten kvinnens samtykke. Et annet spørsmål er om kvinnen kan tvinges til å gjennomgå inngrepet dersom hun motsetter seg dette. Pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 4A om helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen, regulerer slike situasjoner. Abort kan bare tvinges gjennom dersom de strenge kumulative vilkårene i § 4 A-3 er oppfylt. Vilråene er at inngrepet «anses nødvendig», at «unntatelse kan føre til vesentlig helseskade for pasienten» at «inngrepet står i forhold til behovet for helsehjelpen» og at inngrepet «etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsningen for pasienten». Det vil ut fra dette bare være aktuelt dersom gjennomføring av svangerskapet kan være farlig for kvinnen.

17.5.3 Steriliseringsloven

Steriliseringslovens regler om sterilisering av funksjonshemmede er skåret over samme lest som reglene i abortloven. Det fremgår av § 2 at kvinner og menn over 25 år kan steriliseres når de selv ber om det. Dette gjelder ikke personer som har en alvorlig sinnslidelse eller er utviklingshemmet eller psykisk svekket. Disse kan etter søknad til steriliseringsnemnda få tillatelse til sterilisering dersom ett av følgende vilkår i § 3 første ledd er oppfylt:

- a) svangerskap og fødsel for kvinne som søker kan føre til betydelig fare for hennes liv eller for hennes fysiske eller psykiske helse,
- b) omsorg for barn kan sette søkeren i en særlig vanskelig livssituasjon,
- c) det på grunn av arveanlegg hos søkeren er betydelig fare for at barn i tilfelle kan få alvorlig sykdom eller lyte,
- d) søkeren på grunn av sinnslidelse eller psykisk utviklingshemming – eller svekkelse i tilfelle ikke vil kunne dra tilfredsstillende omsorg for barn.

Det kreves også samtykke fra vergen, jf. § 4. Har søkeren ikke verge, skal statsforvalteren oppnevne verge etter begjæring fra vedkommendes lege, steriliseringsrådet eller steriliseringsnemnda. Loven gir med dette vergen en «vetorett».

Vergen kan fremsette søknad på vegne av en person som har en så alvorlig sinnslidelse eller utviklingshemming eller psykisk svekkelse at vedkommende ikke har evne til selv å ta standpunkt til inngrepet og at helbredelse eller vesentlig bedring ikke kan påregnes (§ 4).

Selv om de nevnte vilkårene er oppfylt, kan tillatelse til sterilisering bare gis der dette framstår som det beste alternativet for å forebygge svangerskap for den det gjelder, jf. § 5

² Halvorsen 2016 side 174.

andre ledd tredje punktum. Dette siste vilkåret kom inn i loven ved en lovendring i 2006 som en tilpasning til kravene i Europarådets biomedisinkonvensjon fra 1996. Med grunnlag i denne tilføyelsen la lovgiver ved ratifisering av konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter, til grunn at det ikke er tale om tvangssterilisering, men en anledning til å få utført et steriliseringsinngrep når dette ubetinget er det beste for den det gjelder.³

Lovavdelingen har i en tolkningsuttalelse fra 2005 omtalt inngrepets grad av alvorlighet og nødvendighet:

Sterilisering av psykisk utviklingshemmede og personer med alvorlige psykiske lidelser uten at deres samtykke hentes inn, er et omstridt tema blant Europarådets medlemsland. Imidlertid må det som nevnt også kunne påvises at inngrepet står i et rimelig forhold til de formål det skal fremme. Sterilisering er et meget alvorlig inngrep. Sterilisering innebærer som utgangspunkt varig tapt forplantningsevne, og er således et irreversibelt inngrep som tar fra vedkommende en funksjon som av mange oppleves som svært sentral. Tatt i betraktning at det i dag finnes flere andre og mindre inngripende metoder for å hindre graviditet, kan det diskuteres om forholdsmessighetskravet vil være oppfylt i alle de tilfellene som omfattes av steriliseringsloven slik den er formulert i dag. Vi mener det er utvilsomt at bruk av p-sprøyte eller spiral som regel må anses å være mindre inngripende enn sterilisering. Helse- og omsorgsdepartementet viser i brev 18. november 2004 til at slike prevensjonsmetoder ikke kan anvendes i alle tilfeller. For å tilfredsstille konvensjonen må etter vår oppfatning sterilisering begrenses til nettopp de tilfelle der andre prevensjonsmidler ikke er tilstrekkelige for å oppnå det ønskede formål, og dette bør komme klart fram i loven som et ytterligere vilkår for sterilisering.⁴

Sterilisering av personer som har en alvorlig sinnslidelse eller er utviklingshemmet eller -svakket avgjøres av steriliseringsnemnda, jf. § 5 andre ledd.

Personen skal gis opplysninger om inngrepets art, risiko og medisinske virkninger, jf. steriliseringsloven § 5 tredje ledd. Denne informasjonen må være tilrettelagt for kvinnens individuelle forutsetninger for å kunne forstå informasjonen, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 3-5. Opplysning om den informasjonen som er gitt, skal nedtegnes i pasientjournalen, jf. § 3-5 tredje ledd. Det er med andre ord ikke adgang til å gjennomføre sterilisering uten at personen er informert om hva som skal skje.

I Helsedirektoratets kommentar til steriliseringsloven, står det at loven er basert på frivillighet og at inngrepet ikke kan utføres dersom personen motsetter seg det. Direktoratet skriver at loven ikke regulerer gjennomføringen av selve inngrepet og at bruk av tvang i forbindelse med gjennomføringen ikke er tillatt.⁵ Dette følger av de strenge vilkårene i pasient- og brukerrettighetsloven §4A-3 for adgangen til å gi helsehjelp som pasienten motsetter seg.

Steriliseringsloven gjelder likt for kvinner og menn, selv om reglene vanligvis drøftes i tilknytning til kvinners reproduktive rettigheter.

³ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.10.

⁴ Justis- og politidepartementet, tolkningsuttalelse fra lovavdelingen: §§ 4 og 8 - Biomedisinkonvensjonen og forholdet til abortloven og steriliseringsloven, 1. mars 2005.

⁵ Helsedirektoratet, kommentar til steriliseringsloven, hentet 7. juni 2023, kommentarene til § 4.

Loven har også regler om kastrering, jf. § 8 som sier at en mann som har bosted her i landet, etter søknad kan få tillatelse til kastrering «hvis han på grunn av abnorm kjønnsdrift må formodes å ville begå sedelighetsforbrytelser». Reglene i § 4 gjelder tilsvarende, slik at kastrering krever vergens samtykke og også kan begjæres av vergen. Loven åpner således for kastrering uten at det innhentes samtykke fra personen inngrepet skal utføres på. I praksis har imidlertid Steriliseringsrådet lagt til grunn at kastrering ikke kan foretas uten at det innhentes slikt samtykke.⁶ Utvalget går ikke nærmere inn på reglene om kastrering.

17.5.4 Utvalgets vurdering av behovet for å endre steriliseringsloven og abortloven

Når den det gjelder selv begjærer abort eller sterilisering

Vergens rolle

Gjeldende reglene gir i visse tilfeller *vergen* en rolle i slike situasjoner. For *abort* gjelder at vergen skal gis anledning til å uttale seg der kvinnen er utviklingshemmet. Hvis vergen har uttalt seg mot abort, krever abort statsforvalterens samtykke. For *sterilisering* gjelder at vergen må samtykke dersom søkeren er alvorlig sinnslidende eller alvorlig utviklingshemmet eller -svakket. Samtykker ikke vergen, stanser prosessen, Dersom vergen samtykker, avgjøres spørsmålet av en steriliseringsnemnd. Den som er satt under vergemål har ikke adgang til å få overprøvd vergens beslutning.

Forholdet til selvbestemmelsesretten

Uten at forarbeidene kan sees å drøfte spørsmålet på prinsipielt grunnlag, synes bestemmelsene å bygge på en holdning om at den som har nedsatte kognitive evner (abort) eller sterkt nedsatte kognitive eller psykososiale evner (sterilisering), ikke kan overlates å selv treffe irreversible avgjørelser om egen reproduksjonsmulighet. Vergen har vetorett når det gjelder sterilisering, og innflytelse på avgjørelsen om abort, idet avgjørelsen flyttes fra kvinnen til statsforvalteren dersom vergen uttaler seg mot.

Å frata personer i disse gruppene den rett de ellers ville hatt til å selv å bestemme at de vil fjerne sin reproduksjonsevne generelt (sterilisering) eller konkret (abort), er det samme som å frata dem rettslig handleevne når det gjelder slike beslutninger. Som nærmere omtalt under utvalgets behandling av artikkel 12, er det ulike meninger om adgangen generelt til fratakelse av rettslig handleevne er forenlig med konvensjonen. Norge har lagt til grunn at konvensjonen gir en slik adgang, men forutsetter at den bare skal brukes der det er nødvendig som en siste utvei, og være underlagt kontrollmekanismer.

Den kompetansen steriliseringsloven og abortloven gir til å begrense den rett den funksjonshemmede ellers ville hatt til sterilisering eller abort, må følgelig benyttes i tråd med dette. Dette gjelder både vergens og det aktuelle beslutningsorganets avgjørelser.

Utvalget anser det på denne bakgrunn ikke å være nødvendig at lovene umiddelbart endres for å unngå konvensjonsbrudd.

⁶ Justis- og politidepartementet, tolkningsuttalelse fra lovavdelingen: §§ 4 og 8 - Biomedisinkonvensjonen og forholdet til abortloven og steriliseringsloven, 1. mars 2005.

Lovene bør gjennomgås i lys av konvensjonen

Lovene er imidlertid innrettet på en måte som står i et klart spenningsforhold til konvensjonen og det grunnsynet denne bygger på, og bør endres. I den forbindelse nevner utvalget også følgende:

Norge anerkjenner forpliktelsene til å sikre at funksjonshemmede mottar den støtte og bistand de trenger for å utøve sin rettslige handleevne, jf. artikkel 12 nr. 3 og den norske tolkningserklæringen til artikkel 12. Beslutninger om abort og sterilisering er inngripende og et område hvor beslutningsstøtte er svært viktig. Lovene krever at søkeren skal gis informasjon og veiledning. Bestemmelsene må praktiseres i lys av konvensjonen, men det må også vurderes om dette, sammen med eventuelle andre støttetiltak, er tilstrekkelig,

Det er også et spørsmål om hvordan lovenes regler om vergens rolle harmonerer med vergemålsloven slik den lyder etter endringene i 2023 (se del II punkt 12.6). Vergemålsloven fastsetter at vergemålet skal være et frivillig støttetiltak, og det skal ikke oppnevnes verge hvis det er eller antas å være i strid med personens ønsker, jf. § 20. Etter § 21 kan vergemålet omfatte økonomiske og/eller personlige forhold, og vedtaket om vergemål skal uttrykkelig ta stilling til omfanget av vergemålet. Skal man ta steriliseringsloven og abortloven på ordet, vil følgelig en verge som er oppnevnt fordi den funksjonshemmede ønsker bistand i økonomiske anliggender, kunne påvirke vedkommendes mulighet til å få abort eller sterilisering. Ut fra forarbeidene er det uklart om disse bestemmelse skal fortolkes på denne måten, selv om ordlyden gir vergen myndighet. I forarbeidene uttales det at slike bestemmelser skal forstås slik at vergen har en slik rolle, selv om vergemålet ikke omfatter det aktuelle forholdet.⁷ Det står samtidig om abortloven § 4 og steriliseringsloven § 4 at «vergemålsloven åpner for at vergeoppdraget kan skreddersys for oppgavene» etter abortloven/ steriliseringsloven.⁸ Her er det åpenbart behov for å revurdere regelverket og i det minste harmonisere det. Se også del II punkt 12.7 om vergemålets betydning etter andre lover.

Endelig nevner utvalget at det oppleves stigmatiserende at det er visse diagnoser, eller tilstander som angis med diagnosenære betegnelser, som medfører særbehandling. Dermed etter en nærmere vurdering fortsatt anses nødvendig med særlige regler om behandling av ønske fra den det gjelder om abort eller sterilisering, må det vurderes om det er også er nødvendig å knytte bestemmelsenes anvendelsesområde til slike diagnosenære vilkår. Slike vilkår kan eventuelt være diskriminerende i seg selv. Se nærmere om slike vilkår i del II punkt 12.6.3.

Når den det gjelder ikke har samtykket til inngrepet

Tvang

Som det fremgår av fremstillingen av gjeldende rett, er det ikke aktuelt å tvinge noen til å gjennomgå sterilisering. Det kan unntaksvis være aktuelt å tvinge en kvinne til å gjennomgå abort, men bare der gjennomføring av svangerskapet kan medføre vesentlig helseskade for henne. I Norges tolkningserklæring til artikkel 14 og 25 erklærer Norge som sin forståelse at konvensjonen tillater tvungen behandling av mennesker når omstendighetene gjør slik behandling nødvendig som en siste utvei, og behandlingen er undergitt rettsikkerhetsgarantier. Utvalget antar at den adgangen til tvang som følger av pasient- og

⁷ Prop 46 L (2012–2013) punkt 3.2.1.

⁸ Prop. 46 L (2012–2013) merknadene til lov nr. 18 og 19.

brukerrettighetsloven § 4-A3 andre ledd åpner for med hensyn til abort, ligger innenfor denne begrensningen. Det er tale om en nødsituasjon, og konvensjonen kan ikke sees å nødvendiggjøre noen lovendring.

Uten samtykke

Reglene tillater at det i visse tilfeller gjennomføres abort eller sterilisering uten at den det gjelder, har samtykket, noe som kan være aktuelt uten bruk av tvang. De materielle vilkårene er nokså like i de to lovene, men ikke identiske. For abort er vilkårene at kvinnen er alvorlig sinnslidende eller utviklingshemmet i betydelig grad og ikke har evne til å forstå betydningen av inngrepet. Dessuten må abort være i kvinnens klare interesse. For sterilisering er de materielle vilkårene at vedkommende har en så alvorlig sinnslidende eller utviklingshemming eller -svækkelse at han eller hun ikke har evne til selv å ta standpunkt til inngrepet, og helbredelse eller vesentlig bedring ikke kan påregnes. Dessuten må sterilisering fremstå som det beste alternativet for å forebygge svangerskap. De prosessuelle vilkårene er for begge inngrepstypene at vergen har begjært at inngrepet utføres. Dessuten må for abort statsforvalteren (og etter 12. svangerskapsuke, abortnemnda) samtykke. For sterilisering må steriliseringsnemnda samtykke.

Også her er det tale om å frata de det gjelder rettslig handleevne, og da slik at de utsettes for inngrep i sin mulighet til reproduksjon, konkret (abort) eller generelt (sterilisering), uten å ha samtykket. Det er tale om begrenset selvbestemmelse med hensyn til alvorlige og irreversible inngrep i funksjonshemmedes integritet og reproduktive helse. Hvorfor det er slike særlige regler om sterilisering og abort for funksjonshemmede, kan ikke sees å være drøftet på prinsipielt grunnlag i forarbeidene. Vilkårene om at vedkommende selv ikke er i stand til å forstå hva inngrepet innebærer eller ta standpunkt til inngrepet, og at det må være det beste alternativet til å forebygge svangerskap (sterilisering) eller i kvinnens klare interesse (abort), vitner imidlertid om at lovens åpning for slik avgjørelser iallfall først og fremst bunner i omsorg for de det gjelder. Det er imidlertid betydelig risiko for misbruk.

Kritikk fra internasjonale overvåkingsorganer

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har kritisert medlemslandene for fremdeles å operere med lovgivning som åpner for ufrivillig sterilisering. I de generelle kommentarene til artikkel 6 kritiserer komiteen at kvinners frihet til å ta egne valg om reproduktiv helse underlegges restriksjoner, typisk ut fra en begrunnelse om at inngrepet er til det beste for dem. Komiteen anbefaler at statene endrer lovgivning om ufrivillig eller tvungen sterilisering eller abort.⁹

Praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) og uttalelser fra FNs komite for overvåking av Kvinnediskrimineringskonvensjonen (CEDAW-komiteen) trekker i samme retning.

CEDAW-komiteen viser til Kvinnediskrimineringskonvensjonen artikkel 15 og kritiserer at kvinner utsettes for medisinske inngrep uten samtykke og at de utsettes for tvungen sterilisering og abort.¹⁰

⁹ General Comment no. 3, avsnitt 63 bokstav a.

¹⁰ CEDAW-komiteen, *General Comment no. 35*, avsnitt 18 og 29.

Den europeiske menneskerettsdomstol avsa 22. november 2022 en dom i saken *G.M. og andre v. Moldova*.¹¹ Klagerne var tre utviklingshemmede kvinner som hevdet at deres rettigheter under konvensjonen var krenket ved at de hadde blitt utsatt for tvungen abort og tvungent prevensjonstiltak i form av innsettelse av spiral. Kvinnene bodde på en psykiatrisk institusjon der de ble utsatt for voldtekt av en overlege. Situasjonen var ekstrem. Men domstolens uttalelser har generell relevans. Domstolen la til grunn at staten hadde brutt EMK på grunn av manglende rettssikkerhetsgarantier og informert samtykke til medisinske inngrep som abort og prevensjon:

the Government failed to demonstrate the existence of any legal provisions, safeguards and mechanisms meant to support persons like the applicants, who were intellectually disabled but had not been deprived of their legal capacity, to express a valid and fully informed consent for medical interventions, especially in respect of abortions and contraception.

Vilkårene må være strenge

Som omtalt over, har Norge lagt til grunn at konvensjonen ikke stenger for fratakelse av rettslig handleevne som en siste utvei, og underlagt kontrollmekanismer.

Det er grunn til å understreke dette. Å beslutte irreversible inngrep som fratar den funksjonshemmede muligheten til å få barn, konkret eller generelt, er – selv om det er begrunnet med omsorg for kvinnen – så inngripende at en slik adgang, om den overhodet brukes, må begrenses til tilfeller hvor dette er siste utvei. Det må også kreves notoritet og grundig saksbehandling utover det som kan leses av de aktuelle lovene. Innhenting av samtykke eller vurderingen av manglende samtykkekompetanse må begrunnes og dokumenteres, og den funksjonshemmede må sikres beslutningsstøtte i samsvar med artikkel 12 nr. 3. Dette gjelder både for vergen og beslutningsmyndighetene. Det vises til det som uttalt over under vurderingen av adgangen til å frata rettslig handleevne til å beslutte abort og sterilisering.

Forutsatt at lovene anvendes i tråd med dette, antar utvalget at det heller ikke for reglene om abort eller sterilisering uten samtykke, er nødvendig at lovene endres umiddelbart for å unngå konvensjonsbrudd. Men for å unngå risiko for slikt brudd, bør også disse reglene gjennomgås. Foruten de forhold som allerede er nevnt her og i drøftelsen over knyttet til tilfellene hvor den funksjonshemmede selv ønsker abort eller sterilisering, bør i en den forbindelse blant annet ha følgende forhold for øye:

Et av vilkårene for sterilisering uten samtykke er at vedkommende «ikke har evne til selv å ta standpunkt til inngrepet». Et av vilkårene for abort er at det kan antas at kvinnen ikke «har evne til å forstå betydningen av inngrepet». Det er ikke helt klart hva vedkommende skal forstå og hvordan dette funksjonskravet skal vurderes. Dette sikter nok til forståelse for hva selve inngrepet innebærer fysisk og at det vil bety at han/hun ikke kan få barn i fremtiden, Men gjelder det også forståelse av hva det innebærer å ha omsorgen for et barn og innsikt i for egen omsorgsevne? Av hensyn til rettssikkerheten bør vilkårene vurderes eller klargjøres. Statsforvalterens beslutning om abort baseres på en vurdering av hva som «i kvinnens klare interesse», jf. abortloven § 9 andre ledd. Det skal legges vekt på hvordan kvinnes selv bedømmer situasjonen. Det bør vurderes om dette er tilstrekkelig til å sikre at det er den beste tolkningen av hennes vilje og preferanser som legges til grunn,

¹¹ *G.M og andre mot Moldova* (2022), saksnr. no. 44394/15.

slik artikkel 12 nr. 4 krever. Her kan også nevnes at vilkår som er basert på diagnosefunksjons- eller konsekvenstilnæringer eventuelt kan være diskriminerende i seg selv, se del II punkt 12.6.3.

Behov for en reform

For å oppsummere: Reglene i abortloven og steriliseringsloven bærer preg av å være utformet før vedtakelsen av konvensjonen og dens grunnholdning om alle menneskers rett til å treffe avgjørelser om eget liv og få støtte til å ta beslutninger om det, fremfor å bestemmes over. Utvalget legger likevel til grunn at lovene kan praktiseres slik at konvensjonsstrid ikke oppstår. For å sikre mot konvensjonsbrudd og dessuten bedre ivareta hensynet til reell likestilling, bør det imidlertid skje en reform.

Reformarbeid foregår allerede. Abortutvalget fikk i mandat å gjennomgå abortloven og vurdere alternativer til dagens abortnemnder. Abortutvalget leverte NOU 2023: 29 den 14. desember. Endringsbehovene som utvalget har påpekt her, bør vurderes i sammenheng med oppfølgingen av Abortutvalgets forslag. Endringer i steriliseringsloven kan antakelig langt på vei utformes over samme lest. Utvalget viser også til at Justisdepartementet arbeider med en fortsatt revisjon av vergemålsloven, og legger til grunn at det også i den forbindelse vil skje en vurdering av vergens rolle etter abortloven og steriliseringsloven. Det må legges til grunn at artikkel 12, 17 og andre bestemmelser i konvensjonen vil bli trukket inn i dette arbeidet.

Det bør uansett vurderes om «psykisk utviklingshemming» er en god betegnelse i loven, siden man i andre sammenhenger anser det bedre å tale om utviklingshemming. Utvalget foreslår ikke selv noen lovendringer. Se del I punkt 10.4.



ARTIKKEL 18

Statsborgerskap og bevegelsesfrihet

Artikkel 18 fastsetter funksjonshemmedes rett til bevegelsesfrihet, til å velge bosted og til et statsborgerskap på lik linje med andre. Det er særlig to rettsområder som er relevante for Norges gjennomføring av forpliktelsene etter denne artikkelen. Dette er for det første reglene om innvandring, statsborgerskap og flyktningers rettsstilling i Norge. Her er det norsk praksis, og ikke lovgivningen, det er stilt spørsmål ved. Dette er ikke så relevant i lys av utvalgets mandat. For det andre er det passlovens og ID-kortlovens regler om nektelse og tilbaketrekning av pass eller ID-kort med reiserett. Utvalget har derfor vurdert disse lovene i lys av bevegelsesfriheten.

18.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

ARTICLE 18 LIBERTY OF MOVEMENT AND NATIONALITY

1. States Parties shall recognize the rights of persons with disabilities to liberty of movement, to freedom to choose their residence and to a nationality, on an equal basis with others, including by ensuring that persons with disabilities:

(a) Have the right to acquire and change a nationality and are not deprived of their nationality arbitrarily or on the basis of disability;

(b) Are not deprived, on the basis of disability, of their ability to obtain, possess and utilize documentation of their nationality or other documentation of identification, or to utilize relevant processes such as immigration proceedings, that may be needed to facilitate exercise of the right to liberty of movement;

(c) Are free to leave any country, including their own;

(d) Are not deprived, arbitrarily or on the basis of disability, of the right to enter their own country.

2. Children with disabilities shall be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name, the right to acquire a nationality and, as far as possible, the right to know and be cared for by their parents.

Staten skal etter artikkel 18 anerkjenne («recognize») retten til å bevege seg fritt, til fritt å velge bosted og til et statsborgerskap, på lik linje med andre. Retten til pass (eller nasjonalt ID-kort med reisepass) er en avgjørende del av bevegelsesfriheten etter artikkel 18. Dette fremgår uttrykkelig av bestemmelsen, som særskilt nevner at staten skal sikre «ability to obtain, possess and utilize documentation of their nationality or other documentation of identification [...] that may be needed to facilitate exercise of the right to liberty of movement». Pass er både legitimasjon og en forutsetning for å reise mellom land.¹ I EØS-området gjelder dette også nasjonalt ID-kort med reiserett.

Artikkel 18 speiler bestemmelser om bevegelsesfrihet i andre menneskerettskonvensjoner. Her skal særlig nevnes SP artikkel 12 og EMK protokoll 4 artikkel 2 om rett til fri bevegelse på statens territorium for dem som lovlig oppholder seg der, og til å forlate landet.

Bevegelsesfriheten etter artikkel 18 er også uløselig knyttet til andre bestemmelser i konvensjonen. Bevegelsesfriheten må forstås i lys av prinsippene i artikkel 3 der selvbestemmelse, ikke-diskriminering og inkludering er særlig relevante. Funksjonshemmedes rett til bevegelsesfrihet, inkludert retten til å få utstedt pass, gjelder på lik linje med andre. Artikkel 18 er således et utslag av diskrimineringsvernet, som er beskyttet i generell form i artikkel 5. Artikkel 18 henger også tett sammen med artikkel 12 om lik anerkjennelse for loven, siden fratakelse av rettslig handleevne etter reglene i vergemålsloven kan ha konsekvenser for muligheten til å få pass eller annet reisedokument. Komiteen nevner

¹ Se nærmere Bantekas mfl 2018 side 522.

derfor retten til å få søke om pass i sine generelle kommentarer til artikkel 12.² Artikkel 14 om tvang og frihetsberøvelse har også stor betydning for funksjonshemmedes bevegelsesfrihet. Det sammen gjelder artikkel 9, som stiller krav om tilgjengelighet til transportmidler, passkontor osv. som har betydning for funksjonshemmedes faktiske bevegelsesfrihet.

Funksjonshemmede skal ha samme muligheter som andre til å reise mellom land. Det innebærer at de på samme måte som andre skal kunne reise inn og ut av Norge.

Bestemmelsen dekker også innenlands bevegelser. Stor selvstendig betydning har dette antakelig ikke, siden flere andre bestemmelser i konvensjonen retter seg mot bevegelsesfrihet, særlig artikkel 19 om selvstendig liv og valg av bosted og artikkel 9 om tilgjengelighet.

18.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport fra 2015 omtales de norske reglene om innvandring og statsborgerskap i forbindelse med artikkel 18. I den alternative rapporten fra sivilt samfunn er det situasjonen til funksjonshemmede flyktninger som tas opp. FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har i sine anbefalinger fra 2019 ingen kommentarer knyttet til artikkel 18 generelt eller passloven spesielt.

18.3 Norsk lovgivning – passloven og ID-kortloven

Passloven fra 1997 regulerer norske statsborgeres rett til å få utstedt pass. ID-kortloven fra 2015 regulerer norske statsborgeres rett til nasjonalt ID-kort med «funksjonalitet som reisedokument i EØS-området» (reiserett). ID-kortet er gyldig legitimasjon på linje med pass. Alle norske statsborgere som ikke oppfyller vilkårene for å få ID-kort med reiserett, har rett til ID-kort uten reiserett. I det følgende drøftes derfor bare retten til pass eller nasjonalt ID-kort med reiserett.

Vergens rolle

I passloven § 4 om utstedelse av pass, står det i andre ledd at til «person som er fratatt rettslig handleevne, utstedes ikke pass uten samtykke fra vergen». ID-kortloven § 4 har en tilsvarende regel.

Passloven er fra 1997 og denne regelen gjaldt opprinnelig umyndiggjorte personer, men ble endret i 2013 for å tilpasses den nye vergemålsloven.³ Ifølge forarbeidene til vergemålsloven gjelder kravet om vergens samtykke for personer som helt eller delvis er fratatt rettslig handleevne uavhengig av området for eller omfanget av fratakelsen av handleevnen.⁴

Passloven § 4 og ID-kortloven § 4 åpner for unntak fra kravet om vergens samtykke i særlige tilfeller. Forutsetningen er at det er åpenbart ubetenkelig. I passloven er det også unntak der det er fare for liv eller helse.

² General Comment no. 1, avsnitt 14.

³ Ot. prp. nr. 61 (1996–1997) merknadene til § 4. Ordlyden i andre ledd før lovendringen: «Til umyndiggjort utstedes ikke pass uten samtykke fra vergen.»

⁴ Prop. 46 L (2012–2013) punkt 3.2.1 og kapittel 6 (merknader til lov nr. 41).

Nektelse når søkeren er «alvorlig sinnslidende eller psykisk utviklingshemmet»

Utstedelse av pass kan nektes dersom «søkeren er alvorlig sinnslidende eller psykisk utviklingshemmet og ikke vil være i stand til å ta vare på seg selv i utlandet», jf. passloven § 5 tredje ledd bokstav d. Dersom pass allerede er utstedt, kan passet tilbakekalles av samme grunn, jf. § 7 bokstav b. Nektelse skal ikke skje uten at tungtveiende hensyn taler for det, og der betydningen pass vil ha for søkeren er tatt i betraktning, jf. § 5 fjerde ledd.

Tilsvarende regler om adgang til nektelse og tilbakekall på grunnlag av kognitive eller psykososiale funksjonshemminger gjenfinnes ikke i ID-kortloven. Men der det foreligger vedtak om nektelse eller tilbakekall av pass, kan man også nektes å få utstedt ID-kort med reiserett, jf. ID-kortloven § 5 tredje ledd bokstav a, eller få slikt ID-kort tilbakekalt, jf. § 8 første ledd bokstav a. I forarbeidene vises det til reglene i vergemålsloven:

Departementet har ikke ansett det nødvendig å speile alle passhindringer i lovforslaget. Hindringene som etter passloven § 5 tredje ledd kan gi grunnlag for passnektelse foreslås i utgangspunktet bare gjort gjeldende for nasjonale ID-kort i den grad det allerede foreligger et vedtak om passnekt etter passloven. Vurderingen har blant annet sammenheng med at det nasjonale ID-kortets reiserett i all hovedsak vil være geografisk begrenset til EØS-området [...]. Dersom det er grunn til å tro at en innehaver av nasjonalt ID-kort med reiserett vil være ute av stand til å ta vare på seg selv ved reiser i utlandet på grunn av alvorlig sinnslidelse eller psykisk utviklingshemming, bør situasjonen fortrinnsvis håndteres etter reglene i vergemålsloven jf. passloven.⁵

Også for ID-kort med reiserett presiserer loven at nektelse ikke skal skje uten at tungtveiende grunner taler for det og at betydningen kortet vil ha for søkeren skal vektlegges.

I Politidirektoratets rundskriv om pass- og ID-kortmyndighetens behandling av saker etter passloven, ID-kortloven og pass- og ID-kortforskriften forklares de to vilkårene i § 5 tredje ledd bokstav d som begge må være oppfylt før pass kan nektes eller trekkes tilbake:

Det første vilkåret er at søkeren må være «alvorlig sinnslidende eller psykisk utviklingshemmet». Det er helsepersonell som er nærmest til å gi pass- og ID-kortmyndigheten veiledning når det gjelder vurderingen av om en søker når opp til «alvorlig sinnslidende» eller «psykisk utviklingshemmet». Pass- og ID-kortmyndigheten bør opptre varsomt og ikke legge til grunn forhold som ikke er dokumentert ved opplysninger fra helsepersonell. Der saksbehandleren er i tvil om diagnosen stilt i helseattesten fyller kravene for en alvorlig sinnslidelse eller psykisk utviklingshemming, må ytterligere informasjon om søkerens helse innhentes før vedtak kan treffes.

Det andre vilkåret bestemmelsen oppstiller er at søkeren ved en utenlandsreise ikke vil være i stand til å ta vare på seg selv. Utenriktjenesten vil rutinemessig sende varsel til nasjonal vedtakslinje om personer som har blitt hjemhentet for det offentliges bekostning på grunn av alvorlig psykisk sykdom i utlandet [...] Pass- og ID- kortmyndigheten på søkerens hjemsted vil også regelmessig kunne bli varslet av lege/behandlingsinstitusjon om personer som ikke er i stand til å ta vare på seg selv i utlandet. På bakgrunn av beskrivelsen fra utenriksstasjonen og/eller øvrige opplysninger om søkerens helse,

⁵ Prop. 66 L (2014–2015) punkt 9.2.3.

må det vurderes om det er grunnlag for å legge til grunn at vedkommende ved en fremtidig reise vil være ute av stand til å ta vare på seg selv.⁶

18.4 Utvalgets vurdering av behovet for endringer i passloven og ID-kortloven

Utvalget har vurdert om passlovens og ID-kortlovens regler er i samsvar med artikkel 18. Etter utvalgets vurdering er det antakelig i strid med konvensjonen å nekte eller trekke tilbake pass når dette er begrunnet i funksjonsnedsettelse. Det samme gjelder kravet om vergens samtykke for utstedelse av pass eller ID-kort. Utvalget fremmer derfor forslag til endringer i disse lovene. Dette begrunnes i det følgende. Se også del I punkt 17.2 om de økonomiske og administrative konsekvensene av lovforslaget.

18.4.1 Forholdet til konvensjonen

Bevegelsesfriheten er en grunnleggende sivil og politisk rettighet. Pass er som regel en nødvendig forutsetning for å kunne reise mellom land. Restriksjoner ved utstedelse av pass betyr derfor at funksjonshemmede ikke kan reise til utlandet slik som andre, enten det er på ferie, for å arbeide, for å studere eller for å bosette seg. Prinsippene om selvbestemmelse, ikke-diskriminering og inkludering tilsier at funksjonshemmede må kunne reise like fritt som andre. Kravet om vergens samtykke før utstedelse og passhindringene knyttet til funksjonsnedsettelse, er problematiske i lys av dette.

Etter ordlyden i artikkel 18 nr. 1 har staten ikke adgang til å nekte eller trekke tilbake pass eller ID-kort på grunn av funksjonsnedsettelse. Staten skal sikre («ensuring») at utstedelse av identifikasjonsdokumenter som er nødvendig for bevegelsesfrihet og for å kunne reise inn og ut av et land, ikke nektes på grunn av funksjonsnedsettelse. Det er heller ikke holdepunkter i komiteens uttalelser som taler for at det skal være adgang til å nekte eller trekke tilbake pass på grunn av funksjonsnedsettelse.

Passloven er eldre enn konvensjonen, så forholdet til konvensjonen er ikke drøftet i de opprinnelige lovforarbeidene. ID-kortloven ble vedtatt året etter ratifikasjonen. Forholdet til konvensjonen omtales likevel ikke i forarbeidene.

Kjetil M. Larsen har uttalt at passloven § 4 andre ledd står «i et tvilsomt forhold til CRPD artikkel 18». Når det gjelder passhindringen i § 5 tredje ledd bokstav d går han lenger:

Jeg kan ikke se annet enn at denne bestemmelsen står i direkte strid med CRPD artikkel 18, og det kan nok være tale om en motstrid som ikke lar seg bortfortolke gjennom forsvarlig rettskildebruk.⁷

Argumentasjonen og problemstillingene er her langt på vei sammenfallende med de som følger av artikkel 12 og artikkel 14. Utvalget viser til vurderingene under disse artiklene. Det fremgår der at rettskildene trekker i ulike retninger slik at det ikke er klart om konvensjonen tillater fratakelse av rettslig handleevne og bruk av tvang der visse former for funksjonsnedsettelse hos den det gjelder, er ett av vilkårene. På samme måte som ved fratakelse av rettslig handleevne og bruk av tvang, kan det være særlige situasjoner der en

⁶ Rundskriv 2020/008, punkt 6.3.5.

⁷ Larsen 2021-2, side 38.

person bør hindres fra å reise utenlands. Å nekte eller trekke tilbake pass eller nasjonalt ID-kort med reiserett, kan være en effektiv måte å hindre utreise.

Reglene om tvang åpner for at bevegelsesfriheten kan begrenses. Begrensningen må imidlertid baseres på en konkret vurdering av personens situasjon, hvor personen vil reise, hva slags reise det er tale om osv. Å ikke ha pass eller nasjonalt ID-kort med reiserett, innebærer derimot en generell begrensning.

Etter utvalgets vurdering er det derfor tvilsomt om det er adgang etter artikkel 18 til å begrense funksjonshemmedes bevegelsesfrihet ved å stille særlige vilkår for pass eller nasjonalt ID-kort med reiserett der funksjonsnedsettelsen inngår i begrunnelsen.

Og selv om artikkel 18 skulle åpne for en viss adgang til å nekte eller trekke tilbake pass og ID-kort med reiserett, må denne adgangen være svært snever og kun brukes som en sikkerhetsventil der de samme hensyn som taler for fratakelse av rettslig handleevne og tvang, må legges til grunn. Lovens regler må også vurderes i lys av artikkel 5 om ikke-diskriminering.

18.4.2 Kravet om vergens samtykke der søkeren er fratatt rettslig handleevne

Hovedregelen om at vergen må samtykke til utstedelse av pass eller nasjonalt ID-kort med reiserett i passloven § 4 og ID-kortloven § 4, innebærer en begrensning av den funksjonshemmedes råderett. En fortolkning av bestemmelsen i lys av konvensjonen, tilsier at fratakelse av rettslig handleevne ikke uten videre skal kunne føre til at vergen må samtykke i utstedelse av pass.

Det følger av vergemålsloven § 22 at fratakelse av rettslig handleevne skal angi hvilke forhold fratakelsen gjelder. Fratakelsen skal gjelde økonomiske og/eller personlige forhold. Vergeghaveren mister sin egen rettslige handleevne for de forholdene som fratakelsen av rettslig handleevne omfatter. I andre forhold har vergeghaveren i utgangspunktet fortsatt full råderett. Se om vergemålsloven i del II under artikkel 12.

Et generelt krav i særlovgivningen om vergens samtykke der den rettslige handleevnen er helt eller delvis fratatt, kan innebære en begrensning i personens råderett på et område som ikke omfattes av vedtaket om fratakelse av rettslig handleevne og dermed heller ikke av vergemålet. Dette er ikke i samsvar med minste middels prinsipp og Norges tolkningserklæring til artikkel 12.

Og dersom fratakelsen av rettslig handleevne omfatter utstedelse av pass/nasjonalt ID-kort med reiserett, gir et krav i særlovgivningen om vergens samtykke ikke mening, siden vergeghaveren da uansett ikke har rett til å søke på egne vegne. Utvalget kan her også vise til forarbeidene til loven av 2013 som tilpasset andre lover til vergemålsloven, der det uttales at noen typer disposisjoner som er regulert i særlovgivningen, er av så stor viktighet eller gjelder så personlige forhold at vergemålsmyndigheten bør ha tatt aktivt stilling til om det i det konkrete tilfellet er grunn til å stille krav om samtykke fra vergen. Inngåelse av ekteskap nevnes som et slikt forhold.⁸

⁸ Prop. 46 L (2012–2013) punkt 3.2.1.

Utvalget mener at begrensning i bevegelsesfrihet gjelder et så vesentlig forhold at kravet om vergens samtykke bare bør gjelde dersom fratakelsen av den rettslige handleevnen omfatter pass og ID-kort med reiserett spesielt eller bevegelsesfrihet mer generelt.

I lys av dette bør passloven § 4 og ID-kortloven § 4 endres ved at samtykkekravet for de som er fratatt rettslig handleevne tas ut. Ordningen bør knyttes til vergemålslovens regler. Dette er den løsningen som Justis- og beredskapsdepartementet antyder i forarbeidene til ID-kortloven, der det vises til vergemålsloven i stedet for å fastsette regler tilsvarende passlovens passhindringer.⁹

Utvalget foreslår derfor å oppheve passloven § 4 andre ledd og henvisningen til dette leddet i bestemmelsens siste ledd. Utvalget foreslår også å endre ID-kortloven § 4 første ledd ved å slette «og personer uten rettslig handleevne» slik at bestemmelsen får følgende ordlyd: «For utstedelse av nasjonalt ID-kort med reiserett til mindreårige under 18 år kreves samtykke fra verge».

Endringen som foreslås innebærer at søknader om pass/nasjonalt ID-kort med reiserett for personer som er fratatt rettslig handleevne og der fratakelsen omfatter slike søknader, må fremmes av vergen på vegne av den som skal ha pass/ID-kort. Dersom fratakelsen omfatter andre forhold en søknad om pass/ID-kort, kan personen søke på egne vegne uten vergens samtykke. Reglene krever i tillegg personlig oppmøte av den som skal ha pass/ID-kort.

Se også del II punkt 12.7 om vergemålets betydning etter andre lover.

18.4.3 Funksjonsnedsettelse som passhindring

Utstedelse av pass kan nektes eller trekkes tilbake dersom «søkeren er alvorlig sinnslidende eller psykisk utviklingshemmet og ikke vil være i stand til å ta vare på seg selv i utlandet», jf. passloven § 5 tredje ledd bokstav d og § 7. Dette skal bare kunne gjøres der tungtveiende grunner taler for det.

Passloven må vurderes i lys av artikkel 5 om ikke-diskriminering. Spørsmålet er om lovens vilkår er saklig begrunnet, forfølger et legitimt formål og er forholdsmessig. Det må vurderes om vilkårene oppfyller dette kravet. I rundskrivet henvises det til en konkret vurdering fra passmyndighetenes side, der helsepersonells vurdering skal tillegges stor vekt.

Utvalget antar at det unntaksvis kan være behov å hindre personer som ikke kan ta vare på seg selv, fra å reise til utlandet, hvor de eventuelt må tas hånd om av utenriktjenesten eller risikerer å forkomme. Det ser også at det etter omstendighetene kan være vanskelig å hindre utreise dersom den det gjelder, har hånd om reisedokumenter. Det er imidlertid vanskelig å se at en så inngripende begrensning i bevegelsesfriheten skal kunne besluttes av passmyndighetene, og at det er berettiget å avgrense adgangen slik det er gjort til personer med visse funksjonsnedsettelse.

Utvalget mener følgelig at denne regelen er i strid med artikkel 18. Nektelse av pass er en begrensning i bevegelsesfriheten som innebærer et generelt reiseforbud.

Utvalget foreslår at passloven § 5 tredje ledd bokstav d oppheves. Nektelse av pass må i stedet kobles til fratakelse av rettslig handleevne slik at avgjørelsen treffes av en domstol og det angis konkret hvilke begrensninger som kan gjøres i reiseadgangen.

⁹ Prop. 66 L (2014–2015) punkt 9.2.3.



ARTIKKEL 19

Selvstendig liv og inkludering i samfunnet

19.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Den mest sentrale menneskerettsbestemmelsen om statens forpliktelser til å sikre deltagelse i samfunnet og et selvstendig liv, er artikkel 19. Etter denne anerkjenner staten at funksjonshemmede har samme rett som andre til å leve i samfunnet og med de samme valgmulighetene som andre. Staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for å legge til rette for at funksjonshemmede skal kunne gjøre full bruk av denne rettigheten, og å kunne delta og være fullt ut inkluderte i samfunnet. Dette skal staten gjøre blant annet ved å sikre at funksjonshemmede har mulighet for å velge hvor de vil bo på lik linje med andre, og har tilgang til ulike støttetjenester i og utenfor hjemmet. Dette inkluderer personlig bistand som er nødvendig for å kunne bo og være inkludert i samfunnet og for å hindre isolasjon eller segregering.

ARTICLE 19 LIVING INDEPENDENTLY AND BEING INCLUDED IN THE COMMUNITY

States Parties to the present Convention recognize the equal right of all persons with disabilities to live in the community, with choices equal to others, and shall take effective and appropriate measures to facilitate full enjoyment by persons with disabilities of this right and their full inclusion and participation in the community, including by ensuring that:

- (a) Persons with disabilities have the opportunity to choose their place of residence and where and with whom they live on an equal basis with others and are not obliged to live in a particular living arrangement;
- (b) Persons with disabilities have access to a range of in-home, residential and other community support services, including personal assistance necessary to support living and inclusion in the community, and to prevent isolation or segregation from the community;
- (c) Community services and facilities for the general population are available on an equal basis to persons with disabilities and are responsive to their needs.

Komiteen har i sine generelle kommentarer til artikkel 19, *General comment No. 5 on Article 19 - the right to live independently and be included in the community* fra 2017, redegjort for sin forståelse av bestemmelsen. Først gjennomgår det komiteen omtaler som bestemmelsens normative innhold. Gjennomgåelsen i denne delen munner ut i en identifisering av kjerneinnholdet («core elements») i bestemmelsen, som statene alltid skal sikre blir respektert, også i økonomiske krisetider. Deretter redegjør komiteen nærmere for statenes plikter etter bestemmelsen – hva som må oppfylles umiddelbart og hva som kan oppfylles gradvis. Dette må tas i betraktning ved lesningen av komiteens kommentarer – det er til dels tale om mål for statenes politikk og ikke krav som umiddelbart skal oppfylles. I kommentarene angir komiteen hvilke konkrete skritt den mener statene må ta. I siste del av kommentaren erkjenner da også komiteen at statene kan oppleve utfordringer ved å gjennomføre artikkel 19. Se også del I punkt 7.4 om betydningen av komiteens uttalelser.

19.1.1 Selvstendig liv og inkludering i samfunnet

Artikkel 19 regulerer muligheten til selvstendig liv og til å være en del av samfunnet.¹ Uttrykkene selvstendig liv («independent living») og inkludering i samfunnet («being included in the community») står i overskriften og dekker essensen i artikkelen:

The article covers two concepts, which are only clearly mentioned in its heading: the right to independent living and the right to be included in the community. Whereas the right to independent living refers to an individual dimension, as a right to emancipate oneself without being denied access and opportunities, the right to be included in the community entails a social dimension, i.e., the positive right to develop inclusive environments.²

Frihet til å treffe egne valg er et generelt prinsipp i konvensjonen, jf. artikkel 3 bokstav a om respekt for menneskers iboende verdighet, individuelle selvstendighet med rett til å treffe egne valg, og uavhengighet. Selvbestemmelse er en forutsetning for et selvstendig liv, med tilgjengelighet, valgfrihet og kontroll over alle beslutninger som gjelder alle sider av livet. Inkludering er også et prinsipp i konvensjonen, jf. artikkel 3 bokstav c om fullgod og effektiv deltakelse og inkludering i samfunnet. Betydningen av deltakelse og inkludering er fremhevet i konvensjonens fortale bokstav m. Deltakelse og inkludering forutsetter tilgang til boliger, tjenester, organisasjoner og alle andre deler av samfunnet.

Staten har etter artikkel 19 plikt til å treffe effektive og hensiktsmessige tiltak for å realisere at funksjonshemmede har et selvstendig liv og er en del av samfunnet, på lik linje med andre. Det følger av bestemmelsens ordlyd og av komiteens kommentarer at staten ikke bare skal gjennomføre konvensjonen ved lovgivning, men også en rekke andre typer tiltak. De viktigste elementene i statens forpliktelser følger av bokstav a, b og c, som ikke kan leses som en uttømmende liste over hva staten skal gjøre.

Forpliktelsene som fremgår av artikkel 19 overlapper hverandre og også en rekke andre artikler i konvensjonen. Her kan blant annet nevnes artikkel 5 om diskriminering, inkludert rimelig tilrettelegging, artikkel 9 om tilgjengelighet, artikkel 12 om lik rettslig anerkjennelse og artikkel 14 om frihet og sikkerhet.

¹ Komiteen forklarer helt overordnet hva som menes med selvstendig liv og inkludering i General Comments no. 5, avsnitt 16 bokstav a og b.

² General comments no. 5, avsnitt 19.

Retten til å leve selvstendig og til å være en del av samfunnet etter artikkel 19 kan sies å ha dype røtter i internasjonale menneskerettigheter³, selv om retten kanskje kommer klarest til uttrykk i konvensjonen. Verdenserklæringen artikkel 29 uttrykker alles rett til selvstendighet og til å være inkludert i samfunnet. En rekke bestemmelser i andre menneskerettskonvensjoner som Norge er bundet av, har betydning for retten. Dette gjelder for eksempel EMK artikkel 5 om rett til frihet og artikkel 8 om retten til et privatliv og familieliv samt EMK protokoll 4 artikkel 2 nr. 1 som fastsetter spesifikt retten til fritt å velge bosted. ØSK artikkel 11 fastsetter retten til en tilfredsstillende levestandard.

19.1.2 Valg av bosted (bokstav a)

Staten skal etter artikkel 19 bokstav a sikre at funksjonshemmede har anledning til å velge bosted og hvor og med hvem de skal bo, på lik linje med andre. De skal ikke være henvist til å bo i en bestemt boform.

Komiteen utdyper i sine generelle kommentarer hva den mener ligger i denne valgfriheten:

To choose and decide how, where and with whom to live is the central idea of the right to live independently and be included in the community. Individual choice, therefore, is not limited to the place of residence but includes all aspects of a person's living arrangements: the daily schedule and routine as well as the way of life and lifestyle of a person, covering the private and public spheres, every day and in the long term.⁴

Komiteen legger til grunn at institusjoner – enten de er store eller små – ikke er uavhengige boformer («independent living arrangements»), siden de medfører at man mister muligheten til personlige valg og autonomi.⁵ Konvensjonen forbyr ikke institusjoner. Men staten skal ifølge komiteen ha planer for å erstatte institusjoner med uavhengige boformer med støttetjenester («independent living support services»)⁶ All videre utbygging eller bygging av nye institusjoner er ifølge komiteen uforenlig med plikten til å respektere rettighetene funksjonshemmede har under artikkel 19.⁷

Se nærmere om valg av bosted i punkt 19.6 nedenfor.

19.1.3 Støttetjenester og personlig bistand (bokstav b)

Staten skal etter artikkel 19 bokstav b sikre at funksjonshemmede har tilgang til de støttetjenestene som er nødvendige for et selvstendig liv og inkludering. Hensiktsmessige og tilstrekkelige støttetjenester er en forutsetning for reell valgfrihet etter artikkel 19 bokstav a. Staten skal sikre at funksjonshemmede har tilgang til ulike støttetjenester i og utenfor hjemmet. Dette inkluderer den personlige bistanden som er nødvendig for å kunne bo og være inkludert i samfunnet og for å hindre isolasjon eller segregering.

³ General Comment no. 5, avsnitt 9.

⁴ General Comment no. 5, avsnitt 24

⁵ General Comment no. 5, avsnitt 16 c.

⁶ General Comment no. 5, avsnitt 42.

⁷ General Comment no. 5, avsnitt 49. Se også komiteens *Guidelines on deinstitutionalization, including in emergencies* (CRPD/C/5) fra 2022.

Et særlig viktig element i denne bestemmelsen er at funksjonshemmede skal få personlig bistand («personal assistance»), som ifølge komiteen «refers to person-directed/“user”-led human support available to a person with disability and is a tool for independent living».⁸

For mange funksjonshemmede kan tilgangen til individualiserte støttetjenester være en forutsetning for et selvstendig liv i samfunnet. Personlig bistand kan være en forutsetning for å kunne utøve andre grunnleggende menneskerettigheter som er nedfelt i konvensjonen.

Komiteen uttaler i de generelle kommentarene at individualiserte støttetjenester må anses som en rettighet, og ikke som helsehjelp, sosial omsorg eller veldedighet. Funksjonshemmede skal kunne velge tjenester og tjenestetilbydere ut fra egne behov og personlige preferanser. Den individualiserte støtten bør være så fleksibel at den kan tilpasses brukerens behov og ikke omvendt. Ut fra dette må staten sikre at det finnes tilstrekkelig mange kvalifiserte fagpersoner som kan finne praktiske løsninger på hindringene for et selvstendig liv i samfunnet i samsvar med den enkeltes behov og preferanser.⁹

Kravet om støttetjenester er ikke begrenset til tjenester i hjemmet, men må også omfatte arbeid, utdanning, politisk og kulturell deltakelse, støttetjenester som gjør det mulig å være forelder og å oppsøke familie, slekt og andre, deltakelse i det politiske og kulturelle liv, i fritidsinteresser og -aktiviteter samt reise og rekreasjon. Bistand for å kunne ta omsorg for egne barn er viktig.¹⁰

Bistanden skal baseres på lønnet arbeid med vanlige arbeidsvilkår. Tjenesten skal være tilpasset til og styrt av brukeren selv. Tjenesten skal være individuell og ikke måtte deles med andre brukere.¹¹

Det følger videre av kommentarene at selv om individualiserte støttetjenester kan ha ulike navn og være av ulike typer, alt etter kulturelle, økonomiske og geografiske forhold hos konvensjonsparten, må alle støttetjenester være utformet slik at de fremmer inkludering i samfunnet og forhindrer isolasjon og segregering fra andre i samfunnet. Ifølge komiteen tillater artikkel 19 bokstav b derfor ingen institusjonelle former for støttetjenester som segregerer og begrenser selvbestemmelsesretten.¹² Utvalget mener at dette må nyanseeres, se punkt 19.6.3 og 19.6.4 nedenfor om kommunenes handlingsrom.

Etter ordlyden i artikkel 19 skal staten sette i verk effektive og hensiktsmessige tiltak. Ordlyden peker mot at retten til et selvstendig liv kan og skal realiseres gjennom ulike tiltak, der personlig assistanse er ett av flere virkemidler. Retten til støttetjenester er en økonomisk, sosial og kulturell rettighet som følgelig kan gjennomføres gradvis. Staten må ha planer, men det er ikke krav om full oppfyllelse med en gang.¹³

⁸ General Comment no. 5, avsnitt 16 bokstav d.

⁹ General Comment no. 5, avsnitt 28.

¹⁰ General Comment no. 5, avsnitt 29.

¹¹ General Comment no. 5, avsnitt 16 d.

¹² General Comment no. 5, avsnitt 30 og 31

¹³ General Comment no. 5, avsnitt 39 flg.

19.1.4 Tilgjengelige tjenester og tilbud (bokstav c)

Staten skal etter artikkel 19 bokstav c sikre at samfunnets tjenester og tilbud for befolkningen generelt er tilgjengelig på lik linje for funksjonshemmede, og tar hensyn til deres behov.

Komiteen uttaler i de generelle kommentarene at denne bestemmelsen gjelder på alle områder, som boliger, skoler, sykehus, offentlig kommunikasjon, arbeidsplasser, bibliotek, butikker og sosiale media:

Services and facilities mentioned in this section of the article are non-disability-specific support services and facilities for the general population in the community. They cover a wide range of services, such as housing, public libraries, hospitals, schools, transport, shops, markets, museums, the Internet, social media and similar facilities and services. These must be available, universally accessible, acceptable and adaptable for all persons with disabilities within the community.

[...]

In terms of material scope, article 19 covers access to safe and adequate housing, individual services and community facilities and services. Access to housing means having the option to live in the community on an equal basis with others. Article 19 is not properly implemented if housing is only provided in specifically designed areas and arranged in a way that persons with disabilities have to live in the same building, complex or neighbourhood. Accessible housing providing accommodation to persons with disabilities, whether they live alone or as a part of a family, must be available in sufficient number, within all areas of the community, to provide the right of persons with disabilities to choose and the possibility to do so. To this end, barrier-free new residential construction and the barrier-free retrofitting of existing residential structures are required. In addition, housing must be affordable to persons with disabilities.¹⁴

Det følger av denne uttalelsen at bestemmelsen henger tett sammen med artikkel 9 om tilgjengelighet.

19.1.5 Forpliktelsesens karakter

Retten til valg av bosted etter artikkel 19 bokstav a har ifølge komiteen umiddelbar virkning:

The obligations of States parties must reflect the nature of human rights as either absolute and immediately applicable (civil and political rights) or progressively applicable (economic, social and cultural rights). Article 19 (a), the right to choose one's residence and where, how and with whom to live, is immediately applicable as it is a civil and political right.¹⁵

Statene er med andre ord forpliktet til, straks konvensjonen er blitt bindende, å respektere at funksjonshemmede kan velge bosted på lik linje med andre. Særskilte boformer kan ikke pålegges.

¹⁴ General Comment no. 5, avsnitt 32 og 34.

¹⁵ General Comment no. 5, avsnitt 39.

Komiteen uttaler at bokstav b og c derimot fastsetter økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter.¹⁶ Dette er positive forpliktelser som kan gjennomføres gradvis. Artikkel 4 nr. 2 krever at statene skal treffe tiltak så langt det er mulig med de ressurser som er til rådighet, slik at de økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene gradvis blir gjennomført fullt ut. Stater med mye ressurser, som Norge, kan i mindre grad enn fattige stater ta ressursforbehold i oppfyllelsen av økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter.

Valgfrihet forutsetter støtteordninger og andre tiltak som skal bidra til å realisere retten. Dette er rettigheter som ifølge komiteen kan gjennomføres gradvis:

Article 19 (b), the right to access individualized, assessed support services, is an economic, social and cultural right. Article 19 (c), the right to access service facilities, is an economic, social and cultural right, as many mainstream services, such as accessible information and communications technologies, websites, social media, cinemas, public parks, theatres and sports facilities, serve both social and cultural purposes. Progressive realization entails the immediate obligation to design and adopt concrete strategies, plans of action and resources to develop support services as well as making existing, as well as new, general services inclusive for persons with disabilities.¹⁷

Artikkel 19 inneholder altså hovedsakelig økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter som kan gjennomføres gradvis.

Økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter inneholder likevel en kjerne eller et minimum som staten må oppfylle umiddelbart. Bare utover denne kjernen kan det skje gradvis forbedret etterlevelse. Komiteen har identifisert «core elements» i artikkel 19, som skal «ensure that the realization of a standardized minimum support level sufficient to allow the exercise of the right to live independently and be included in the community is carried out by every State party». Som «core elements» fremhever komiteen blant annet:

(a) To ensure the right to legal capacity, in line with the Committee's general comment No. 1, to decide where, with whom and how to live for all persons with disabilities, irrespective of impairment; [...]

(c) To develop a concrete action plan for independent living for persons with disabilities within the community, including taking steps towards facilitating for supports for independent living within the community so that informal support by, for example, families is not the only option; [...]

(e) To develop a concrete action plan and take steps towards developing and implementing basic, personalized, non-shared and rights-based disability-specific support services and other forms of services; [...]

(h) To use any available funding, including regional funding and funding for development cooperation, to develop inclusive and accessible independent living services.¹⁸

Komiteen har også utarbeidet en lengre liste med tiltak statene bør iverksette for å sikre full gjennomføring av artikkel 19.¹⁹

¹⁶ General Comment no. 5, avsnitt 39.

¹⁷ General Comment no. 5, avsnitt 39. Se også for eksempel Bantekas mfl 2018 side 540.

¹⁸ General Comment no. 5, avsnitt 38.

¹⁹ General Comment no. 5, avsnitt 97.

19.2 Norges gjennomføring

19.2.1 Ratifikasjonen

Ved ratifikasjonen anså staten at kravene i artikkel 19 var oppfylt i norsk rett, jf. Prop. 106 S (2011–2012) der departementet uttaler følgende:

Formålet i helse- og omsorgstjenesteloven er blant annet å sikre at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig og til å ha en aktiv og meningsfylt tilværelse i fellesskap med andre, jf. lovens § 1-1 punkt 3. Loven pålegger kommunen å tilby en rekke tjenester, blant annet helsetjenester i hjemmet, personlig assistanse, herunder praktisk bistand, opplæring og støttekontakt, plass i institusjon, herunder sykehjem og avlastningstiltak (§ 3-2).

Brukerstyrt personlig assistanse er en måte å organisere praktisk bistand og opplæring på. Ordningen fungerer slik at brukeren selv organiserer og leder arbeidet til assistentene. Konvensjonen overlater til statene selv å vurdere hvilke tiltak som er egnet for å nå de mål som konvensjonen setter. Statene vil ha stor frihet til å bestemme hvordan tjenestene skal organiseres. Artikkel 19 vil derfor ikke medføre en forpliktelse til å rettighetsfeste brukerstyrt personlig assistanse.

Etter norsk rett kan alle velge hvor og hvordan han eller hun ønsker å bo. Dette gjelder også for funksjonshemmede, som er avhengig av helse- og omsorgstjenester fra kommunen. Hovedregelen er at kommunen har plikt til å yte nødvendige tjenester der tjenestemottakeren ønsker å bo. Det kan i enkelte tilfeller foreligge særlige forhold som tilsier at det kan gjøres unntak fra denne hovedregelen. Slike særlige grunner kan for eksempel være at det vil medføre store praktiske problemer for kommunen å yte de tjenestene tjenestemottakeren ønsker, eller at tjenestetilbudet blir uforholdsmessig ressurskrevende eller kostbart.

Kommunen har således ikke en absolutt plikt til å gi tjenestemottakerne full frihet til å velge mellom å få tjenester i en omsorgsbolig, i en institusjon eller som hjemmetjeneste, uavhengig av kommunens ressursmessige muligheter for å yte de nødvendige tjenester. Dette gjelder også etter konvensjonen. Forpliktelsene som ligger i konvensjonen er å treffe effektive og hensiktsmessige tiltak for at mennesker med nedsatt funksjonsevne lettere skal kunne anvende seg av retten til å velge bosted fullt ut.²⁰

KS hadde i sitt høringssvar ikke vært imot ratifisering, men uttalte samtidig:

KS forutsetter imidlertid at ratifiseringen ikke medfører behov for endringer i norsk lovgivning eller innskrenker kommunenes selvråderett. [...] Dette gjelder for eksempel kommunenes muligheter til å utføre skjønn i forhold til dagens lovgivning og problemer knyttet til tjenester i forbindelse med flytting mellom kommuner. Vi har særlig merket oss artikkel 19 om retten til å velge bosted. Vi forutsetter at dette ikke svekker kommunens mulighet til å utøve skjønn ved vedtak om sosial- og helsetjenester skal ytes i en omsorgsbolig, institusjon eller som hjemmetjeneste.²¹

²⁰ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

²¹ Som referert i Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

19.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport ble det vist til flere tiltak av ulik karakter som til sammen gjennomfører de generelle forpliktelsene i artikkel 4 og de spesielle forpliktelsene etter artikkel 19. Staten viste særlig til kommunens ansvar og oppgaver etter helse- og omsorgstjenesteloven, sosialtjenesteloven og pasient- og brukerrettighetsloven. Kommunen skal etter disse reglene sikre funksjonshemmede et sted å bo, hjemmesykepleie, brukerstyrt personlig assistanse, tolketjenester, transport og andre støtteordninger. Staten trakk frem retten til brukerstyrt personlig assistanse (BPA). Et annet tiltak som det ble vist til, var Husbanken og statlige subsidier til boliger.²²

19.2.3 Alternativ rapport fra sivilt samfunn

Sivilt samfunn påpekte i sin alternative rapport blant annet at det var store forskjeller mellom kommuner med hensyn til tjenestene og at mange funksjonshemmede ikke hadde rett til personlig brukerstyrt assistanse selv om de hadde behov for det.

19.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

I de avsluttende merknadene til Norges første rapport i 2019, berømmet komiteen den positive utviklingen Norge har oppnådd gjennom implementering av konvensjonen, og trakk bant annet frem lovfestingen av retten til brukerstyrt personlig assistanse i pasient- og brukerrettighetsloven.

Komiteen anbefalte at Norge treffer alle nødvendige tiltak for å redusere kommunale forskjeller i tjenestetilbudet til funksjonshemmede, gjennom nasjonalt regelverk, standarder og retningslinjer.

Komiteen var bekymret for den utilstrekkelige innsatsen for å bevilge ressurser til utvikling av støttetjenester, spesielt brukerstyrt personlig assistanse i kommunene. Komiteen anbefalte at staten lager og iverksetter en plan for avinstitusjonalisering. Komiteen anbefalte også rettslige og faktiske tiltak for å oppheve bruken av tvang i helse- og omsorgssektoren. Komiteen anbefalte videre tiltak for å sikre at funksjonshemmede har en juridisk rett til et tilstrekkelig personlig budsjett for et selvstendig liv, som tar hensyn til tilleggskostnadene forbundet med funksjonsnedsettelsen. En annen anbefaling var å flytte ressurser fra institusjoner til samfunnsbaserte tjenester, samtidig som tilgjengeligheten til personlig assistanse økes.

²² Norges statsrapport 2015, avsnitt 26–28 og 158–174.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 19

31. The Committee is concerned about:

(a) The lack of an action plan for the deinstitutionalization of persons with disabilities with clear timelines and a budget, and the emphasis on the resettlement of persons with disabilities in shared housing rather than in fully independent living arrangements;

(b) The insufficient efforts to provide resources for the development of support services, particularly user-controlled personal assistance services, in municipalities;

(c) The current regulatory framework allowing for coercive health-care and drug rehabilitation measures;

(d) The fact that persons who are deaf or hard of hearing do not always receive interpreting services outside of office hours.

32. With reference to the Committee's general comment No. 5 (2017) on living independently and being included in the community, the Committee recommends that the State party:

(a) Develop, implement and provide adequate human, financial and technical resources for an effective deinstitutionalization plan, particularly for implementing the transformation to independent living arrangements, with a clear time frame and benchmarks, involving persons with disabilities through their representative organizations at all stages;

(b) Adopt the measures necessary to ensure that persons with disabilities have a legal entitlement to a sufficient personal budget for independent living, which takes into account the additional costs related to disability and, at the same time, redirect resources from institutions to community-based services, while increasing the availability of personal assistance;

(c) Adopt legal and practical measures to end coercive measures in health and care services, which should guide the assessment of the State party's multidisciplinary committee on coercion due in June 2019;

(d) Provide adequate human and financial resources to provide persons who are deaf or hard of hearing with interpreting services when needed, including outside of office hours.

19.3 Norsk lovgivning

19.3.1 Oversikt

En rekke bestemmelser i norsk lovgivning er relevante for gjennomføring av forpliktelsene etter artikkel 19. Helse- og omsorgstjenesteloven, pasient- og brukerrettighetsloven, sosialtjenesteloven og lov om kommunenes ansvar på det boligsosiale feltet pålegger kommunene plikter og fastsetter rett til ulike ytelser og tjenester. Helselovgivningen regulerer retten til helsehjelp.

Utvalget gjør i det følgende rede for kommunens plikt til å sørge for nødvendige og forsvarlige tjenester. Utvalget går nærmere inn på retten til valg av bosted og retten til brukerstyrt personlig assistanse i punkt 19.6 og 19.7 nedenfor. Når det gjelder vergemålsloven og lov om psykisk helsevern, viser utvalget til vurderingene om artikkel 12 og 14 (del II). Utvalget har av ressurs hensyn måtte avgrense til noen temaer/lover, og mener at de nevnte er de viktigste og mest relevante. Det er også disse som særlig har vært diskutert i Norge i forbindelse med konvensjonen.

Gjennomføringen av kravene i artikkel 19 går imidlertid videre enn bare å regulere kommunale helse- og omsorgstjenester. Likestillings- og diskrimineringsloven regulerer diskrimineringsvernet, tilgjengelighet og individuell tilrettelegging, som er viktige rettigheter for å sikre et selvstendig liv og inkludering i samfunnet. Disse behandles under artikkel 5 og 9. Artikkel 19 gjennomføres også gjennom annen lovgivning, som for eksempel plan- og bygningsloven og utdanningslovgivningen.

19.3.2 Kommunen skal tilby nødvendige og forsvarlige tjenester

Helse- og omsorgstjenesteloven og pasient- og brukerrettighetsloven

Det følger av helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 og 4-1 at kommunen skal tilby nødvendige og forsvarlige tjenester til personer i kommunen. For å oppfylle sitt «sørge for»-ansvar skal kommunen tilby nærmere bestemte tjenester. Loven er utformet med sikte på å ivareta kommunens mulighet til å organisere virksomheten og tjenestene ut fra lokale forhold og behov, samt videreutvikle og utvikle nye tjenester og organiseringsformer for å møte behovene hos sine tjenestemottakere.

Formålet med helse- og omsorgstjenesteloven er å sikre at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig og til å ha en aktiv og meningsfylt tilværelse i fellesskap med andre, og at tjenestetilbudet tilrettelegges med respekt for den enkeltes integritet og verdighet. Det er også et formål blant annet å «bidra til at ressursene utnyttes best mulig» (§ 1-1). I forarbeidene uttales:

Å gi et helhetlig og tverrfaglig tilbud tilpasset den enkelte bruker står sentralt i tjenesteytingen. Andre verdier som er grunnleggende for tjenestene er trygghet, respekt, individuelle hensyn og valgfrihet, medvirkning, selvbestemmelse og faglig god kvalitet.²³

²³ Prop.91 L (2010–2011) punkt 5.1 om verdier og prinsipper loven bygger på.

Formålsbestemmelsen kombinert med forarbeidsuttalelsen viser at blant annet likestilling og selvbestemmelse er viktige prinsipper for tolkning av loven. Det er også fastsatt en kvalitetsforskrift for pleie- og omsorgstjenester som har som formål å bidra til at personer som mottar pleie- og omsorgstjenester får ivaretatt sine grunnleggende behov med respekt for det enkelte menneskets selvbestemmelsesrett, egenverd og livsførsel (jf. § 1).

Hva slags tjenester som skal tilbys

Helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 angir kommunens overordnede ansvar for å tilby helse- og omsorgstjenester. Hvilke tjenester og organiseringsformer kommunene skal ha, er først og fremst regulert i § 3-2, men er også regulert andre steder i loven. Helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 pålegger kommunen å tilby en rekke tjenester, blant annet helsetjenester i hjemmet, personlig assistanse (inkludert praktisk bistand), opplæring og støttekontakt, og plass i institusjon.

Det følger av pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 a andre ledd at borgerne har rett til «nødvendige helse- og omsorgstjenester fra kommunen». Selv om en person har et rettskrav på nødvendige helse- og omsorgstjenester, betyr ikke det at vedkommende i utgangspunktet har krav på en bestemt type tjeneste fra kommunen.²⁴

Dersom en person har krav på nødvendige helse- eller omsorgstjenester, er det kommunen som må vurdere og i utgangspunktet beslutte hva slags hjelp som skal tilbys ut fra de tilbudene og ressursene kommunen har.

Bistanden kan blant annet gå ut på å gi råd og veiledning om økonomi, bomestring, statlige og kommunale tjenestetilbud eller andre forhold av betydning for bosituasjonen. Kommunen kan også gi praktisk bistand, slik som hjelp til å søke støtte-, låne- og tilskuddsordninger eller kommunalt disponert bolig, bistand i en konkret kjøps- eller leieprosess eller bistand til å forebygge utkastelse. En rett til brukerstyrt personlig assistanse er imidlertid fastsatt i pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 d.

Forsvarlighetskravet

Av helse- og omsorgstjenesteloven § 4-1 første ledd følger det at tjenestene «skal være forsvarlige». Forsvarlighetskravet innebærer ikke bare at deltjenestene hver for seg skal være forsvarlige. Kommunens tilbud som helhet må også være forsvarlig.²⁵ Forsvarlighetskravet er en rettslig standard, og skal ifølge forarbeidene endre seg «i takt med utviklingen av fagkunnskap og endringer i verdioppfatninger»:

Forsvarlighetskravet har en dobbel funksjon. Det er en rettesnor for tjenesten og viser til normer som beskriver hvordan tjenestene bør være. Disse normene utgjør kjernen i forsvarlighetskravet og kan betegnes som god praksis. Samtidig danner normene utgangspunkt for å fastlegge hvor grensen mot det uforsvarlige går. Det vil si de konkrete vurderingene av hvor store avvik fra god praksis som kan aksepteres før avviket medfører at tjenesten blir uforsvarlig.

Mellom god praksis, og forsvarlighetskravets nedre grense, vil det være rom for at kommunen kan utøve skjønn. Det følger imidlertid av forsvarlighetskravet at tjenestene må holde tilfredsstillende kvalitet, ytes i tide og i tilstrekkelig omfang.²⁶

²⁴ Prop 91 L (2010–2011) punkt 29.5.2.

²⁵ Prop. 91 L (2010–2011) merknadene til § 4-1.

²⁶ Prop.91 L (2010–2011) punkt 20.5.

En del av forsvarlighetsvurderingen er om tjenestene holder tilfredsstillende kvalitet, men også om tjenestene er i tråd med andre lovbestemmelser, rettslige prinsipper, etiske betraktninger og den generelle samfunnsutviklingen.²⁷ I forarbeidene står det at pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 a gir krav på nødvendig hjelp med en forsvarlig standard, basert på en individuell helsefaglig og/eller sosialfaglig vurdering av behov. Ved vurderingen kan det legges vekt på kommunens økonomiske ressurser.²⁸

Med henvisning til Rt-1990-874 (Fusadommen), uttales det at det likevel foreligger «en minstestandard som kommunene ikke kan gå under».²⁹ Oppregningen av tjenester er uttrykk for det minimum av tjenester kommunen skal ha tilgjengelig.³⁰

Oppholdsprinsippet

Hovedregelen er at kommunen skal yte nødvendige tjenester der tjenestemottakeren ønsker å bo. Kommunens ansvar gjelder alle som oppholder seg i kommunen til enhver tid. Det innebærer ikke bare ansvaret for egne innbyggere, men også for turister, pendlere og studenter. Det stilles ikke krav om oppholdstid eller at den enkelte må ha planer om å oppholde seg en bestemt tid i kommunen.³¹

Det kan foreligge særlige forhold som tilsier at det kan gjøres unntak fra denne hovedregelen. Slike særlige grunner kan for eksempel være at det vil medføre store praktiske problemer for kommunen å yte de tjenestene tjenestemottakeren ønsker, eller at tjenestetilbudet blir uforholdsmessig ressurskrevende eller kostbart.³²

19.3.3 Selvbestemmelse og individuell tilrettelegging

Funksjonshemmede har som andre tjenestemottakere «rett til å medvirke ved gjennomføring av helse- og omsorgstjenester», og «har blant annet rett til å medvirke ved valg mellom tilgjengelige og forsvarlige tjenesteformer», jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 3-1. Bestemmelsen forutsetter at kommunen så langt som mulig samarbeider med den funksjonshemmede når tjenestetilbudet utformes. Kommunen må anstrenge seg for å finne individuelt tilpassede løsninger og den funksjonshemmede må tas med på råd. Dette er viktigere jo mer vesentlig tjenesten er for brukerens eller pasientens velferd og livssituasjon. Pasientens behov og ønsker må således inngå i kommunens samlede vurdering ved utformingen av den enkeltes tjenestetilbud.³³

Tjenesten skal være individuelt tilrettelagt, jf. likestillings- og diskrimineringsloven § 20, som sier at funksjonshemmede har rett til egnet individuell tilrettelegging av kommunale tjenestetilbud etter helse- og omsorgstjenesteloven av varig karakter for den enkelte, for å sikre et likeverdig tilbud. Retten gjelder bare tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Det fremgår av forarbeidene at denne skal gjennomføre artikkel 5 nr. 3 om rimelig tilrettelegging.³⁴

²⁷ Prop.91 L (2010–2011) punkt 20.5 om forsvarlighetskravet.

²⁸ Prop.91 L (2010–2011) kapittel 48 merknadene til pasientrettighetsloven § 2-1 a.

²⁹ Prop.91 L (2010–2011) kapittel 48 merknadene til pasientrettighetsloven § 2-1 a.

³⁰ Gjennomgang av regelverk som hindrer kommuner i drive kostnadseffektive ressurskrevende tjenester, rapport 2021, side 6.

³¹ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

³² Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

³³ Prop. 91 L (2010–2011) merknad til § 3-1.

³⁴ Ot. prp. nr. 44 (2007–2008) punkt 10.6.4.1.

Formålet med tilretteleggingen er å sikre at funksjonshemmede får et likeverdig tilbud som andre. Også her skal tilretteleggingen ta utgangspunkt i forutsetningene og behovene til personen som har bruk for tilrettelegging. Tilretteleggingen skal være hensiktsmessig for å sikre et likeverdig tilbud. Standardiserte løsninger kan bare anvendes der disse er egnet til å imøtekomme det individuelle behovet. Bestemmelsen i § 20 legger føringer for hvordan kommunale helse- og omsorgstjenester skal utformes og utføres, men var ikke ment å gi nye materielle rettigheter utover det som følger av helse- og omsorgstjenesteloven og pasient- og brukerrettighetsloven.³⁵

Den enkelte borger har ut fra helse- og omsorgstjenestelovens ordlyd og forarbeider ikke rettskrav på en bestemt type helse- og omsorgstjeneste fra kommunen. Det er kommunen som må vurdere, og i utgangspunkt beslutte, hva slags hjelp som skal tilbys. I vurderingen skal behovet til den enkelte veies opp mot fellesskapets behov, hvor det kan legges vekt på kommunens økonomiske ressurser.³⁶ Det presiseres i forarbeidene fra 2010 at kommunene likevel ikke står helt fritt:

Formålsbestemmelsene i lovene er utgangspunktet, og det skal tas hensyn til tjenestemottakerens ønsker og synspunkter. Forsvarlighetskravet innebærer også at dersom en bestemt type tjeneste, for eksempel institusjonsplass, er eneste alternativ for å kunne yte et forsvarlig tilbud i det konkrete tilfellet, vil vedkommende pasient eller bruker ha et rettskrav på den bestemte tjenesten.³⁷

19.4 Situasjonsbeskrivelse

Det faller utenfor utvalgets mandat og ressurser å undersøke den faktiske situasjonen for funksjonshemmede og hvordan mulighetene til et selvstendig liv realiseres i praksis i kommunene.

Utvalget vil likevel bemerke at det synes som om det er en avstand mellom den faktiske situasjonen og kravene etter artikkel 19.

I NOU 2016: 17 beskrives utviklingshemmedes boligsituasjon. Mange voksne utviklingshemmede har ikke anledning til å flytte ut av foreldrehjemmet. Utviklingshemmede har få reelle muligheter til å velge bosted og boform, og om de vil leie eller eie. Utviklingshemmede bor ofte samlet i segregerte boformer. Generelt har de begrensede valgmuligheter og lite selvbestemmelse i boligforhold:

Utvalget finner at utviklingshemmede reelt sett har lite valgmuligheter når det gjelder bosted, hvem de vil bo med og boform. Graden av selvbestemmelse er langt lavere enn det som gjelder for befolkningen for øvrig. Dette er ikke i tråd med Norges forpliktelser etter FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD).³⁸

En undersøkelse NTNU Samfunnsforskning gjorde i 2021 om boligsituasjonen for utviklingshemmede, fant at omkring 20 prosent av voksne utviklingshemmede over 18 år bor hos foreldrene sine. Flere blir boende der til de er langt opp i 20-åra, og mange blir boende

³⁵ Prop. 81 L (2016–2017) kapittel 30 merknadene til § 20.

³⁶ Prop. 91 L (2010–2011) kapittel 48 merknadene til pasientrettighetsloven § 2-1a

³⁷ Prop. 91 L (2010–2011) kapittel 48 merknadene til pasientrettighetsloven § 2-1a.

³⁸ NOU 2016: 17 punkt 14.4.2.

uten at de ønsker det selv. Om lag 25 prosent eier sin egen bolig (til sammenlikning er andelen 80 prosent for hele befolkningen).³⁹

Likestillings- og diskrimineringsombudet har i en rapport fra 2022 gjennomgått saker om helse- og omsorgstjenester til utviklingshemmede. Et gjennomgående trekk synes å være at utviklingshemmede lever administrerte liv, ofte i institusjoner, har lite selvbestemmelse og at tjenestene i begrenset grad er individtilpassede. Det er ifølge ombudet en klar tendens til at kommunens organisering veier tyngre enn personens ønsker og preferanser.⁴⁰

De funksjonshemmedes organisasjoner har overfor utvalget bekreftet at den reelle valgfriheten er begrenset og at ufrivillig institusjonalisering og samlokalisering fremdeles er vanlig.⁴¹ SAFO skriver i et innspill til utvalget 20. mars 2023 at kommunal praksis i mange tilfeller er en utfordring:

Jakten på kostnadsbesparende tiltak bidrar til kommunale prosesser mot nye institusjoner. Det skjer i mest mulig samlokalisering av personer som på grunn av funksjonsnedsettelse har omfattende tjenestebehov. Tjenestemottakerne presses inn i bestemte boformer som til forveksling ligner tidligere tiders institusjoner. Manglende individuelle vurderinger av tjenestebehov, beboere som prisgis gruppetjenester og gruppeaktiviteter bidrar til manglende mulighet for likestilling og et selvstendig liv. Personkabler, vaktlister, fellestjenester og fellesaktiviteter styrer hverdagen til den enkelte beboer. Spisetider, fritidsaktiviteter, vennebesøk og livsførsel generelt styres ikke av de enkelte personene med nedsatt funksjonsevne, men av bofellesskapets regler og personalorganisering.

FFO skriver på sin hjemmeside:

Argumentene som går igjen hos kommuner som ønsker å samlokalisere bo- og avlastningstilbudet i større institusjoner, er gjerne effektivisering, bedre arbeidsmiljø og fagmiljø for ansatte og reduserte driftskostnader.⁴²

Likestillings- og mangfoldsutvalget uttrykker i NOU 2023: 13 stor bekymring for at det ikke er tjenestemottakernes behov og rettigheter som prioriteres, men at det er kommunenes hensyn til tjenesteproduksjon som er driveren for utbyggingen av kommunale omsorgsboliger – og at det derfor stadig blir større samlokalisering av tjenester, stikk i strid med faglige råd og anbefalinger. Utvalget mener at artikkel 19 a om valg av bosted, brytes. Det foreslår at den nye boligsosiale loven revideres slik at den presiserer kommunens ansvar for å skaffe egnet bolig. Kommunen skal gi nødvendig og hensiktsmessig hjelp til å skaffe en egnet og passende bolig til personer som ikke selv kan ivareta sine interesser på boligmarkedet, og kommunens bistand skal bidra til å sikre en bolig i tråd med brukernes ønsker. Husbanken er ifølge utvalget «vingeklippet når det gjelder virkemidler til utbygging av boliger til funksjonshindrede», og det foreslås at Husbanken styrkes.⁴³

³⁹ Som referert i Meld. St. 8 (2022–2023) punkt 6.2.

⁴⁰ LDO 2022.

⁴¹ Muntlige innspill på utvalgets møte med de funksjonshemmedes organisasjoner 20. mars 2023.

⁴² FFO 2021, *Nei til institusjonalisering av funksjonshemmede* | 2021 | Aktuelt | Hjem (ffo.no)

⁴³ NOU 2023: 13 punkt 12.10.

BPA-utvalget identifiserte i sin utredning NOU 2021: 11, flere utfordringer med dagens ordning med brukerstyrt personlig assistanse:

- Ordningen fungerer ikke godt nok som et likestillingsverktøy.
- Dagens rett til personlig brukerstyrt assistanse kan føre til uheldig forskjellsbehandling mellom funksjonshemmede.
- Ordningen fører til uheldige forskjeller mellom funksjonshemmede i ulike kommuner.
- Klagesaksbehandlingen bør styrkes.
- Det er manglende samorganisering og samordning mellom personlig brukerstyrt assistanse og andre ytelser.
- Det er utfordringer knyttet til arbeidsforholdene i ordningen.

19.5 Utvalgets generelle vurdering av behovet for lovendringer

Utvalget har konsentrert oppmerksomheten om enkelte sentrale problemstillinger som artikkel 19 reiser. Spørsmålet er om helse- og omsorgslovgivningen ivaretar retten til valg av bosted etter bokstav a og om reglene om brukerstyrt personlig assistanse er tilstrekkelige i lys av bokstav b om tilgang til støttetjenester. Utvalget drøfter disse spørsmålene nærmere nedenfor i punkt 19.6 og 19.7. Det presiseres at utvalget bare har vurdert reglene som sådan, og ikke hvordan de praktiseres.

Andre sider av retten til et selvstendig liv er behandlet andre steder i utredningen. Inngrep i den rettslige handleevnen eller i retten til frihet, som begrenser retten til selvstendig liv, er behandlet i del II om artikkel 12 og 14. Tilgjengelighet, som er en viktig forutsetning for et selvstendig liv, behandles under artikkel 9.

For øvrig viser utvalget til del I punkt 9.5, der det fremgår at spørsmålet om grensene for det kommunale selvstyret særlig kommer på spissen når det gjelder forpliktelsene etter artikkel 19.

Som det fremgår av Norges statsrapport, gjennomføres forpliktelsene etter artikkel 19 også ved en rekke andre ulike tiltak i tillegg til lovgivningen. Særlig viktig er tiltakene som skjer gjennom Husbanken. Det er viktig å se på alle tiltakene og tjenestene samlet når statens gjennomføring vurderes. Det faller imidlertid utenfor utvalgets mandat å gå nærmere gjennom disse tiltakene.

19.6 Valg av bosted

Artikkel 19 a slår fast at funksjonshemmede skal ha mulighet til å velge bosted på lik linje med andre («on an equal basis with others»). Her utdypes fremstillingen av norsk rett og komiteens uttalelser, særlig når det gjelder den reelle valgfriheten for tjenestemottakere. Utvalget vurderer om norsk lovgivning må endres for å oppfylle konvensjonen. Det springende punktet er hvor stor den funksjonshemmedes valgfrihet skal være opp mot kommunens handlingsrom.

For ordens skyld vil utvalget presisere at retten til valg av bosted kun gjelder på lik linje med andre, slik at funksjonshemmede ikke har rett til tjenester og ytelser som gir dem større valgfrihet enn andre.

19.6.1 Norsk lovgivning

Grunnloven § 106

Grunnloven § 106 fastsetter retten til å velge bosted:

Enhver som oppholder seg lovlig i riket, kan fritt bevege seg innenfor rikets grenser og velge sitt bosted der.

Helse- og omsorgslovgivningen

Funksjonshemmede er ofte, i større eller mindre grad, avhengig av helse- og omsorgstjenester. Det er kommunen som har ansvar for å yte slike tjenester, jf. helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 og pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 a. Som nevnt foran bygger lovene på prinsippet om frihet til å velge bosted – tjenestene skal tilbys i den kommunen vedkommende oppholder seg.

Det er likevel slik etter norsk lovgivning at kommunen kan utøve et visst skjønn med hensyn til om tjenesten skal ytes i vedkommendes egen bolig, i en omsorgsbolig eller i en institusjon. Det ligger under det kommunale selvstyret å utøve dette skjønn, blant annet ut fra kommunens ressurser. Kommunen skal så langt som mulig utforme tjenestetilbudet i samråd med den som mottar tjenestene, og legge stor vekt på hva vedkommende mener, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 3-1 andre ledd. Men den har etter loven ikke en absolutt plikt til å gi tjenestemottakerne full frihet til å velge mellom å få tjenester i en omsorgsbolig, i en institusjon eller som hjemmetjeneste, uavhengig av kommunens ressursmessige muligheter for å yte de nødvendige tjenestene. Ved ratifikasjonen la staten til grunn at denne ordningen ikke var i strid med konvensjonen.⁴⁴

Noen relevante avgjørelser i domstolene og Diskrimineringsnemnda

Dette er også lagt til grunn i en lagmannsrettsdom fra 2019 og i en avgjørelse fra Diskrimineringsnemnda i 2021.

Lagmannsrettsdommen (LE-2018-145654-2) gjaldt en kommune som ønsket å omstrukturere helse- og omsorgstjenestene slik at forskjellige brukergrupper ble samlet. Tre funksjonshemmede som leide bolig i et bofellesskap, ble oppsagt og tilbudt ny bolig i et annet bofellesskap. Lagmannsretten viste til statens vurderinger ved ratifikasjonen og kom deretter til at beslutningen ikke var i strid med artikkel 19:

Mennesker med nedsatt funksjonsevne har etter konvensjonens artikkel 19 som hovedregel rett å flytte eller bestemme hvor de vil bo, på lik linje med andre. Foreligger det særlige grunner – som for eksempel at det vil medføre store praktiske problemer for kommunen å yte de ønskede tjenestene, eller at tjenestetilbudet blir uforholdsmessig ressurskrevende eller kostbart – kan hovedregelen fravikes. Om retten til et fritt valg skal avgrenses beror på en forholdsmessighetsvurdering. De tre leietagerne har krav på omsorgsboliger, men hvis de får velge å fortsette å bo i [A] vil det medføre at deres bruk av omsorgsboliger hindrer den omstruktureringen kommunen tar sikte på å gjennomføre. Hvis kommunen ikke får gjennomført omstruktureringen vil det medføre betydelige ekstra kostnader for å oppfylle omsorgsplikter

⁴⁴ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

kommunen er forpliktet til å tilby, ved at den opprettholder en kostnads-krevende struktur. Skal kommunen bygge et nytt bofellesskap for å gi et tilbud for brukergruppen som nå er tiltenkt å bo på [B] vil det utgjøre en stor kostnad for kommunen. Det er opplyst at planer om bygging av ytterligere omsorgsboliger/ bofellesskap er lagt i bero på grunn av kommunens økonomi. [...] Ved forholdsmessighetsvurderingen må det også ses hen til at det legges til grunn at ulempene for leietagerne ved en flytting vil være mindre og av forbigående art [...].

Diskrimineringsnemnda har blant annet uttalt seg i en sak fra 2021 som gjaldt en søknad om tilrettelagte helse- og omsorgstjenester i tjenestemottakerens bolig (DIN-2021-382). Klageren bodde sammen med sine foreldre, men hadde også en egen leilighet som han brukte og mottok andre tjenester i på dagtid. Han hadde søkt om bistand til overnatting i sin egen leilighet noen netter i måneder. Klageren viste til retten til individuell tilrettelegging etter likestillings- og diskrimineringsloven § 20. Kommunen avslo søknaden med henvisning blant annet til at bistand til enkeltstående overnattinger ville by på store praktiske problemer for kommunen og være ressursmessig svært krevende. Kommunen viste også til at klageren hadde fått tilbud om flere ulike alternativer til ønsket om overnatting i eget hjem.

Nemnda viste til ratifikasjonsproposisjonen der det fremgår at kommunen ikke har en absolutt plikt til å gi tjenestemottakerne full frihet til å velge mellom å få tjenester i en omsorgsbolig, i en institusjon eller som hjemmetjeneste, uavhengig av kommunens ressursituasjon.⁴⁵ Nemnda uttalte videre at den «skal vise tilbakeholdenhet ved overprøving av det helse- og sosialfaglige skjønnet av hva som er egnet individuell tilrettelegging av helsetilbudet. I de tilfellene der vurderingene til sektormyndighetene fremstår som klart feilaktige eller dårlig begrunnet, kan likevel nemnda komme til motsatt konklusjon».⁴⁶

19.6.2 Mer om komiteens uttalelser om retten til å velge bosted

Institusjoner og institusjonalisering er ikke nevnt i konvensjonen. Men komiteen er, som nevnt i punkt 19.1.2, svært kritisk til institusjonalisering i lys av retten til å leve selvstendig og å bli inkludert i samfunnet.⁴⁷ Den peker på at institusjoner kjennetegnes ved at de funksjonshemmede ikke har kontroll over beslutninger som gjelder dem selv i det daglige, at de ikke er tilpasset personlige ønsker og behov og at de har en segregert karakter. Størrelsen på institusjonen og antall beboere har ikke betydning. Ulike typer samlokaliseringer regnes ifølge komiteen også som institusjoner:

Both independent living and being included in the community refer to life settings outside residential institutions of all kinds. It is not “just” about living in a particular building or setting; it is, first and foremost, about not losing personal choice and autonomy as a result of the imposition of certain life and living arrangements. Neither large-scale institutions with more than a hundred residents nor smaller group homes with five to eight individuals, nor even individual homes can be called independent living arrangements if they

⁴⁵ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

⁴⁶ DIN-2019-102 gjaldt samme problemstilling. Nemnda påpekte også der at retten til å velge bosted, og den korresponderende plikten til å yte nødvendige helse- og omsorgstjenester på ønsket bosted, ikke er ubetinget og ubegrenset.

⁴⁷ Der det vises til General Comment no. 5, avsnitt 42 og 49.

have other defining elements of institutions or institutionalization. Although institutionalized settings can differ in size, name and set-up, there are certain defining elements, such as obligatory sharing of assistants with others and no or limited influence over whom one has to accept assistance from; isolation and segregation from independent life within the community; lack of control over day-to-day decisions; lack of choice over whom to live with; rigidity of routine irrespective of personal will and preferences; identical activities in the same place for a group of persons under a certain authority; a paternalistic approach in service provision; supervision of living arrangements; and usually also a disproportion in the number of persons with disabilities living in the same environment. Institutional settings may offer persons with disabilities a certain degree of choice and control; however, these choices are limited to specific areas of life and do not change the segregating character of institutions. [...] ⁴⁸

Konvensjonen forbyr ikke institusjoner. Men statenes plikt til å respektere retten for funksjonshemmede til å leve selvstendig og være inkludert i samfunnet, medfører ifølge komiteen at statene skal fase ut institusjonene. Statene skal ha planer for nedbygging av institusjonene, det skal ikke bygges nye institusjoner og eksisterende institusjoner skal ikke utvides:

To respect the rights of persons with disabilities under article 19 means that States parties need to phase out institutionalization. No new institutions may be built by States parties, nor may old institutions be renovated beyond the most urgent measures necessary to safeguard residents' physical safety. Institutions should not be extended, new residents should not enter when others leave and «satellite» living arrangements that branch out from institutions, i.e., those that have the appearance of individual living (apartments or single homes) but revolve around institutions, should not be established. ⁴⁹

Komiteen fremhever plikten til å ikke institusjonalisere noen mot deres vilje som et aspekt ved retten til valg av bosted. Det er altså ifølge komiteen i strid med artikkel 19 dersom den funksjonshemmede formelt tvinges til å bo i institusjon. Slik tvang kan skje for eksempel ved tvungent psykisk helsevern i institusjon. Utvalget drøfter tvang i forbindelse med artikkel 12 og 14. Som det fremgår der, legger utvalget til grunn at norske rettsanvendere skal anvende konvensjonen i samsvar med de norske tolkningserklæringene til artikkel 12, 14 og 25. Selv om erklæringene ikke uttrykkelig viser til artikkel 19, sier det seg selv at der tvangsvedtak ellers anses å være konvensjonsmessig, vil også de begrensningene i retten til et selvstendig liv som artikkel 19 omhandler, være konvensjonsmessig. Men det er viktig, ved avgjørelsene om bruk av tvang eller fratagelse av rettslig handleevne, at de som treffer vedtaket er seg bevisst hvilke rettigheter som dermed begrenses, og at dette også omfatter retten til et selvstendig liv slik denne retten kommer til uttrykk i artikkel 19.

⁴⁸ General Comment no. 5, avsnitt 16 bokstav c. Se også Bantekas mfl 2018 side 538.

⁴⁹ General Comment no. 5, avsnitt 49.

Komiteen viser også til et annet aspekt ved retten til valg av bosted, som er at den funksjonshemmede har *reelle* alternativer å velge mellom:

Often, persons with disabilities cannot exercise choice because there is a lack of options to choose from. This is the case, for instance, where informal support by the family is the only option, where support is unavailable outside of institutions, where housing is inaccessible or support is not provided in the community, and where support is provided only within specified forms of residence such as group homes or institutions.⁵⁰

En slik valgfrihet forutsetter tjenester som gjør det mulig for den funksjonshemmede å bo hjemme eller andre steder utenfor institusjon. Retten til valg av bosted har dermed nær sammenheng med retten til støttetjenester etter artikkel 19 bokstav b.

Retten til et selvstendig liv gjelder alle funksjonshemmede. Dette gjelder også selv om støttebehovet er så omfattende at det blir vanskelig eller kostbart å bo for seg selv eller med familien i stedet for i institusjon:

When persons with disabilities are assessed as requiring a high level of personal service, States parties often consider institutions as the only solution, especially when personal services are considered to be “too costly” or the person with disabilities is considered to be “unable” to live outside an institutional setting. Persons with intellectual disabilities, especially those with complex communication requirements, among others, are often assessed as being unable to live outside institutional settings. Such reasoning is contrary to article 19, which extends the right to live independently and be included in the community to all persons with disabilities, regardless of their level of intellectual capacity, self-functioning or support requirements.⁵¹

Kjetil M. Larsen skriver i sin rapport til Uloba fra 2021, at komiteens «uttalelser tilsier [...] nokså klart at det er svært begrenset adgang til kommunal skjønnsutøvelse for å yte behandling i institusjon».⁵²

19.6.3 Samlokalisering og kommunens ressurser og tilgang til personell

Komiteens påvisning av hvorfor karakteristiske trekk ved institusjoner vanskelig lar seg forene med retten for funksjonshemmede til å leve selvstendig og å være en del av samfunnet, er viktig. Dette er forhold alle som fatter beslutninger som påvirker funksjonshemmedes liv må være bevisst på, og komiteens forklaringer kan bidra til det.

Samtidig må det være lov å stille spørsmål ved komiteens kategoriske avvisning av alle former for samlokalisering av tjenester og boliger for personer med behov for omfattende tjenester. Etter utvalgets oppfatning tar komiteen for lett på de hensynene som under gitte omstendigheter kan begrunne slike løsninger.

⁵⁰ General Comment no. 5, avsnitt 25. Se også Bantekas mfl 2018 side 548 (“Persons with disabilities must enjoy meaningful set of options to choose from, otherwise they cannot exercise choice as required by article 19”).

⁵¹ General Comment no. 5, avsnitt 21.

⁵² Larsen 2021-2 side 24.

Ressurssituasjonen

En særlig utfordring ved valg av bosted er knyttet til kommunens ressurssituasjon og behovet for kostnadseffektive tjenester.

KS har pekt på behovet for å gi mulighet for boligfelleskap eller benytte enheter som gir bedre ressursutnyttelse enn i dag. KS mener at mulighet for samlokalisering av flere brukere i bofelleskap kan gi mer kostnadseffektive løsninger:

Det finnes løsninger hvor det kan bygges smått i det store, dvs at boenheter kan ligge i samme område, men med ulike innganger og løsninger som hensyntar normalisering og integrering. Det bør dermed tydeliggjøres i Husbankens regelverk om investeringstilskudd at kommunene har mulighet til å bygge større boenheter enn 4 – 6 personer. Det er imidlertid viktig å understreke at store institusjonslignende bofelleskap er uønsket.

Kommunene hevder økt antall boenheter i prosjektene motvirker ensomhet og er mer kostnadseffektivt. Litt større bofelleskap vil kunne spare inn 1 eller flere nattevakter, avhengig av størrelse.

Samlokalisering av flere brukere i bofelleskap der boenheter ligger i samme område, men har inngang og bygningsløsninger som hensyntar normalisering og integrering, vil kunne bidra til lavere kostnader.⁵³

Utvalget har fått opplyst av KS at kommunenes ressursutfordringer særlig er knyttet til personell. Det dreier seg om begrenset tilgang til personell, personellens kompetanse, hensynet til forsvarlige ytelser og personellens arbeidsmiljø/HMS-situasjon. En-til-en tjenester krever mer personell enn å samlokalisere tjenestene slik at samme personell kan arbeide for flere brukere.⁵⁴

Helsepersonellkommisjonen (NOU 2023: 4)

Bakgrunnen for Helsepersonellkommisjonens utredning NOU 2023: 4 var at Norge står overfor store utfordringer nettopp med hensyn til tilgang på personell. Kommisjonens mandat var å etablere et kunnskapsgrunnlag og foreslå treffsikre tiltak i årene framover for å utdanne, rekruttere og beholde kvalifisert personell i helse- og omsorgstjenesten i hele landet for å møte utfordringene i helse- og omsorgstjenestene på kort og lang sikt.

Ifølge kommisjonen vil situasjonen bli enda strammere mot 2040. Utfordringene er større i distriktene. Mange kommuner står allerede i en bemanningskrise. Det har blitt merkbart vanskeligere for kommunene å rekruttere helsepersonell de siste årene. I mange kommuner er det dessuten en utfordring å beholde helsepersonellet. I distriktskommunene med spredt befolkning og store avstander, bruker hjemmetjenesten mye tid for å nå alle brukerne, og mye av tjenestene gis én-til-én. Omsorgstjenesten er derfor svært personellintensiv. Allerede i dag har mange kommuner problemer med å tilby de tjenestene som befolkningen har krav på. Sykehusene opplever også rekrutteringsutfordringer. Flere sykehus, også i sentrale strøk, har vanskeligheter med å bemanne ledige stillinger. Rekrutteringsutfordringene gjør det vanskelig å opprettholde flere grunnleggende tjenes-

⁵³ Gjennomgang av regelverk som hindrer kommuner i drive kostnadseffektive ressurskrevende tjenester, rapport 2021, side 14.

⁵⁴ Møte med utvalget 29. august 2023.

ter. Demografiutviklingen øker etterspørselen etter helsepersonell og stopper samtidig personellveksten.

Kommisjonen konkluderer med at helse- og omsorgstjenestenes andel av samfunnets totale arbeidsstyrke ikke kan øke vesentlig. Fordi personell allerede er et knapphetsgode og i enda større grad vil være det fremover, må helse- og omsorgstjenesten bruke personellet og deres kompetanse mye mer effektivt enn før. Det blir færre ansatte per pasient.⁵⁵ Kommisjonen foreslo i lys av dette flere tiltak for en bærekraftig helse- og omsorgstjeneste i hele landet, blant annet knyttet til god og rettferdig prioritering mellom tjenestene.

Kommisjonen vurderte ikke forholdet til konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter eller andre menneskerettskonvensjoner.

Av særlig interesse i lys av artikkel 19, er likevel det kommisjonen skriver om mennesker som bor hjemme og har behov for pleie og tjenester, som de mener er for personellintensivt slik at kommunen må finne andre boformer:

Tjenesteyting i hjemmet kan bli personellintensivt blant annet fordi slik tjenesteyting kan medføre behov for et høyt antall ansatte per pasient eller bruker. Dette kan legge beslag på personellressurser i et slikt omfang at muligheten for likeverdige tjenester til andre pasienter og brukere begrenses. Det kan også vanskeliggjøre mulighetene for å etablere stabile arbeidsmiljøer og gjøre det vanskelig å ivareta nødvendig faglig kvalitet.

Helsepersonellkommisjonen vurderer at det fra et personellperspektiv kan være mer hensiktsmessig å yte tjenester til disse pasientene og brukerne i omsorgsboliger eller andre større enheter som gir mulighet til bedre ressursutnyttelse. Enheter på en viss størrelse og der det er flere brukere eller pasienter vil gi stordriftsfordeler og kunne minske det totale behovet for personell. Samtidig vil slike enheter kunne være mer attraktive og stabile arbeidsplasser fordi bedre muligheter for samarbeid styrker grunnlaget for faglig støtte, kompetanseutvikling og trivsel. Stabilitet og faglighet kommer i sin tur pasientene til gode ved at den totale kvaliteten i tjenesteytingen styrkes.

Kommuner bør utforske mulighetsrommet for tjenesteyting som legger til rette for et tjenestetilbud av høy faglig kvalitet, og som samtidig ivaretar behovet for mindre personellintensive og stabile arbeidsplasser hvor det gjøres god bruk av personell og kompetanse. Det kan være en mulighet å definere en grense for omfanget av hjemmebaserte tjenester som kan tilbys til enkelte pasienter, uten at det går ut over kommunens evne til å tilby likeverdige tjenester til andre pasienter og brukere på grunn av manglende kapasitet eller tilgjengelig personell i kommunen.⁵⁶

⁵⁵ NOU 2023: 4 punkt 1.1.

⁵⁶ NOU 2023: 4 punkt 11.7.

Høringsuttalelser

FFO er i sitt hørings svar til NOU 2023: 4, svært kritiske til forslaget om større boenheter for personer med bistandsbehov. De mener at dette vil være en innsnevring av pasientrettigheter og en institusjonalisering av brukere med omfattende behov, som vil være i strid med artikkel 19.

KS skriver i sitt hørings svar at utviklingen i behovet for arbeidskraft forsterker betydningen av at staten sikrer kommunene selvstendighet i oppgaveløsningen, blant annet gjennom å unngå detaljerte føringer for hvordan kommunene skal organisere tjenestetilbudet. KS påpeker at det ved utforming av tjenestetilbud i dag ikke tas økonomiske hensyn som ville gavnet innbyggerne som gruppe, men heller hensyntar enkeltbrukerens individuelle ønsker. For eksempel når pasienten eller brukeren ønsker å motta tjenester i sitt nåværende hjem, mens kommunen kunne tilbudt fullt forsvarlige og mer kostnadseffektive tjenester i institusjon eller samlokalisert bofellesskap – og det motsatte. KS vurderer at dersom loven bedre understøttet at også bredere hensyn enn enkeltbrukerens ønsker kunne tillegges vekt i kommunens vurdering og utforming av tilbudet til den enkelte, ville det støttet kommunene i utforming av tjenestetilbud som sikret bedre samlet bruk av både økonomiske og faglige ressurser – «mest mulig helse for hver krone».

19.6.4 Utvalgets vurdering av kommunenes handlingsrom etter konvensjonen

Utvalget mener at komiteens vide definisjon av hva som er en institusjon og den kategoriske avvisningen av institusjoner, ikke kan legges til grunn. Utvalget mener at dette ikke er tilstrekkelig forankret i ordlyden og at sterke hensyn trekker i retning av en mindre absolutt tolkning.

Det kan ikke legges til grunn helt urealistiske krav som kommunene ikke har mulighet til å oppfylle. Det må ses hen til at kommunene har begrensede ressurser, og særlig på personellsiden. Dette er en utfordring allerede i dag, en utfordring som forventes å bli større i årene fremover. Kommunene er tvunget til å legge vekt på kostnadseffektivitet og prioriteringer mellom ulike behov og grupper. I stedet for å avvise alle institusjoner/samlokaliseringer, må det avgjørende være hvordan samlokaliseringen faktisk er utformet og hvordan den fungerer for den enkelte beboer. Spørsmålet etter artikkel 19 må være om tjenesten som tilbys gir mulighet for den enkelte til å ha et privatliv og å kunne ta egne valg i det daglige ut fra egne behov og preferanser.

Uttalelsene fra komiteen trekker i retning av at den funksjonshemmede skal ha en reell og ubeskåret mulighet til å velge mellom ulike boalternativ, inkludert å bo hjemme med de tjenestene dette måtte kreve. En slik fortolkning kan synes å følge av ordlyden i artikkel 19 bokstav a, der det står at staten skal «sikre» at funksjonshemmede har «anledning til å velge bosted, og hvor og med hvem de skal bo, på lik linje med andre, og ikke må bo i en bestemt boform». Bokstav a omhandler imidlertid ikke uttrykkelig sammenhengen mellom valg av bosted og tilbud om tjenester. Tjenester i hjemmet er omhandlet i artikkel 19 bokstav b. Det er tale om sosiale, økonomiske og kulturelle rettigheter, og slike kan gjennomføres gradvis i lys av ressurs situasjonen.⁵⁷ Full oppfyllelse av tjenestebehovet der den funksjonshemmede ønsker å bo, er derfor ikke en absolutt eller umiddelbar plikt.

⁵⁷ General Comment no. 5, avsnitt 39.

19.6.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Dette utvalget legger følgelig til grunn at konvensjonen ikke krever at valgfriheten skal være absolutt, men at konvensjonen gir kommunen et visst handlingsrom. Det kan ikke utledes fra artikkel 19 at staten skal gi funksjonshemmede et rettskrav på tjenester og tilrettelegging i egen bolig. Reell valgfrihet er betinget av avinstitusjonalisering og aktuelle støtteordninger, som igjen henger sammen med ressursituasjonen, noe komiteen også selv legger til grunn. Spørsmålet er hvor langt staten plikter å gå eksempelvis i å tilby tilrettelegging i form av støtte til ombygging eller liknende dersom den funksjonshemmede ønsker å bo i sin egen bolig. Dette er positive forpliktelser som kan gjennomføres progressivt og der staten har et visst handlingsrom, jf. artikkel 4 nr. 2.

Disse forholdene taler for at myndighetene etter konvensjonen må kunne ha et visst skjønn, der ressursituasjonen er et relevant moment. Dette er det som er blitt lagt til grunn i lovforarbeidene og i domstolenes og Diskrimineringsnemndas praksis. De norske forarbeidene til helse- og omsorgstjenesteloven og ratifikasjonen, viser at lovgivers vurdering er at reglene er i samsvar med konvensjonen.

Den klare hovedregelen må være at tjenestemottakerne skal ha valgfrihet og at staten skal sette i verk tiltak for å realisere denne valgfriheten. Artikkel 19 begrenser på denne måten kommunens handlefrihet, ved at kommunen i sin skjønnsutøvelse skal legge stor vekt på funksjonshemmedes selvbestemmelse og rett til individuell tilrettelegging. Kommunen må ha tungtveiende grunner dersom tjenestemottakerens ønsker ikke skal legges til grunn. Ressursituasjonen er et relevant moment.

I lys av dette antar utvalget at det ikke er nødvendig å endre reglene om bosted og støttetjenester i helse- og omsorgstjenesteloven og lov om kommunenes ansvar på det boligsosiale feltet. Lovgivning er ikke nødvendig fordi konvensjonen kan etterleves fullt ut innenfor rammene av gjeldende lovgivning.

Utvalget legger til grunn at domstolene og Diskrimineringsnemnda fortsatt vil være tilbakeholdne med å overprøve kommunens helse- og sosialfaglige skjønn. Men i de tilfellene der kommunens vurderinger fremstår som klart feilaktige eller dårlig begrunnet, for eksempel dersom tjenestemottakerens individuelle situasjon og ønsker ikke er hensyntatt, bør konklusjonen bli en annen. Situasjonsbeskrivelsen i punkt 19.4 indikerer at selvbestemmelsen i praksis ikke tillegges tilstrekkelig vekt i en del tilfeller.

Når det gjelder kommunenes skjønnsmyndighet, viser medlemmet Fagernæs til sin dissens i del I kapittel 14. Den omfatter også retten til brukerstyrt personlig assistanse.

19.7 Brukerstyrt personlig assistanse (BPA)

En rekke kommunale tjenester inngår i statens gjennomføring av forpliktelsene etter artikkel 19 bokstav b. Særlig viktig er retten til brukerstyrt personlig assistanse (BPA).⁵⁸ I sivilsamfunnets alternative rapport til konvensjonen, i tidligere utredninger og i innspill til utvalget fra funksjonshemmedes organisasjoner har reglene om BPA blitt løftet frem som et regelverk som er viktig for funksjonshemmede og som må endres i lys av konvensjonen.

19.7.1 Lovregulering

Kommunens plikt etter helse- og omsorgstjenesteloven

Helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 angir kommunens overordnede ansvar for å tilby helse- og omsorgstjenester, mens § 3-2 angir hvilke tjenester kommunen skal tilby for å oppfylle dette ansvaret. Her nevnes blant annet «personlig assistanse, herunder praktisk bistand» i § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b. Videre gir § 3-8 en egen bestemmelse om brukerstyrt personlig assistanse: «Kommunen skal ha tilbud om personlig assistanse etter § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b, i form av praktisk bistand og opplæring, organisert som brukerstyrt personlig assistanse.».

Av helse- og omsorgstjenesteloven § 1-1 nr. 3 fremgår det at et av formålene med loven er å sikre at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig og til å ha en aktiv og meningsfylt tilværelse i fellesskap med andre. Brukerstyrt personlig assistanse er etter helse- og omsorgstjenesteloven bare én måte å få dette til på:

Dette betyr imidlertid ikke at brukere som får tildelt brukerstyrt personlig assistanse nødvendigvis skal få kommunalt finansierte tjenester som går utover det som er nødvendig for å oppfylle helse- og omsorgstjenestelovens krav om forsvarlighet og nødvendige helse- og omsorgstjenester. Kommunen kan, som eget tiltak, velge å gi tilbud om tjenester som går ut over dette, både til BPA-brukere og andre brukere. Dette kan for eksempel være tilrettelegging for ferie og deltakelse i særlige arrangementer, osv. Gjeldende rett tilsier imidlertid ikke at kommunen skal sørge for brukerstyrt personlig assistanse til tjenester som befolkningen ellers må kjøpe dersom de ikke kan utføre den selv, som for eksempel omfattende dyrehold, vedlikehold av hage, bolig og hytte. Det forutsettes at BPA-brukere, som andre brukere av de kommunale helse- og omsorgstjenestene, skal nyttiggjøre seg andre tilrettelagte tilbud innenfor varehandel, transport, studiested eller arbeid.⁵⁹

Retten etter pasient- og brukerrettighetsloven

En individuell rett til personlig brukerstyrt assistanse ble i 2014 fastsatt i pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 d som sier at «[p]ersoner under 67 år med langvarig og stort behov for personlig assistanse etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b har rett til å få slike tjenester organisert som brukerstyrt personlig assistanse». Bestemmelsen gir en nærmere angivelse av personkretsen samt av hvilke tjenester som omfattes av rettigheten. I tredje ledd defineres «langvarig behov» som «behov ut over

⁵⁸ Benevnelsen «brukerstyrt personlig assistanse» er kritisert fra flere hold. I NOU 2021:11 foreslås benevnelsen «selvstyrt personlig assistanse».

⁵⁹ Prop. 86 L (2013–2014) kapittel 4.

2 år», og i fjerde ledd defineres «stort behov» som «tjenestebehov på minst 32 timer per uke», likevel slik at brukere med tjenestebehov på minst 25 timer per uke også har rett til å få tjenester organisert som brukerstyrt personlig assistanse, med mindre kommunen kan dokumentere at slik organisering vil medføre vesentlig økt kostnad for kommunen.⁶⁰

Retten til personlig brukerstyrt assistanse etter pasient- og brukerrettighetsloven har flere begrensninger. For det første gjelder ikke retten på alle arenaer. Det er ikke presisert i loven på hvilke arenaer kommunen skal tildele og benytte personlig brukerstyrt assistanse. Dagens BPA-ordning omfatter i utgangspunktet ikke personlig assistanse til arbeid.⁶¹ Av Helse- og omsorgsdepartementets rundskriv om loven, fremgår det imidlertid at «BPA tildeles normalt ikke for den tid tjenestemottakeren er i barnehage, på skole, arbeid mv.».⁶² Samtidig er det åpnet for at kommunene kan tildele BPA til arbeid, noe enkelte kommuner gjør.⁶³ For det andre er brukergruppen avgrenset ved at eldre funksjonshemmede over 67 år faller utenfor ordningen. For det tredje fastsetter loven at behovet skal være på minst 32 eventuelt 25 timer, slik at funksjonshemmede med et mer begrenset behov for assistanse faller utenfor rettigheten.

Utover retten til personlig brukerstyrt assistanse som følger av pasient- og brukerrettighetsloven, kan kommunen som nevnt velge om den vil yte tjenestene i form av personlig brukerstyrt assistanse eller i form av andre slags tjenester. Se ovenfor om helse- og omsorgstjenesteloven. Dette medfører blant annet at det er forskjeller mellom kommunene med hensyn til tildeling av brukerstyrt personlig assistanse, og at en som flytter over kommunegrensene kan miste tilbud om personlig brukerstyrt assistanse.

Departementet la ved ratifiseringen til grunn at rettighetsfesting ikke var et krav etter konvensjonen.⁶⁴ Lovfestingen av retten til personlig brukerstyrt assistanse i 2014 var likevel «en del av regjeringens arbeid med å følge opp intensjonen» i konvensjonen.⁶⁵ Departementet pekte på motstridende hensyn som lovendringen reiste:

Lovforslaget skal ivareta svært ulike og til dels motsetningsfylte hensyn. På den ene siden skal en rettighetsfesting av brukerstyrt personlig assistanse bidra til at personer med stort behov for bistand skal kunne velge om de vil ha tjenestene organisert som brukerstyrt personlig assistanse. Samtidig skal ikke rettigheten føre til en skjevfordeling av ressurser og kravet til forsvarlighet og kostnadskontroll må ivaretas. Forskning peker også på et spenningsforhold mellom BPA-brukerens behov for fleksibilitet og de ansatte assistentenes behov for innflytelse blant annet på stillingsstørrelse og forutsigbarhet i arbeidsplaner.⁶⁶

Spørsmålet om kostnader og om kommunenes rolle kommenteres også i forarbeidene:

Helse- og omsorgsdepartementet la til grunn i høringsnotatet at kommunene fortsatt skal ha det overordnede ansvaret for velferdstilbudet til sine innbyggere. Departementet vurderer det slik at det er kommunen som er nærmest

⁶⁰ Ordningen er nærmere beskrevet i NOU 2021:11, se særlig kapittel 4. Larsen 2021-1 gir også en utfyllende redegjørelse for bakgrunnen og forarbeidene til reglene.

⁶¹ NOU 2021: 11 punkt 20.8.4.1.

⁶² Rundskriv I-9/2015 punkt 4.6.

⁶³ NOU 2021: 11 punkt 20.8.4.1.

⁶⁴ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7.

⁶⁵ Prop. 86 L (2013–2014) punkt 1.1.

⁶⁶ Prop. 86 L (2013–2014) punkt 6.1.

brukeren og dermed er best skikket for å vurdere den enkeltes behov for bistand. Det vil da også være kommunen som best kan sikre at tjenester organisert som brukerstyrt personlig assistanse utmåles i forhold til den enkeltes behov for andre typer helse- og omsorgstjenester og tilpasses lokale forhold.⁶⁷

I en dom fra 2022 la lagmannsretten til grunn at retten til et selvstendig liv kan og skal realiseres gjennom ulike tiltak, der personlig assistanse bare er et av flere virkemidler (LB-2021-158340). Saken gjaldt en mann som fikk avslag på søknad om personlig brukerstyrt assistanse til bistand i arbeidssituasjonen. Han anførte blant annet at dette er den eneste ordningen Norge har til rådighet for å oppfylle forpliktelsene etter artikkel 19. Lagmannsretten viste til at søkeren hadde fått tilbud om andre arbeidsrettede tiltak og kom til at avslaget på personlig brukerstyrt assistanse ikke var ugyldig. Retten bemerket først at konvensjonsstatenes forpliktelser er å treffe «hensiktsmessige tiltak». I dette ligger det ifølge lagmannsretten at «statene må ha en viss frihet og skjønnsmargin når det gjelder hvordan konvensjonsforpliktelsene oppfylles». Retten viste til ratifikasjonen og Prop. 106 S (2011–2012) punkt 4.2.7 der departementet la til grunn at konvensjonen overlater til statene selv å vurdere hvilke tiltak som er egnet for å nå målene som konvensjonen setter og at staten har stor frihet til å bestemme hvordan tjenestene skal organiseres. Lagmannsretten mente i lys av dette at «det ikke kan være tvil om at norsk rett oppfyller kravene i CRPD artikkel 19».

I dommen slo lagmannsretten fast at verken pasient- og brukerrettighetsloven eller konvensjonen gir tjenestemottakeren en rett til å avgjøre hvilke tjenester som skal tilbys. Rett til medvirkning etter pasient- og brukerrettighetsloven innebærer ikke en rett til å avgjøre hvilke tjenester som skal tilbys. Retten presiserte, med henvisning til forarbeidene til pasient- og brukerrettighetsloven⁶⁸, at beslutningsmyndigheten ligger hos kommunen.

BPA-utvalget (NOU 2021: 11)

Regjeringen oppnevnte i 2019 et utvalg for å gjennomgå og foreslå forbedringer i ordningen med brukerstyrt personlig assistanse (BPA-utvalget). Utvalget skulle etter mandatet utrede, vurdere og fremme forslag til hvordan brukerstyrt personlig assistanse kan utformes slik at ordningen fungerer etter hensikten, herunder bidra til å oppnå målet om likeverd, like muligheter uansett bosted, likestilling og samfunnsdeltakelse for funksjonshemmede, gode arbeidsforhold for assistentene og bærekraft i ordningen. Ordningen skulle defineres som et likestillingsverktøy, og ikke en helseordning, og utvalget skulle se på hvordan brukerstyrt personlig assistanse kan innrettes for å sikre deltakelse i arbeid, utdanning og fritidsaktiviteter. Utvalget skulle også vurdere hvordan personlig brukerstyrt assistanse fungerer som likestillingsverktøy for barn og unge, og vurdere grenseflatene mot andre offentlige tjenester som barnehage, skole og SFO. Det skulle ligge til grunn at ordningen fortsatt skal være et kommunalt ansvar og at ordningen skal være økonomisk bærekraftig over tid.

BPA-utvalget la frem sine forslag i NOU 2021: 11 *Selvstyrt er velstyrt – Forslag til forbedringer i ordningen med brukerstyrt personlig assistanse*. Utvalget fremmet flere forslag til styrking av ordningen for å gjøre den til et reelt likestillingsverktøy og å redusere uheldig forskjellsbehandling mellom funksjonshemmede og forskjeller mellom kommuner. Det var imidlertid dissenser i utvalget knyttet til alle forslagene, som gjør at det er vanskelig å identifisere et helhetlig forslag som en kan si at utvalget står bak. Et spørsmål var om ordningen fortsatt

⁶⁷ Prop. 86 L (2013–2014) punkt 6.1.

⁶⁸ Prop. 91 L (2010–2011) merknadene til pasientrettighetsloven § 2-1a.

bør være et kommunalt ansvar eller om den helt eller delvis bør overføres til staten. Et annet spørsmål var om ordningen fortsatt bør reguleres innenfor helse- og omsorgstjenestelovgivningen, eller om ordningen bør reguleres i annen lov og eventuelt i tillegg i likestillings- og diskrimineringsloven.

I utformingen av forslagene så BPA-utvalget hen til de kravene som følger av konvensjonen. Utvalget gjorde ingen selvstendig vurdering av forholdet mellom gjeldende regler og konvensjonen, men viste i stedet til Kjetil M. Larsens utredning som ble utført i 2021 på oppdrag for Uloba.⁶⁹

Utvalget mente at de foreslåtte endringene vil bidra til en styrket regulering og praktisering av ordningen, i tråd med konvensjonen. Det var ikke enighet i utvalget om hvor det er mest formålstjenlig å regulere den fremtidige ordningen. Ut fra mandatets forutsetning om at ordningen fortsatt skal være et kommunalt ansvar, mente flertallet at ordningen bør reguleres i helse- og omsorgstjenestelovgivningen. Samtidig ble det uttalt at

dette kan medføre en fare for at det ikke blir tatt utgangspunkt i at ordningen skal være et likestillingsverktøy, som skal gi den enkelte størst mulig rådighet over innhold og organisering av egen assistanse for å kunne leve et mest mulig selvvalgt og selvstendig liv. Disse medlemmene mener imidlertid at et forslag til regulering innenfor dagens helse- og omsorgstjenestelovgivning som er målrettet og riktig innrettet, vil kunne føre til at denne utfordringen blir betydelig redusert.⁷⁰

Fire av utvalgets tretten medlemmer mente derimot at det er i strid med konvensjonen å hjemle ordningen i helse- og omsorgstjenesteloven fordi dette ikke er i samsvar med formålet om at brukerstyrt personlig assistanse skal være et verktøy for likestilling og selvbestemmelse.

BPA-utvalget mente at tildeling av selvstyrt personlig assistanse til funksjonshemmede barn og ungdom vil kunne være et viktig bidrag til at de får et fullverdig og anstendig liv under forhold som sikrer verdighet, fremmer selvstendighet og bidrar til barnets aktive deltakelse i samfunnet. Dette vil kunne bidra til å oppfylle artikkel 7 om at partene skal treffe alle hensiktsmessige tiltak for å sikre at funksjonshemmede barn kan nyte alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter fullt ut og på lik linje med andre barn.

NOU 2021: 11 har vært på høring. Regjeringen eller departementet har ikke gitt noen signaler om når det eventuelt skal fremmes lovproposisjon.

Likestillings- og mangfoldsutvalget (NOU 2023: 13)

Likestillings- og mangfoldsutvalget mente at dagens ordning med brukerstyrt personlig assistanse bryter med konvensjonen da den ofte ikke gir funksjonshindrede samme rettigheter som alle andre til å delta i samfunnet. For å sikre et likeverdig tilbud til alle er det derfor ifølge utvalget nødvendig å få på plass en forbedret, utvidet og helhetlig assistansetjeneste, med utgangspunkt i brukerstyrt personlig assistanse. På grunn av de store kommunale forskjellene er det, etter Likestillings- og mangfoldsutvalgets mening,

⁶⁹ Larsen 2021-1, se NOU 2021: 11 punkt 6.3.2.7.

⁷⁰ NOU 2021:11 punkt 19.5.

nødvendig at en slik helhetlig assistansetjeneste overføres til et statlig nivå, for å sikre at tjenestene blir et reelt likestillingsverktøy.⁷¹

19.7.2 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Staten la ved ratifiseringen til grunn at de norske reglene om brukerstyrt personlig assistanse var i samsvar med konvensjonen, uten særlig konkretisering av tvilsspørsmål som måtte oppstå. Dette var også før ordningen ble rettighetsfestet.

Gjeldende ordning og BPA-utvalgets forslag reiser imidlertid flere spørsmål knyttet til forpliktelsene etter artikkel 19 som utvalget kommenterer i det følgende.

Et spørsmål er om plasseringen av regler om brukerstyrt personlig assistanse i helse- og omsorgstjenestelovgivningen (inkludert pasient- og brukerrettighetsloven) er uheldig i lys av den menneskerettslige tilnærmingen til funksjonshemming og det at assistansen skal være et likestillingsverktøy. Utvalget slutter seg til Kjetil M. Larsen, som i en rapport til Uloba (2021) har gitt uttrykk for at reglene om ordningen ikke nødvendigvis må tas ut av helse- og omsorgstjenestelovgivningen. Han sier imidlertid at

hvis ordningen beholdes der, må det i hvert fall gis en tilfredsstillende begrunnelse for at ordningen likevel er tilstrekkelig frigjort fra den medisinske modellen for funksjonsnedsettelse. Oppdragsgiver har gitt uttrykk for at en sentral utfordring er at det er variasjoner mellom kommunene i tildelingen av brukerstyrt personlig assistanse, samt at kommunene gir så stramme føringer for hva assistansen kan benyttes til, at det i realiteten ikke er tale om et likestillingsverktøy slik ordningen praktiseres i dag. En fullført overgang til en menneskerettslig modell for funksjonsnedsettelse vil sette brukeren og brukerens rettigheter i sentrum, slik at begrensninger i brukerens frihet til å bestemme innholdet i assistansen bare kan gjøres i samme utstrekning som det gjøres begrensninger i andre borgers friheter.⁷²

Et annet spørsmål er om begrensningene i retten til BPA – både kravet om at behovet må overstige et visst antall timer, at personen er over 67 år og at visse arenaer faller utenfor – er forenlige med artikkel 19. Komiteen anbefaler staten å «increasing the availability of personal assistance», se punkt 19.2.4 ovenfor.

Utvalgets vurdering er at komiteens uttalelse må forstås som en anbefaling til staten om å utvide ordningen og ikke som et uttrykk for at de norske reglene er i strid med konvensjonen. I tillegg viser utvalget til oppfølgingen av BPA-utvalgets forslag, som skal styrke ordningen. Det må også ses hen til at forpliktelsene etter artikkel 19 kan oppfylles med andre tilbud om tjenester enn brukerstyrt personlig assistanse. Etter ordlyden i artikkel 19 skal staten sett i verk effektive og hensiktsmessige tiltak. Ordlyden peker mot at retten til et selvstendig liv kan og skal realiseres gjennom ulike tiltak, der personlig assistanse er ett av flere virkemidler.

Medlemmet Fagernæs til viser til sin dissens i del I kapittel 14.

⁷¹ NOU 2023: 13 punkt 4.9.

⁷² Larsen 2021-1 punkt 4.1 side 19.

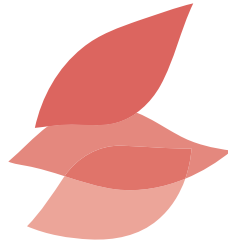
Et tredje spørsmål er i hvilken grad kommunen kan legge vekt på kostnader, ressurs-situasjonen og prioriteringer i sine vedtak om brukerstyrt personlig assistanse, uten å komme i konflikt med konvensjonens krav om reell valgfrihet for å få et selvstendig liv. Utvalget mener at konvensjonen her gir kommunen et visst handlingsrom. Statens standpunkt ved ratifikasjonen var at hensynet til ressurs-situasjonen i kommunen var et relevant hensyn som ikke var i strid med konvensjonen.⁷³ At det skulle være adgang for kommunen å legge vekt på ressurs-situasjonen i kommunen, ble også klart uttalt ved rettighetsfestingen av personlig brukerstyrt assistanse.⁷⁴ Helse- og omsorgstjenestelovens system og formål om å «bidra til at ressursene utnyttes best mulig». Mindretallet (Fagernæs) viser her til sin dissens i del I kapittel 14.

Et særlig spørsmål er at det er store forskjeller mellom kommuner med hensyn til hvilke tjenester og nivået på ytelsene som tilbys. Dette drøftes nærmere i del I punkt 9.6 der utvalget konkluderer med at kommunale forskjeller kan være en ulempe, men at dette er en konsekvens av det lokale selvstyret som er vanskelig å unngå helt.

Utvalget mener på denne bakgrunn at gjeldende regler i pasient- og brukerrettighetsloven om brukerstyrt personlig assistanse ikke innebærer et brudd på artikkel 19.

⁷³ Prop. 106 (2011–2012) punkt 4.2.7.

⁷⁴ Prop. 86 (2013–2014) punkt 6.1.



ARTIKKEL 20

Personlig mobilitet

Etter artikkel 20 skal staten treffe effektive tiltak for å sikre funksjonshemmede en personlig mobilitet som gir størst mulig uavhengighet. Bestemmelsen gir enkelte eksempler på hva slags tiltak som skal settes i verk. Blant annet skal staten lette tilgangen til tekniske hjelpemidler og assistanse fra mennesker eller dyr, til en overkommelig («affordable») pris.

ARTICLE 20 PERSONAL MOBILITY

States Parties shall take effective measures to ensure personal mobility with the greatest possible independence for persons with disabilities, including by:

- (a) Facilitating the personal mobility of persons with disabilities in the manner and at the time of their choice, and at affordable cost;
- (b) Facilitating access by persons with disabilities to quality mobility aids, devices, assistive technologies and forms of live assistance and intermediaries, including by making them available at affordable cost;
- (c) Providing training in mobility skills to persons with disabilities and to specialist staff working with persons with disabilities;
- (d) Encouraging entities that produce mobility aids, devices and assistive technologies to take into account all aspects of mobility for persons with disabilities.

I Norges statsrapport fremgår at det er et nasjonalt mål at transportsystemet i så stor grad som mulig skal benyttes av alle, og at behovet for spesialløsninger og spesialtransport skal være minst mulig. I rapporten gjøres det rede for tiltak knyttet til kollektivtransport, jernbane, luftfart mv., samt folketrygdens individuelle stønadsordninger til transport.

I sivilsamfunnets alternative rapport anbefales å utvide den nasjonale TT-ordningen til en permanent ordning i alle fylker. Videre at staten sikrer funksjonshemmedes tilgang til hjelpemidler, inkludert retten til selvbestemmelse ved valg av hjelpemidler.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har ingen kommentarer til Norges gjennomføring av artikkel 20. Se imidlertid utvalgets vurderinger i del II om artikkel 9 om tilgjengelighet.

Utvalgets vurdering er at artikkel 20 ikke krever lovendringer. Bestemmelsen fastsetter positive forpliktelser som kan gjennomføres progressivt.



ARTIKKEL 21

Ytringsfrihet og meningsfrihet, og tilgang til informasjon

21.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Etter artikkel 21 skal staten treffe alle hensiktsmessige tiltak for å sikre at funksjonshemmede kan utøve retten til ytringsfrihet og meningsfrihet, inkludert frihet til å søke, motta og meddele informasjon og tanker av alle slag, på lik linje med andre og ved alle former for kommunikasjon etter eget valg.

ARTICLE 21 FREEDOM OF EXPRESSION AND OPINION, AND ACCESS TO INFORMATION

States Parties shall take all appropriate measures to ensure that persons with disabilities can exercise the right to freedom of expression and opinion, including the freedom to seek, receive and impart information and ideas on an equal basis with others and through all forms of communication of their choice, as defined in article 2 of the present Convention, including by:

- (a) Providing information intended for the general public to persons with disabilities in accessible formats and technologies appropriate to different kinds of disabilities in a timely manner and without additional cost;
- (b) Accepting and facilitating the use of sign languages, Braille, augmentative and alternative communication, and all other accessible means, modes and formats of communication of their choice by persons with disabilities in official interactions;
- (c) Urging private entities that provide services to the general public, including through the Internet, to provide information and services in accessible and usable formats for persons with disabilities;
- (d) Encouraging the mass media, including providers of information through the Internet, to make their services accessible to persons with disabilities;
- (e) Recognizing and promoting the use of sign languages.

Ytringsfrihet er nedfelt i flere andre konvensjoner, blant annet i SP artikkel 19 og EMK artikkel 10.

Artikkel 21 i konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter fastsetter i tillegg positive forpliktelser for staten for å sikre at ytringsfriheten blir reell. Forpliktelsene etter denne bestemmelsen må forstås i lys av kravet om tilgjengelighet etter artikkel 9.

Tilgjengelig informasjon og mulighet til å ytre seg og gjøre seg forstått, er avgjørende for et selvstendig liv og full inkludering og deltakelse i samfunnet. Dette er også avgjørende for oppnåelse av andre rettigheter i konvensjonen, særlig når det gjelder utøvelsen av rettslig handleevne etter artikkel 12.

21.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport uttales at myndighetene gjennom ulike tiltak som blant annet ny teknologi, tilstreber å gjøre ytringsfriheten reell for alle. Det gjøres særlig rede for informasjonstiltak knyttet til valg og for arbeidet med lettlestversjoner av offentlig informasjon.

I sivilsamfunnets alternative rapport anbefales blant annet at det innføres en plikt til universell utforming av informasjonstjenester og at retten til tolk sikres universelt (ikke bare på individnivå).

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter anbefaler blant annet at kringkastingsloven endres slik at alle TV-sendinger blir tekstat.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 21

33. The Committee is concerned about:

- (a) The insufficient provision of assistive technologies and information in accessible formats, such as Easy Read, plain language, captioning, sign language, Braille, and audio descriptions, particularly in official interactions;
- (b) The lack of accessibility of most live broadcast television and mass media;
- (c) The provision of the Broadcasting Act that requires only commercial television broadcasters with more than five per cent of viewers to caption their broadcasts for a limited time, from 6 to 11 p.m.

34. The Committee recommends that the State party:

(a) Increase the provision of assistive technologies and information in accessible formats that are appropriate for persons with disabilities, including accessible websites, sign language, captioning, Braille, Easy Read and plain language, in relation to all public services;

(b) Increase the accessibility of mass media, particularly in live broadcasting;

(c) Strengthen the provisions of the Broadcasting Act to ensure that all broadcasters provide captioning at all times.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) utga i 2022 en rapport om funksjonshemmedes ytringsfrihet.¹ NIM foreslår ingen lovendringer, men peker på åtte utfordringer:

- manglende tilgang til informasjon
- mangelfull fysisk tilgang til ytringsarenaer
- hets, trakassering og hatefulle ytringer
- selvsensur og frykt for represalier
- barrierer mot deltakelse i det politiske og offentlige liv, inkludert deltakelse i valg
- utilstrekkelig personlig assistanse
- usynliggjøring og stigmatiserende medierepresentasjon
- negative holdninger mot funksjonshemmede

Tegnspråkutvalget viste i NOU 2023: 20 til artikkel 21 og Grunnloven § 100, og påpekte at tegnspråkliges deltakelse i det offentlige ordskiftet kan styrkes ved at det legges til rette for tegnspråklige ytringer, og ved tolking av disse til resten av allmennheten.²

21.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

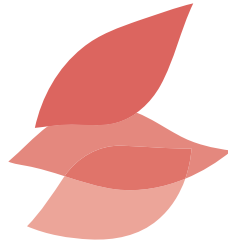
Utvalgets vurdering er at artikkel 21 ikke krever lovendringer.

Statens negative forpliktelser har umiddelbar virkning. Disse er allerede nedfelt i norsk lovgivning, jf. diskrimineringsvernet og ytringsfriheten i Grunnloven § 100 og menneskerettsloven jf. SP artikkel 19 og EMK artikkel 10.

Komiteens uttalelse om å lovfeste et generelt krav om teksting for TV-kanaler, kan ikke tolkes som et uttrykk for at kringkastingsloven er i strid med konvensjonen. Uttalelsen må forstås som en anbefaling om «best practice». Utvalget viser her til ordlyden i artikkel 21 bokstav d, som uttrykker at staten skal oppmuntre («encourage») mediene til å gjøre tje- nestene tilgjengelige.

¹ NIM 2022-3.

² NOU 2023: 20 punkt 9.2 og 9.3.8.



ARTIKKEL 22

Respekt for privatlivet

22.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Etter artikkel 22 skal ingen funksjonshemmede utsettes for vilkårlige eller ulovlige inngrep i sitt privat- eller familieliv, sitt hjem eller sin korrespondanse eller andre former for kommunikasjon eller ulovlige inngrep mot ære eller omdømme.

ARTICLE 22 RESPECT FOR PRIVACY

1. No person with disabilities, regardless of place of residence or living arrangements, shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his or her privacy, family, home or correspondence or other types of communication or to unlawful attacks on his or her honour and reputation.

Persons with disabilities have the right to the protection of the law against such interference or attacks.

2. States Parties shall protect the privacy of personal, health and rehabilitation information of persons with disabilities on an equal basis with others.

Retten til vern om privat- og familieliv er inntatt i Grunnloven § 102. Denne rettigheten er nedfelt i andre menneskerettskonvensjoner som EMK artikkel 8 og SP artikkel 17.

I FN-komiteen for funksjonshemmede sin rapport (2017) fra dens 13.-16. sesjon gis en oversikt over komiteens oppfatninger og avsluttende merknader til medlemslandene knyttet til konvensjonsforpliktelsene. Under artikkel 22 trekker komiteen frem at den anbefaler statene å sikre beskyttelse av personlige data, inkludert helseopplysninger, som gjelder funksjonshemmede, slik at ingen ulovlig eller vilkårlig gis tilgang.¹

¹ A/72/55, avsnitt 52.

22.2 Norges gjennomføring

Artikkel 22 ble ikke berørt i proposisjonen om samtykke til ratifisering av konvensjonen.

I Norges statsrapport til komiteen nevnes at Grunnloven § 102 beskytter den enkeltes rett til respekt for privat- og familieliv. Det samme gjør EMK artikkel 8 og SP artikkel 17. Ellers omtales personvernreglene, med særlig vekt på behandlingen av helseopplysninger i helse- og omsorgssektoren. Et annet område som omtales, er regler som gjelder ved straffegjennomføring og etterforskning.²

I sivilsamfunnets alternative rapport til komiteen berøres forholdene i institusjonslignende omsorgsboliger og bofellesskap. Mennesker som bor i institusjonslignende omsorgsboliger og bofellesskap, har i liten grad påvirkning på egen hverdag i eget hjem blant annet på grunn av rigide husordensregler. Oppfølgingen oppleves som invaderende med liten respekt for privatlivet.

FN-Komiteen har ingen merknader eller anbefalinger til Norges gjennomføring av artikkel 22.

22.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Artikkel 22 forplikter medlemslandene til å treffe tiltak for å sikre respekt for den enkeltes rett til privatliv, slik at den enkelte beskyttes fra ulovlige inngrep i privatlivet.

Retten til respekt for privatlivet følger allerede av Grunnloven § 102, samt EMK artikkel 8 og SP artikkel 17. Særlig i tilknytning til EMK artikkel 8 finnes en rikholdig rettspraksis om retten til privat- og familieliv.

Helseopplysninger og andre personopplysninger som gjelder funksjonshemmede er beskyttet mot spredning og illegitim bruk gjennom EUs personvernforordning (GDPR) som gjelder som norsk lov, jf. personopplysningsloven § 1. I tillegg har vi særlige personvernregler i helseregisterloven og pasientjournalloven som gjelder opplysninger i pasientjournaler og andre helseopplysninger. Ansatte i forvaltningen og helsepersonell har taushetsplikt. Disse reglene gjelder opplysninger om funksjonshemmede på lik linje med opplysninger om andre.

De særlige utfordringene knyttet til privatlivet for funksjonshemmede som bor i institusjonslignende boliger og ved anskaffelser av tjenester som sivilsamfunnet rapporterer om, må tas på alvor. Utvalget kan likevel ikke se at det er kommet fram at det er lovendringer som er løsningen.

Utvalget kan derfor ikke se at det er behov for lovendringer for imøtekomme forpliktelsene i artikkel 22.

² Norges statsrapport 2015, avsnitt 191–193.



ARTIKKEL 23

Respekt for hjemmet og familien

23.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

ARTICLE 23 RESPECT FOR HOME AND THE FAMILY

1. States Parties shall take effective and appropriate measures to eliminate discrimination against persons with disabilities in all matters relating to marriage, family, parenthood and relationships, on an equal basis with others, so as to ensure that:

(a) The right of all persons with disabilities who are of marriageable age to marry and to found a family on the basis of free and full consent of the intending spouses is recognized;

(b) The rights of persons with disabilities to decide freely and responsibly on the number and spacing of their children and to have access to age-appropriate information, reproductive and family planning education are recognized, and the means necessary to enable them to exercise these rights are provided;

(c) Persons with disabilities, including children, retain their fertility on an equal basis with others.

2. States Parties shall ensure the rights and responsibilities of persons with disabilities, with regard to guardianship, wardship, trusteeship, adoption of children or similar institutions, where these concepts exist in national legislation; in all cases the best interests of the child shall be paramount. States Parties shall render appropriate assistance to persons with disabilities in the performance of their child-rearing responsibilities.

3. States Parties shall ensure that children with disabilities have equal rights with respect to family life. With a view to realizing these rights, and to prevent concealment, abandonment, neglect and segregation of children with disabilities, States Parties shall undertake to provide early and comprehensive information, services and support to children with disabilities and their families.

4. States Parties shall ensure that a child shall not be separated from his or her parents against their will, except when competent authorities subject to judicial review determine, in accordance with applicable law and procedures, that such separation is necessary for the best interests of the child. In no case shall a child be separated from parents on the basis of a disability of either the child or one or both of the parents.

5. States Parties shall, where the immediate family is unable to care for a child with disabilities, undertake every effort to provide alternative care within the wider family, and failing that, within the community in a family setting.

Etter artikkel 23 skal staten treffe effektive og hensiktsmessige tiltak for å avskaffe diskriminering av funksjonshemmede i alle saker som gjelder ekteskap, familie, foreldrerollen og personlige relasjoner. Rettighetene i forbindelse med vergemål, formynderskap, omsorg, adopsjon av barn og fertilitet skal sikres. Hensynet til barna skal komme i første rekke. Funksjonshemmede barn og deres familier skal gis støtte.

Rett til respekt for hjemmet og familien og retten til å inngå ekteskap følger også av andre menneskerettskonvensjoner som EMK artikkel 8 og 12, og FNs konvensjon for sivile og politiske rettigheter artikkel 17 og 23. Nevnes bør også kvinnediskrimineringskonvensjonen artikkel 16 og en rekke bestemmelser i barnekonvensjonen, blant annet artikkel 3 og 16. Artikkel 23 utdyper hva retten til respekt for hjemmet og familien særlig betyr for funksjonshemmede.

I rapport fra komiteens sesjon 13.-16., er det fremhevet bekymringer rundt lovgivning og praksis som begrenser rett til ekteskap for funksjonshemmede, deres rettigheter som foreldre og til å stifte familie, retten til å adoptere, og reproduktive rettigheter.¹

23.2 Norges gjennomføring

23.2.1 Ratifikasjonen

Ved ratifikasjon ble de norske lovreglene om sterilisering omtalt i sammenheng med retten til privatliv under artikkel 23. Ettersom utvalget har valgt å behandle spørsmålet om behov for endring av lovreglene om sterilisering i tilknytning til artikkel 17, vil det ikke gjentas eller omtales nærmere her.

¹ A/72/55, avsnitt 53-54.

23.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport til komiteen, vises til at Grunnloven § 102 fastslår at enhver har rett til respekt for sitt familieliv og sitt hjem. Etter Grunnloven § 104 tredje ledd andre punktum skal statens myndigheter legge forholdene til rette for barns utvikling, herunder ved å sikre at barn får den nødvendige økonomiske, sosiale og helsemessige trygghet, fortrinnsvis i egen familie.

Videre i statsrapporten omtales tiltak som er innført for å styrke familien, foreldrerollen og barns oppvekstvilkår generelt. Det fremheves at enkelte av tiltakene kan ha særlig relevans for personer med visse typer av funksjonsnedsettelse, som familievernkontorenes tilbud om målrettede samlivskurs som er rettet mot foreldre som har barn med funksjonsnedsettelse.

23.2.3 Alternativ rapport fra sivilsamfunn

I den alternative rapporten fra sivilsamfunnet uttrykkes det bekymring for barn som ikke kan bo sammen med sine foreldre. Det anbefales å sikre at funksjonshemmede barn som hovedregel skal ha mulighet til å vokse opp i sin familie.²

23.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

I komitéens tilbakemeldinger til Norge anbefales at det gis tilstrekkelig støtte til at funksjonshemmede kan oppdra sine barn og utøve sitt foreldreansvar. I tillegg anbefaler komiteen at lovfestes et uttrykkelig forbud mot at foreldre kan fratas barna på grunn av foreldrenes eller barnas egne funksjonsnedsettelse.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 23

35. The Committee is concerned that:

- (a) The State party does not provide adequate support for parents with disabilities to bring up their children and exercise their parental responsibilities;
- (b) Children may be removed from their parents and placed in care homes or taken by child welfare services on the basis of their own or their parents' disabilities.

36. The Committee recommends that the State party:

- (a) Ensure that accessible and inclusive community support and safeguard mechanisms are available for parents with disabilities to support them in the exercise of their parental responsibilities;
- (b) Take measures to ensure that the removal of children from their parents on the basis of their parents' or their own disabilities is prohibited explicitly in the law.

² Alternativ rapport fra sivilsamfunn 2019, avsnitt 94–97.

23.3 Norsk lovgivning – barnevernsloven

I det følgende har utvalget valgt å fokusere oppmerksomheten på barnevernsloven, basert på innspill fra sivilsamfunnet og FN-komiteen. Det kan samtidig bemerkes at retten til å inngå ekteskap behandles under artikkel 12, og regler om abort og sterilisering omtales i tilknytning til artikkel 17 og artikkel 8.

Barnevernsloven fra 2021 slår fast at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved handlinger og avgjørelser som berører barn, jf. barnevernsloven § 1-3. Et barn som er i stand til å danne seg egne meninger, har også rett til å medvirke i alle forhold som vedrører barnet etter loven, jf. § 1-4 første ledd første punktum.

Videre følger av § 1-5 første ledd et overordnet prinsippet om at «barn har rett til omsorg og beskyttelse, fortrinnsvis i egen familie». Barnevernets tiltak skal ikke være mer inngripende enn nødvendig, jf. andre ledd.

Reglene om omsorgsovertakelse følger av § 5-1. Reglene bygger på en avveining mellom barnets behov for beskyttelse og hensynet til barnets og foreldrenes rett til familieliv³, og lyder:

Dersom mindre inngripende tiltak ikke kan skape tilfredsstillende forhold for barnet og det er nødvendig ut fra barnets situasjon, kan barneverns- og helsenemnda treffe vedtak om omsorgsovertakelse for et barn i ett eller flere av følgende tilfeller:

- a. det er alvorlige mangler ved den omsorgen barnet får, herunder den personlige kontakt og trygghet, sett hen til det barnet trenger etter sin alder og utvikling
- b. foreldrene sørger ikke for at et barn som er sykt, har nedsatt funksjonsevne eller er spesielt hjelpetrengende, får dekket sitt særlige behov for behandling og opplæring
- c. barnet blir mishandlet eller utsatt for andre alvorlige overgrep i hjemmet
- d. det er overveiende sannsynlig at barnets helse eller utvikling kan bli alvorlig skadet fordi foreldrene vil være ute av stand til å ta tilstrekkelig ansvar for barnet
- e. det er overveiende sannsynlig at et barn som ble akutt plassert som nyfødt etter § 4-2, vil komme i en situasjon som nevnt i bokstav a, b, c eller d
- f. det er overveiende sannsynlig at flytting av et barn som med foreldrenes samtykke bor utenfor hjemmet, vil føre til en situasjon som nevnt i bokstav a, b, c, eller d
- g. barnet har bodd utenfor hjemmet i mer enn to år med foreldrenes samtykke, og barnet er blitt så knyttet til mennesker og miljøet der det er, at flytting kan føre til alvorlige problemer for barnet.

Alternativene i bokstavene a til c beskriver situasjoner med omsorgssvikt. I bokstavene d til g beskrives situasjoner hvor det er en risiko for fremtidig omsorgssvikt. Grunnlagene for omsorgsovertakelse er nøytralt utformet i den forstand at det kun er barnets omsorgssituasjon og foreldrenes evne til å dra omsorg for barnet som kan begrunne en omsorgsovertakelse.

³ Karnov: Lovkommentar til barnevernslova, § 5-1 note 2.

En del av bakgrunnen for loven er å tydeliggjøre at det kun er omsorgssituasjonen eller atferdsproblemer hos barnet som skal kunne begrunne at barnevernet iverksetter tiltak. I lovforarbeidene heter det:

Formålet med forslaget er å tydeliggjøre at vilkårene for tiltak ikke omfatter barn med et hjelpebehov som følger av andre årsaker enn barnets omsorgssituasjon eller atferdsproblemer. Barnets behov for hjelp må ha sin årsak i barnets omsorgssituasjon eller atferd. Eksempelvis gir nedsatt funksjonsevne hos et barn ikke i seg selv grunnlag for å iverksette hjelpetiltak. Tiltak og tjenester for å avhjelpe særlige funksjonsnedsettelse skal først og fremst ivaretas av andre tjenester enn barnevernstjenesten. Særlige funksjonsnedsettelse omfatter også psykisk utviklingshemming og autismspekterforstyrrelser. Et annet eksempel er økonomisk hjelp, der det henvises til at barnevernstjenesten ikke skal iverksette hjelpetiltak for å bøte på levekårsutfordringer i seg selv.⁴

Forpliktelser under konvensjonen omtales ikke i lovforarbeidene. De menneskerettslige forpliktelser som fremheves i forarbeidene og som i størst grad har hatt innvirkning på utforming norsk rett på dette området, er forpliktelsene under EMK artikkel 8. I lys av EMD-praksis om retten til privat- og familieliv har Høyesterett i nyere tid avsagt flere avgjørelser om tolkningen og anvendelsen av de norske reglene om omsorgsovertakelse.⁵

23.4 Utvalgets vurdering av behovet for å endre barnevernsloven

Utvalget vurderer her om barnevernsloven må endres for å oppfylle forpliktelsene under artikkel 23. Norge vedtok ny barnevernslov i 2021. Det fremgår av lovteksten at det er omsorgssituasjonen som skal avgjøre om det er grunnlag for omsorgsovertakelse. Det er imidlertid ikke inntatt et uttrykkelig forbud mot omsorgsovertakelse begrunnet i funksjonsnedsettelse, slik FN-komiteen anbefaler.

23.4.1 Behov for lovendring

Artikkel 23 sier at hensynet til barna i alle tilfeller skal komme i første rekke, og at funksjonshemmede skal få hensiktsmessig hjelp til å utøve ansvaret for oppfostring av barn. Utgangspunktet er at barn ikke skal skilles fra foreldrene. Det kan bare gjøre unntak dersom dette er nødvendig av hensyn til barnets beste og dette er underlagt rettssikkerhetsgarantier. Barn skal aldri skilles fra foreldrene på grunn av funksjonsnedsettelse hos foreldre eller barn.

Formålet med bestemmelsen må være å sikre ikke-diskriminering, full realisering av retten til respekt for familieliv for funksjonshemmede og at hensynet til barnets beste kommer i første rekke.

Staten er bundet av flere andre menneskerettsforpliktelser som er relevante. FNs barnekonvensjon er en grunnleggende bestemmelse artikkel 3, som slår fast at barnets beste skal være et førende hensyn i alle avgjørelser som angår barn. Av artikkel 9 følger at par-

⁴ Prop. 133 L (2020–2021), punkt 21.2.4.

⁵ Se for eksempel Sandberg 2020.

tene skal sikre at et barn ikke blir skilt fra sine foreldre mot deres vilje, men etter artikkel 9 nr. 1 kan det likevel gjøres på nærmere vilkår, herunder at det er til barnets beste.

Etter EMK artikkel 8 er retten til familieliv beskyttet. Det kan likevel gjøres inngrep i familielivet dersom dette er rettmessig, skjer i samsvar med kriteriene i EMK artikkel 8 nr. 2, og det er «in accordance with the law» og «necessary in a democratic society». Videre følger det av fast og langvarig praksis fra EMD at det er familien som er barns primære omsorgsgiver. EMK artikkel 8 fastsetter en positiv plikt for staten til å legge til rette for et familieliv når barnet bor med foreldrene, i tillegg til å legge til rette for gjenoppretting av familielivet etter en omsorgsovertakelse.⁶

Kjetil M. Larsen (2021) omtaler retten til familieliv sett opp mot reglene i den nye barnevernsloven i en utredning til Uloba *Utvalgte rettslige virkninger ved inkorporering av FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) i norsk lov*:

CRPD artikkel 23 nr. 4 sier at et barn skal ikke i noe tilfelle bli skilt fra foreldre fordi enten barnet eller en eller begge foreldre er funksjonshemmede. Dette er utformet som et klart forbud, og det er ingen kvalifikasjoner her om rimelige tiltak e.l. Man får imidlertid samme spørsmål som man får ved anvendelse av artikkel 14 om frihetsberøvelse, nemlig hvilke krav som stilles til årsaksammenheng. Ny barnevernslov knytter vilkårene for omsorgsovertakelse til mangler ved omsorgen, e.l., men sier ingenting om funksjonsnedsettelse. Dersom foreldre med funksjonsnedsettelse fratras omsorgen på grunn av funksjonsnedsettelsen, er det klar motstrid med CRPD artikkel 23, men hvis funksjonsnedsettelsen fører til fare for omsorgssvikt slik at lovens vilkår er oppfylt, oppstår det spørsmål om dette rammes av CRPD eller ikke. Jeg tror ikke man uten videre kan si at barnevernslovens løsning er i strid med CRPD, men det oppstår utfordringer hvis det i praksis utvikler seg en forståelse at mennesker med en viss funksjonsnedsettelse automatisk oppfyller lovens vilkår. Det må i hvert fall stilles klare krav til individuell vurdering. Her tror jeg inkorporering av CRPD kan ha vesentlig betydning for å klargjøre virkningen av konvensjonens rettigheter og for å styrke vektleggingen av støttetiltak fremfor vurderingen av omsorgsovertakelse.⁷

23.4.2 Utvalgets konklusjon

Spørsmålet for utvalget er om det er nødvendig å gjøre lovendringer i barnevernsloven for å imøtekomme forpliktelsene under artikkel 23, herunder om det bør inntas et forbud mot omsorgsovertakelse som følge av funksjonsnedsettelse hos foreldre eller barn.

Barnevernsloven av 2021 er nøytralt formulert og er ment å sikre at det kun er omsorgssituasjon eller atferdsproblemer hos barnet som skal være relevant i vurdering av om det skal gjøres tiltak. Selv om det ikke fremgår eksplisitt, er det klart at det innebærer at eksistensen av en funksjonsnedsettelse hos foreldre eller barn i seg selv verken er relevant eller kan begrunne omsorgsovertakelse. Dette er også uttrykkelig uttalt i forarbeidene.

Som påpekt av Kjetil M. Larsen er det et spørsmål om hvor vidtrekkende forbudet i artikkel 23 nr. 4 mot tiltak som følge av funksjonsnedsettelse, er ment å være. Dersom det er ment

⁶ Prop. 133 L (2021–2022) punkt 9.1.1.1.

⁷ Larsen 2021-2, side 32–33.

å ramme tiltak også i situasjoner hvor funksjonsnedsettelsen fører til omsorgssvikt eller hvor det er slik fare for dette at barnevernslovens vilkår er oppfylt, fremstår det vanskelig å forene med øvrige menneskerettsforpliktelser. Under artikkel 23 nr. 4, barnekonvensjonen artikkel 9 og EMK artikkel 8 åpnes det for at omsorgsovertakelse kan finne sted så fremt det er av hensyn til barnets beste. Etter utvalget syn er det derfor ikke nødvendig eller riktig å innføre et forbud som er mer vidtrekkende enn de skranker som allerede følger av barnevernsloven.

Utvalget antar at det ikke er nødvendig å endre deler av barnevernsloven av hensyn til konvensjonen. Men det er viktig at det ved praktiseringen av loven gjøres en individuell og grundig prøving av barnets omsorgssituasjon i den konkrete saken uansett hva slags funksjonshemming foreldrene måtte ha, for å avgjøre om det er nødvendig å gjøre inngrep i familielivet. Det er sentralt at vurderingen av barnets beste ikke farges av fordommer eller forutinntatte forestillinger knyttet til funksjonshemming.

Det er også viktig at det ytes tilstrekkelig bistand. I barnevernsloven er det i kapittel 3 gitt regler om hjelpetiltak. I samsvar med komiteens anbefalinger skal det utredes ordninger for beslutningsstøtte i norsk rett. Det er aktuelt og viktig også på dette området. Utvalget drøfter dette i del II punkt 12.6.4.



ARTIKKEL 24

Utdanning

24.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Etter artikkel 24 erkjenner staten at funksjonshemmede har rett til utdanning. Mer generelle bestemmelser om rett til utdanning er fastsatt blant annet i Verdenserklæringen artikkel 26 og ØSK artikkel 13, der det fremgår at enhver har rett til utdanning.

ARTICLE 24 EDUCATION

1. States Parties recognize the right of persons with disabilities to education. With a view to realizing this right without discrimination and on the basis of equal opportunity, States Parties shall ensure an inclusive education system at all levels and lifelong learning directed to:

(a) The full development of human potential and sense of dignity and self-worth, and the strengthening of respect for human rights, fundamental freedoms and human diversity;

(b) The development by persons with disabilities of their personality, talents and creativity, as well as their mental and physical abilities, to their fullest potential;

(c) Enabling persons with disabilities to participate effectively in a free society.

2. In realizing this right, States Parties shall ensure that:

(a) Persons with disabilities are not excluded from the general education system on the basis of disability, and that children with disabilities are not excluded from free and compulsory primary education, or from secondary education, on the basis of disability;

(b) Persons with disabilities can access an inclusive, quality and free primary education and secondary education on an equal basis with others in the communities in which they live;

(c) Reasonable accommodation of the individual's requirements is provided;

(d) Persons with disabilities receive the support required, within the general education system, to facilitate their effective education;

(e) Effective individualized support measures are provided in environments that maximize academic and social development, consistent with the goal of full inclusion.

3. States Parties shall enable persons with disabilities to learn life and social development skills to facilitate their full and equal participation in education and as members of the community. To this end, States Parties shall take appropriate measures, including:

(a) Facilitating the learning of Braille, alternative script, augmentative and alternative modes, means and formats of communication and orientation and mobility skills, and facilitating peer support and mentoring;

(b) Facilitating the learning of sign language and the promotion of the linguistic identity of the deaf community;

(c) Ensuring that the education of persons, and in particular children, who are blind, deaf or deafblind, is delivered in the most appropriate languages and modes and means of communication for the individual, and in environments which maximize academic and social development.

4. In order to help ensure the realization of this right, States Parties shall take appropriate measures to employ teachers, including teachers with disabilities, who are qualified in sign language and/or Braille, and to train professionals and staff who work at all levels of education. Such training shall incorporate disability awareness and the use of appropriate augmentative and alternative modes, means and formats of communication, educational techniques and materials to support persons with disabilities.

5. States Parties shall ensure that persons with disabilities are able to access general tertiary education, vocational training, adult education and lifelong learning without discrimination and on an equal basis with others. To this end, States Parties shall ensure that reasonable accommodation is provided to persons with disabilities.

Retten til utdanning er både en rettighet i seg selv og en forutsetning for å realisere andre rettigheter. Like viktig er det at retten til utdanning forutsetter at andre rettigheter i konvensjonen er oppfylt, særlig artikkel 5 om likhet og ikke-diskriminering, artikkel 9 om tilgjengelighet og artikkel 19 om selvstendig liv og inkludering.

Artikkel 24 er en omfattende bestemmelse, både sammenliknet med andre artikler i konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter og med ØSK artikkel 13. Bestemmelsen fastsetter flere overordnede målsettinger koblet til en generell plikt til å iverksette tiltak for å nå målene. Videre er kravet om ikke-diskriminering presisert i flere sammenhenger. Bestemmelsen fastsetter også noen relativt konkrete og detaljerte forpliktelser.

Komiteen har forklart hva den mener er det nærmere innholdet til artikkel 24 i sine *General comment No. 4 on Article 24 – the right to inclusive education*, fra 25. november 2016.

Et viktig aspekt ved funksjonshemmedes rett til utdanning er kravet om et inkluderende utdanningssystem, som komiteen forklarer slik:

(a) A fundamental human right of all learners. Notably, education is the right of the individual learner and not, in the case of children, the right of a parent or caregiver. Parental responsibilities in this regard are subordinate to the rights of the child;

(b) A principle that values the well-being of all students, respects their inherent dignity and autonomy, and acknowledges individuals' requirements and their ability to effectively be included in and contribute to society;

(c) A means of realizing other human rights. It is the primary means by which persons with disabilities can lift themselves out of poverty, obtain the means to participate fully in their communities and be safeguarded from exploitation. It is also the primary means of achieving inclusive societies;

(d) The result of a process of continuing and proactive commitment to eliminating barriers impeding the right to education, together with changes to culture, policy and practice of regular schools to accommodate and effectively include all students.¹

Komiteen fremhever forskjellen mellom ekskludering, segregering, integrering og inkludering:

Exclusion occurs when students are directly or indirectly prevented from or denied access to education in any form. Segregation occurs when the education of students with disabilities is provided in separate environments designed or used to respond to a particular impairment or to various impairments, in isolation from students without disabilities. Integration is the process of placing persons with disabilities in existing mainstream educational institutions with the understanding that they can adjust to the standardized requirements of such institutions. Inclusion involves a process of systemic reform embodying changes and modifications in content, teaching methods, approaches, structures and strategies in education to overcome barriers with a vision serving to provide all students of the relevant age range with an equitable and participatory learning experience and the environment that best corresponds to their requirements and preferences. Placing students

¹ General comment no. 4, avsnitt 10. Se også Bantekas mfl 2018 side 671-674.

with disabilities within mainstream classes without accompanying structural changes to, for example, organization, curriculum and teaching and learning strategies, does not constitute inclusion. Furthermore, integration does not automatically guarantee the transition from segregation to inclusion.²

Artikkel 24 nr. 1 er først og fremst en bestemmelse om ikke-diskriminering i utdannings-systemet, ved at den slår fast at funksjonshemmede har rett til utdanning uten diskriminering og med like muligheter som andre.

I nr. 2 slås det fast konkrete forpliktelser for staten til å realisere retten til utdanning. Funksjonshemmede skal ikke ekskluderes fra utdanning. De skal sikres tilgang til utdanning på linje med andre og innenfor det allmenne utdanningssystemet, blant annet ved tilgjengelighet (jf. også artikkel 9), rimelig tilrettelegging (jf. også artikkel 5 nr. 3), støtte (for eksempel individuelle utdanningsplaner) og gratis grunntdanning.

Det følger av nr. 3 at staten skal gjøre det mulig for funksjonshemmede å lære praktiske og sosiale ferdigheter slik at de lettere kan delta fullt ut i undervisningen på lik linje med andre, og som medlemmer av samfunnet. Staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for dette formålet. Noen tiltak angis konkret, men dette er ikke en uttømmende angivelse. Særlig konkret er bokstav c som pålegger staten å sikre at blinde, døve og døvblinde får utdanning i språk og kommunikasjonsformer som er tilpasset den enkelte.

Nr. 4 fastsetter en plikt for staten til å sørge for opplæring av lærere.

Nr. 5 slår fast at funksjonshemmede skal ha tilgang på lik linje med andre til høyere utdanning, yrkesrettet utdanning, yrkesopplæring, voksenopplæring og livslang læring.

Ikke-diskriminering, rimelig tilrettelegging og gratis grunnskole, er regnet som kjerneforpliktelsene etter artikkel 24.³ Komiteen oppsummerer statens forpliktelser etter artikkel 24 slik:

States parties should respect, protect and fulfil each of the essential features of the right to inclusive education: availability, accessibility, acceptability and adaptability. The obligation to respect requires avoiding measures that hinder the enjoyment of the right, such as legislation excluding certain children with disabilities from education, or the denial of accessibility or reasonable accommodation. The obligation to protect requires taking measures that prevent third parties from interfering with the enjoyment of the right, for example, parents refusing to send girls with disabilities to school, or private institutions refusing to enroll persons with disabilities on the basis of their impairment. The obligation to fulfil requires taking measures that enable and assist persons with disabilities to enjoy the right to education, for example, ensuring that educational institutions are accessible and that education systems are adapted appropriately with resources and services.⁴

² General comment no. 4, avsnitt 11.

³ General comment no. 4, avsnitt 41, og Broderick og Ferry 2019 side 256-257.

⁴ General comment no. 4, avsnitt 39.

24.2 Norges gjennomføring

Ved ratifikasjonen viste departementet i Prop. 106 S (2011–2012) til at artikkel 24 er gjennomført i norsk rett gjennom ulike bestemmelser blant annet i opplæringsloven, universitets- og høyskoleloven, fagskoleloven samt diskriminerings- og tilgjengelighetsloven og plan- og bygningsloven. SAFO hadde i høringen uttalt at det ikke er direkte motstrid mellom konvensjonen og norsk lov, men at det likevel burde komme et tillegg i opplæringsloven som gir en rett til å få alternative kommunikasjonsformer i opplæringen. Departementet mente at en slik endring ikke var nødvendig for å oppfylle forpliktelsene etter konvensjonen.

Norge viste i sin statsrapport til en rekke tiltak knyttet til funksjonshemmedes rett til utdanning. Blant annet ble det vist til at utdanning er gratis for alle og til tilretteleggingsplikten i utdanningslovene.

I den alternative rapporten fra sivilt samfunn ble det blant annet pekt på segregert undervisning, geografiske variasjoner og manglende tilrettelegging i praksis. Anbefalingene gjaldt andre typer tiltak enn lovgivning.

Komiteen hadde en rekke anbefalinger til Norge knyttet til gjennomføringen av artikkel 24 om utdanning. Komiteen anbefaler å endre likestillings- og diskrimineringsloven slik at den uttrykkelig omfatter utdanning og ved å styrke håndhevingsapparatet. Komiteen anbefaler også ny lovgivning basert på den menneskerettslige modellen for funksjonshemming, som «fully complies with article 24 of the Convention in order to ensure quality inclusive education for all children». Øvrige anbefalinger gjaldt andre typer tiltak enn lovgivning.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 24

37. The Committee is concerned about:

(a) The lack of effective legal mechanisms, including anti-discrimination provisions, to ensure that persons with disabilities can access inclusive education without discrimination, and the fact that reasonable accommodation is denied in public and private schools;

(b) The lack of standards to outline the process for the provision of individualized support in education institutions, including the provision of assistants and support staff;

(c) The fact that many children with disabilities do not receive an adequate standard of education and have low learning outcomes, and that a large proportion of special education services are provided by unskilled assistants and teachers without the appropriate training;

(d) The lack of accessible complaint mechanisms for children with disabilities and the lack of sanctions for non-compliance with the required standards;

(e) That fact that many students with disabilities do not receive adequate training in basic skills, such as social development and communication skills, which would strengthen their learning capacities in a suitable environment.

38. In line with the Committee's general comment No. 4 (2016) on the right to inclusive education, and targets 4.5 and 4.8 of the Sustainable Development Goals, the Committee recommends that the State party:

(a) Strengthen anti-discrimination provisions to explicitly cover disability-based discrimination in education and to provide an accessible and effective complaint mechanism;

(b) Adopt national standards for the provision of effective individualized support measures in mainstream education, and allocate sufficient financial and human resources to ensure that persons with disabilities receive the support required to facilitate inclusive education;

(c) Ensure that all teachers have the appropriate skills for individualized instruction and ensure that individualized support measures do not entail costs for parents of children with disabilities;

(d) Introduce legislation based on the human rights model of disability that fully complies with article 24 of the Convention in order to ensure quality inclusive education for all children;

(e) Take measures to guarantee that students with disabilities receive training in the skills necessary to enhance their learning capability, in an environment adapted to suit their specific requirements within an inclusive education system.

24.3 Norsk lovgivning

24.3.1 Likestillings- og diskrimineringsloven

Likestillings- og diskrimineringsloven § 21 fastsetter en generell rett til egnet individuell tilrettelegging for elever og studenter ved skole- og utdanningsinstitusjoner. Retten gjelder lærested, undervisning, læremidler og eksamen, for å sikre likeverdige opplærings- og utdanningsmuligheter. Retten gjelder tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde.

24.3.2 Utdanningslovene

Barnehageloven § 37 sier at kommunen skal sikre at funksjonshemmede barn får et egnet individuelt tilrettelagt barnehagetilbud. Plikten til tilrettelegging omfatter ikke tiltak som innebærer en uforholdsmessig byrde for kommunen. Alle barn som har behov for det, har rett til tegnspråkopplæring, også om de ikke har barnehageplass, jf. § 38. Barn som helt eller delvis mangler funksjonell tale og har behov for alternativ og supplerende kommunikasjon, skal få bruke egnede kommunikasjonsformer og nødvendige kommunikasjonsmidler i barnehagen, jf. § 39.

Opplæringsloven gjelder grunnskoler og videregående skoler. Ny opplæringslov ble vedtatt 23. mai 2023 og skal tre i kraft i 2024. Denne loven innebærer blant annet at man går bort fra gjeldende lovs begrepsbruk om spesialundervisning, slik at man tydeliggjør retten til tilpasset opplæring og individuell tilrettelegging. Dagens rett til spesialundervisning erstattes av tre separate regler i den nye lovens kapittel 11, om rett til individuelt tilrettelagt opplæring, rett til personlig assistanse,⁵ og rett til fysisk tilrettelegging og tekniske hjelpemidler. Disse rettighetene er knyttet til hva eleven trenger (behovet), og er ikke begrenset ut fra kostnader eller forholdsmessighet slik som tilrettelegging etter likestillings- og diskrimineringsloven.

Det er nå presisert i loven at det som hovedregel skal være lærerutdannede som skal gi individuelt tilrettelagt opplæring og at de må oppfylle kravene til kompetanse i undervisningsfaget (§ 11-9). Loven åpner imidlertid for at også personer som har en universitets- eller høyskoleutdanning som gjør dem særlig egnet til å ivareta behovet til eleven, men som ikke er lærere, kan gi individuelt tilrettelagt opplæring. Kunnskapsdepartementet viser

⁵ Som er noe annet og kommer i tillegg til, eventuell personlig brukerstyrt assistanse (BPA) etter helse- og omsorgstjenesteloven (jf. Prop. 57 L (2022-2023) merknadene til § 11-4).

i lovproposisjonen til komiteens merknad og uttaler at kompetansekravet i loven vil bidra til å følge opp komiteens merknad.⁶

Opplæringsloven fastsetter også krav til saksbehandlingen ved vedtak om individuelt tilrettelagt opplæring, blant annet om sakkyndig vurdering (§ 11-7 og § 11-8). Retten til å gå på nærskolen er lovfestet i § 2-6.

Den nye opplæringsloven er en oppfølging av Opplæringsutvalgets innstilling NOU 2019: 23. Verken i NOU 2019: 23 eller i lovproposisjonen Prop. 57 L (2022–2023), refereres konkrete vurderinger av kravene i artikkel 24. I NOU 2019: 23 ble det bare kort vist til konvensjonen uten at utvalget vurderer hvordan kravene i konvensjonen er oppfylt og hvordan de eventuelt bør oppfylles.

Det må likevel kunne legges til grunn at lovgiver har vurdert den nye opplæringsloven opp mot artikkel 24. Konvensjonen nevnes i enkelte sammenhenger og den nye loven tar ned komiteens kritikk på flere punkter. Dette gjelder kompetansekravene ved individuelt tilrettelagt opplæring, saksbehandlingsregler ved vedtak om slik opplæring og retten til å gå på nærskolen. I forbindelse med ordningen med lærekandidater, uttaler imidlertid utvalget at «det er grunn for departementet til å vurdere om regelverket bør endres på bakgrunn av konvensjonen».⁷

Universitets- og høyskoleloven § 4-3 c sier at funksjonshemmede studenter «har rett til egnet individuell tilrettelegging av lærested, undervisning, læremidler og eksamen, for å sikre likeverdige opplærings- og utdanningsmuligheter». Retten gjelder imidlertid «ikke tilrettelegging som innebærer en uforholdsmessig byrde for institusjonen». Kunnskapsdepartementet la 16. juni 2023 frem forslag til ny lov, jf. Prop. 126 L (2022–2023). Departementet nevner kort konvensjonen, og uttaler at «det ikke er behov for flere endringer i paragrafen om individuell tilrettelegging for studenter som har funksjonsnedsettelse eller særskilte behov enn de som ble vedtatt på bakgrunn av Prop. 111 L (2020–2021) og Prop. 74 L (2021–2022)».⁸ I de sistnevnte proposisjonene vurderes ikke forholdet til konvensjonen. Heller ikke i NOU 2020: 3 som lovforslaget bygger på, er forholdet til konvensjonen vurdert.

Utdanningslovgivningen har også noen krav til universell utforming, utover den generelle plikten etter likestillings- og diskrimineringsloven. Se under artikkel 9.

24.3.3 Åndsverkloven

Utgangspunktet i åndsverkloven er at bøker og andre læremidler ikke kan endres av andre enn rettighetshaverne. Tilrettelegging for funksjonshemmede innebærer imidlertid visse endringer i et verk, for eksempel ved at en bok gjøres om til lydbok eller ved at illustrasjoner forklares med ord. Forskrift til åndsverkloven har i §§ 13 til 17 regler om fremstilling og utveksling av verk eller annet arbeid i tilgjengelig format til bruk for personer som er blinde, har nedsatt synsevne eller har andre funksjonsnedsettelse som vanskeliggjør lesing. Institusjoner eller organisasjoner må ha Kultur- og likestillingsdepartementets godkjenning for å kunne bruke denne unntaksadgangen.

⁶ Prop. 57 L (2022–2023) punkt 25.5.2.

⁷ NOU 2019: 23 punkt 29.4.1.2.

⁸ Prop. 126 L (2022–2023) punkt 14.5.2.

24.4 Situasjonsbeskrivelse

Meld. St. 8 (2022–2023) Menneskerettar for personar med utviklingshemming

I stortingsmeldingen gis det en oversikt over utredninger og rapporter som beskriver situasjonen og utfordringene når det gjelder funksjonshemmedes rett til barnehage, grunnskole og videregående opplæring. Det beskrives en situasjon der ikke alle barn og elever får den hjelpen de trenger. Mange får hjelp for seint eller blir møtt med for lave forventninger til utvikling og læring. Å ikke bli sett og/eller at barnehagen eller skolen ikke forstår hva slags behov barnet eller eleven har, fører til at de ikke får grunnlag til å utvikle seg og lære som de kunne gjort med et bedre tilrettelagt pedagogisk tilbud. Det spesialpedagogiske tilbudet beskrives som ekskluderende og lite funksjonelt. Det finnes ingen nasjonal oversikt over statusen for universell utforming av barnehage- og skolebygg, og de kartleggingene vi har, spriker ifølge meldingen. Regjeringen varsler flere innsatser og tiltak, men ikke nye endringer i utdanningslovene utover ny opplæringslov.⁹

Rettighetsutvalget (NOU 2016: 17)

Rettighetsutvalget gjorde rede for hva slags tilrettelegging og andre tilbud utviklingshemmede har når det gjelder barnehage, grunnskole og videregående skole. Utvalget oppsummerte forholdet til artikkel 24 med at elever med utviklingshemming ikke får opplæring av samme kvalitet som andre elever, at de ikke er inkludert i normalskolen og at de ikke har tilgang til livslang læring.¹⁰

Likestillings- og mangfoldsutvalget (NOU 2023: 13)

Likestillings- og mangfoldsutvalget mente at hovedutfordringene for funksjonshemmede, som er gjennomgående i hele skoleløpet i grunnskolen og videregående opplæring, er

frafall, utfordringer ved overganger, lave forventninger fra skolen, segregering, og mangel på likestilling mellom elever. Reelle valgmuligheter i skoleløpet for funksjonshindrede elever er ofte begrenset på grunn av manglende universell utforming, andre kompetansemål og karakterfritak. Spesielt er det en negativ utvikling at funksjonshindrede elever ofte tas ut av ordinær klasse og får segregert undervisning – og at omfanget av segregering øker utover i skoleløpet.¹¹

Likestillings- og mangfoldsutvalget foreslo en rekke tiltak blant annet knyttet til gjennomføring av nærskoleprinsippet, universell utforming av skolebygninger, tilgjengelige læremidler og styrking av ordningen med brukerstyrt personlig assistanse.¹²

Når det gjelder høyere utdanning for funksjonshemmede, er det ifølge Likestillings- og mangfoldsutvalget lite forskningsbasert kunnskap. Utfra erfaringer, media og personlige historier mente utvalget at «det store problemet er at det synes altfor lett å tenke at mange funksjonshindrede verken har ønske om eller mulighet til å gjennomføre høyere utdanning». Videre skriver utvalget at «hvis man ser til tilgjengelig forskning og statistikk, er høyere utdanning den beste måten for funksjonshindrede å komme inn i arbeidslivet på.»¹³

⁹ Meld. St. 8 (2022–2023) punkt 7.2.

¹⁰ NOU 2016: 17 punkt 1.2.1 og punkt 8.2.

¹¹ NOU 2023: 13 punkt 9.1.2.

¹² NOU 2023: 13 punkt 9.8.

¹³ NOU 2023: 13 punkt 10.1.

Unge funksjonshemmede – rapport om universell utforming i grunnskolen (2021)

Unge funksjonshemmede utarbeidet i 2021 en rapport om universell utforming av grunnskolen. Rapporten baserte seg på en spørreundersøkelse der 35 prosent av skolene oppgir at de anser at de er universelt utformet, 55 prosent anså at de er tilgjengelige og 8 prosent anså at de ikke er tilgjengelige. Det er en betydelig forskjell mellom nye og eldre skolebygg. Unge funksjonshemmede anbefaler blant annet at det settes tidsfrister for universell utforming av skolebygg, og kommunene må forpliktes til å følge tiltakene i veikart for skole.¹⁴

Innspill fra SAFO

SAFO ga i sitt innspill til utvalget 20. mars 2023, en beskrivelse av segregering i utdanningen. SAFO sier samtidig at «lovgivningen i stor grad følger opp konvensjonen, men at det er kommunenes praktisering av lovverket» som er problematisk.

24.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Utdanning har avgjørende betydning for funksjonshemmedes inkludering i samfunnet og oppnåelse av de fleste andre rettighetene som omhandles i konvensjonen, slik som et selvstendig liv, utøvelse av rettslig handleevne, tilgang til rettssystemet, arbeid, ytringsfrihet, deltakelse i det politiske liv osv. Inkluderende utdanning er avgjørende for barn og unges livsutfoldelse og for deres muligheter videre i livet. Gjennom inkluderende utdanning vil man også oppnå større bevisstgjøring om funksjonshemmede hos andre i samfunnet, og bidra til å motvirke ekskludering og fremmedgjøring senere i livet. Utdanning er dermed også viktig for å realisere konvensjonens artikkel 8 om bevisstgjøring. Høyere utdanning er viktig for å kunne komme inn på arbeidsmarkedet.

Som det fremgår av situasjonsbeskrivelsen foran, er det fremdeles utfordringer for funksjonshemmede gjennom hele skoleløpet. Samtidig synes det som om dette ikke primært skyldes mangler ved lovgivningen, men at den ikke anvendes i samsvar med konvensjonens krav.¹⁵ Dette faller det utenfor rammene til utvalgets arbeid å vurdere nærmere. Utvalget vil presisere at utdanningslovenes bestemmelser må fortolkes i samsvar med artikkel 24.

Utvalget mener også at den nye opplæringsloven innebærer en vesentlig forbedring fra gjeldende lov, særlig ved at retten til spesialundervisning erstattes av en rett til individuelt tilrettelagt undervisning, personlig assistanse og fysisk tilrettelegging. Denne endringen ble innført med uttrykkelig henvisning til konvensjonen i lovforarbeidene. Den nye loven har et stort potensial til å styrke funksjonshemmedes rett til utdanning i tråd med artikkel 24.

De viktigste elementene av artikkel 24 som gjelder lovgivningen, kan utledes av andre sektorovergripende bestemmelser i konvensjonen, slik som artikkel 5 om likhet og ikke-diskriminering, artikkel 9 om tilgjengelighet og artikkel 19 om selvstendig liv og deltakelse i samfunnet. Utvalget har ikke gjort en selvstendig vurdering av disse rettighetene når det gjelder utdanning, men viser til drøftelsene i del II om disse artiklene.

Utvalget har ikke grunnlag for å konkludere med at det er motstrid mellom norsk lov og artikkel 24. Når det gjelder opplæringsloven viser utvalget til at det nettopp er

¹⁴ Unge funksjonshemmede: *Universell utforming av grunnskolen. Hvor er vi i 2021?*, rapport 2021.

¹⁵ Se tilsvarende i SAFOs innspill til utvalget 20. mars 2023 og Larsen 2021-2 side 31.

vedtatt en ny lov der det er sett hen til konvensjonen og som kan forventes å styrke gjennomføringen av artikkel 24 i praksis.



ARTIKKEL 25

Helse

25.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Artikkel 25 slår fast statenes anerkjennelse av at funksjonshemmede har rett til å nyte den høyest oppnåelige helsestandard uten diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse.

ARTICLE 25 HEALTH

States Parties recognize that persons with disabilities have the right to the enjoyment of the highest attainable standard of health without discrimination on the basis of disability. States Parties shall take all appropriate measures to ensure access for persons with disabilities to health services that are gender-sensitive, including health-related rehabilitation. In particular, States Parties shall:

- (a) Provide persons with disabilities with the same range, quality and standard of free or affordable health care and programmes as provided to other persons, including in the area of sexual and reproductive health and population-based public health programmes;
- (b) Provide those health services needed by persons with disabilities specifically because of their disabilities, including early identification and intervention as appropriate, and services designed to minimize and prevent further disabilities, including among children and older persons;
- (c) Provide these health services as close as possible to people's own communities, including in rural areas;

(d) Require health professionals to provide care of the same quality to persons with disabilities as to others, including on the basis of free and informed consent by, inter alia, raising awareness of the human rights, dignity, autonomy and needs of persons with disabilities through training and the promulgation of ethical standards for public and private health care;

(e) Prohibit discrimination against persons with disabilities in the provision of health insurance, and life insurance where such insurance is permitted by national law, which shall be provided in a fair and reasonable manner;

(f) Prevent discriminatory denial of health care or health services or food and fluids on the basis of disability.

Bestemmelsen reflekterer den generelle retten til høyest oppnåelige helsestandard som er nedfelt i andre menneskerettskonvensjoner, blant annet ØSK artikkel 12 som slår fast retten for enhver til den høyest oppnåelige helsestandard både fysisk og psykisk.

Artikkel 25 omhandler *tilgangen til helsetjenester*, som er ett av flere aspekter av den generelle retten til høyest oppnåelige helsestandard. Staten skal treffe alle hensiktsmessige tiltak for å sikre funksjonshemmede tilgang til helsetjenester. Dette må forstås slik at helsetjenester skal tilbys og utformes på en måte som ikke er direkte eller indirekte diskriminerende på grunn av funksjonsnedsettelse. Staten skal sørge for at lover og praksis ikke er diskriminerende. Dette betyr blant annet at det skal tas hensyn til at funksjonsnedsettelsen for den enkelte kan bety særlige utfordringer og behov knyttet til helse og tilgang til helsetjenester.

Bestemmelsen omfatter ellers blant annet prisen og kvaliteten på tjenestene, at tjenestene skal være så nær hjemstedet som mulig, reproduktiv helse og helse- og livsforsikring. Nektelse av mat og drikke er en form for diskriminering som nevnes særlig.

Bokstav d fastslår at staten har plikt til å kreve av helsepersonell at funksjonshemmede skal få like god behandling som andre, inkludert at behandlingen skal gis på grunnlag av fritt og informert samtykke. Utvalget drøfter dette samtykkekravet under artikkel 14.

En særlig problemstilling er kvinners reproduktive helse. FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har uttrykt bekymring for at funksjonshemmede kvinner utsettes for sterilisering og abort mot sin vilje etter begjæring fra verge. Utvalget drøfter dette under artikkel 17.

25.2 Norges gjennomføring

Ved ratifikasjonen la departementet til grunn i Prop. 106 S (2011–2012) at retten til helse- og omsorgstjenester anses for å være oppfylt gjennom eksisterende norsk lovgivning.

I Norges statsrapport uttales at funksjonshemmede har samme rettigheter til helse- og omsorgstjenester som andre. Videre gjøres det rede for undersøkelser og tiltak knyttet til tilgang til tjenester. Det gjøres også rede for reglene om innhenting og vektlegging av helseopplysninger i forsikringsavtaleloven.

I sivilsamfunnets alternative rapport anbefales det tiltak blant annet for å styrke kompetansen hos tjenesteyterne, for å sørge for at funksjonshemmede får informasjon om seksuell og reproduktiv helse og for å bryte ned barrierer for funksjonshemmede i helsevesenet.

Komiteen påpeker ulike forhold knyttet til funksjonshemmedes tilgang til helse- og omsorgstjenester, som opplæring av helsepersonell og informasjon.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 25

39. The Committee is concerned about the lack of:

- (a) Awareness of the rights of persons with disabilities among medical professionals, and that health-care services and facilities remain largely inaccessible and unavailable to persons with disabilities, including persons with disabilities still living in institutions;
- (b) Accessibility of information on medical services and facilities, particularly relating to sexual and reproductive health and rights, for women with disabilities.

40. The Committee recommends that the State party adhere to article 25 of the Convention in its efforts to achieve targets 3.7 and 3.8 of the Sustainable Development Goals, and in particular:

- (a) Strengthen measures to ensure the accessibility of health-care services and facilities in the community, including for persons with intellectual or psychosocial disabilities and those that require extensive support, and provide information in accessible formats;
- (b) Raise awareness about the rights of persons with disabilities among medical professionals;
- (c) Take measures to provide persons with disabilities, especially women, with information in accessible formats on accessible health-care services and facilities, including in the area of sexual and reproductive health and rights.

25.3 Norsk lovgivning

Viktige helselover i lys av artikkel 25, er helse- og omsorgstjenesteloven, pasient- og brukerrettighetsloven, spesialisthelsetjenesteloven, helsepersonelloven og lov om psykisk helsevern.

Funksjonshemmede har samme rettigheter knyttet til helse- og omsorgstjenester som andre. Kommunene skal ha oversikt over befolkningens helsetilstand og skal yte nødvendig helsehjelp til alle innbyggere. Ved behov for spesialisert helsehjelp som ikke kan gis av primærhelsetjenesten, skal pasienter henvises til spesialisthelsetjenesten for videre vurdering og eventuell behandling. Kommunen og spesialisthelsetjenesten skal samarbeide for å sikre at pasientene får et helhetlig tilbud.

25.3.1 Rett til nødvendig helsehjelp

Alle har rett til nødvendig helsehjelp, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 a og § 2-1b. Videre har alle rett til informasjon om egen helsetilstand og helsehjelpen som ytes, jf. § 3-2. Informasjonen skal være tilpasset mottakerens individuelle forutsetninger, jf. § 3-5. Dette skal forstås slik at informasjonen skal tilpasses den enkelte pasient, for eksempel med bruk av tolk, enkelt forståelig språk eller annen tilrettelegging hvis pasienten har en funksjonshemming som gjør det nødvendig for at pasienten skal forstå informasjonen.

25.3.2 Krav om samtykke

Hovedregelen er at helsehjelp bare kan gis med pasientens samtykke, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 4-1. For at samtykket skal være gyldig, må pasienten ha fått nødvendig informasjon om sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen.

Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 regulerer hvem som har samtykkekompetanse. Samtykkekompetansen kan bortfalle helt eller delvis dersom pasienten «på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter». Det er helsepersonellet som avgjør om pasienten mangler samtykkekompetanse. Helsepersonellet skal ut fra pasientens alder, psykiske tilstand, modenhet og erfaringsbakgrunn legge forholdene best mulig til rette for at pasienten selv kan samtykke til helsehjelp. Undersøkelse og behandling av psykiske lidelser hos personer som mangler samtykkekompetanse og som «har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse eller motsetter seg helsehjelpen, kan bare skje med hjemmel i psykisk helsevernloven». Se nærmere om samtykkekompetanse under artikkel 14.

25.3.3 Helsehjelp uten samtykke

Helsehjelp kan ytes til pasienter uten samtykkekompetanse og som ikke motsetter seg helsehjelpen, jf. § 4-6. Her fastslås blant annet at helsehjelp som innebærer et alvorlig inngrep for pasienten, kan gis dersom det anses å være i pasientens interesse, og det er sannsynlig at pasienten ville gitt tillatelse til slik hjelp.

Dersom pasienten motsetter seg at helsehjelpen gis, reguleres adgangen til likevel å gi slik hjelp av reglene i pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 4 A. Formålet med reglene er å yte nødvendig helsehjelp for å hindre vesentlig helseskade samt å forebygge og begrense bruk av tvang. Helsehjelpen skal tilrettelegges med respekt for den enkeltes fysiske og psy-

kiske integritet, og så langt som mulig være i overensstemmelse med pasientens selvbestemmelsesrett, jf. § 4A-1. Se nærmere om tvang under artikkel 14.

25.3.4 Sterilisering og abort uten samtykke

Steriliseringsloven og abortloven har regler som gir verger rett til å begjære sterilisering og abort på vegne av personer med alvorlige psykiske lidelser, utviklingshemmede og psykisk svekkede personer. Reglene hjemler adgang til å fatte vedtak om abort og sterilisering uten eller i strid med den funksjonshemmedes samtykke. Se nærmere under artikkel 17.

25.4 Situasjonsbeskrivelse

I stortingsmeldingen om menneskerettigheter for utviklingshemmede, Meld. St. 8 (2022-2023), ble fire hovedutfordringer knyttet til retten til høyest oppnåelig helsestandard løftet frem: behov for bedre helseoppfølging, behov for bedre medvirkning og innvirkning, behov for bedre kompetanse og behov for bedre planlegging, styring og kontroll med tjenestene.¹

Rettighetsutvalget fremhevet i NOU 2016: 17 særlig at utviklingshemmede ikke har samme tilgang til forsvarlige helsetjenester som andre, og at mange ikke selv får fatte beslutninger om egen helsehjelp.²

I innspillene som utvalget har fått fra de funksjonshemmedes organisasjoner, er det også manglende selvbestemmelse som påpekes, jf. innspillene fra Abloom, Stopp diskrimineringen og Hvite ørn.

25.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

De viktigste elementene av artikkel 25 som gjelder lovgivningen, kan utledes av andre sektorovergripende bestemmelser i konvensjonen. De rettslige spørsmålene konvensjonen særlig reiser i relasjon til helse, og som utvalget har sett på, er knyttet til tilgjengelighet, rimelig tilrettelegging, beslutningsstøtte, tvang i helsehjelpen (inkludert sterilisering og abort). Alle disse spørsmålene gjelder i like stor grad andre artikler i konvensjonen enn artikkel 25. Spørsmålene drøftes i tilknytning til disse.

25.5.1 Rimelig tilrettelegging (artikkel 5 nr. 3)

Myndighetenes plikt til å sikre rimelig tilrettelegging betyr i tilknytning til helsetjenester betyr blant annet at de må sørge for individuell tilpassing av medisinske prosedyrer eller av informasjon som gis til pasienten om egen helse og helsehjelp.

Utvalget mener at rimelig tilrettelegging må innfortolkes i retten til nødvendig helsehjelp, så langt tilretteleggingen er nødvendig for at pasienten faktisk får tilgang til tjenesten. Utvalget viser også til at funksjonshemmede har en lovfestet rett til tilpasset informasjon om egen helsetilstand og helsehjelp. Se ellers utvalgets vurderinger under artikkel 5.

¹ Meld. St. 8 (2022-2023) punkt 9.2.

² NOU 2016: 17 punkt 1.2 samt kapittel 10, 11 og 12.

25.5.2 Tilgjengelighet (artikkel 9)

Kravet om tilgjengelighet til helsetjenester betyr blant annet at generell informasjon om tjenestene skal være tilgjengelig også for funksjonshemmede, for eksempel ved lettlest-versjoner, og at sykehus skal være fysisk tilgjengelige. Norge er blitt kritisert for at helse-tjenestene ikke er tilgjengelige for alle, og særlig for de som bor på institusjon.

Utvalget vil understreke at retten til nødvendig helsehjelp som er nedfelt i helselovene, gjelder alle, også de som har særlige behov eller som bor i institusjoner. Dersom funksjonshemmede ikke får de tjenestene de har krav på, vil det være i strid med loven. Det faller utenfor rammene av utvalgets arbeid å vurdere hvordan loven etterlevs i praksis og hvordan loven eventuelt kunne styrkes for å bedre etterlevelsen. Se ellers utvalgets vurderinger om tilgjengelighet under artikkel 9.

25.5.3 Beslutningsstøtte (artikkel 12 nr. 3)

Funksjonshemmede skal etter artikkel 12 nr. 3 ha tilgang til den støtten de kan trenge for å kunne utøve sin rettslige handleevne. I forbindelse med helsehjelp betyr det at pasienten skal få hjelp til å kunne gi et fritt og informert samtykke til helsehjelpen. Se utvalgets vurderinger om beslutningsstøtte under artikkel 12.

25.5.4 Samtykkekompetanse og tvang (artikkel 14)

Norsk helselovgivning åpner for bruk av tvang i helsehjelpen, dvs. at helsehjelpen gis i strid med den funksjonshemmedes uttrykte vilje. Utvalget vurderer denne lovgivningen under artikkel 14 om frihet og personlig sikkerhet.

25.5.5 Sterilisering og abort (artikkel 6, 12, 14, 15, 17, 23 mm)

Abortloven og steriliseringsloven innebærer begrensninger i selvbestemmelsesretten for visse funksjonshemmede i svært viktige personlige forhold. Verger kan begjære sterilisering og abort på vegne av personer med alvorlige psykiske lidelser, utviklingshemmede og psykisk svekkede personer, og reglene hjemler en viss adgang til å fatte vedtak om abort og sterilisering uten samtykke eller i strid med den funksjonshemmedes vilje. Utvalget har valgt å drøfte disse reglene i tilknytning til artikkel 17.



ARTIKKEL 26

Habilitering og rehabilitering

26.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Etter artikkel 26 skal staten treffe effektive og hensiktsmessige tiltak slik at funksjonshemmede kan oppnå og beholde størst mulig selvstendighet, utnytte sitt fysiske, mentale, sosiale og yrkesmessige potensial fullt ut, og oppnå full inkludering og deltakelse på alle livets områder.

ARTICLE 26 HABILITATION AND REHABILITATION

1. States Parties shall take effective and appropriate measures, including through peer support, to enable persons with disabilities to attain and maintain maximum independence, full physical, mental, social and vocational ability, and full inclusion and participation in all aspects of life. To that end, States Parties shall organize, strengthen and extend comprehensive habilitation and rehabilitation services and programmes, particularly in the areas of health, employment, education and social services, in such a way that these services and programmes:

(a) Begin at the earliest possible stage, and are based on the multidisciplinary assessment of individual needs and strengths;

(b) Support participation and inclusion in the community and all aspects of society, are voluntary, and are available to persons with disabilities as close as possible to their own communities, including in rural areas.

2. States Parties shall promote the development of initial and continuing training for professionals and staff working in habilitation and rehabilitation services.

3. States Parties shall promote the availability, knowledge and use of assistive devices and technologies, designed for persons with disabilities, as they relate to habilitation and rehabilitation

Staten skal opprette, styrke og videreutvikle brede habiliterings- og rehabiliteringstjenester og -programmer, særlig på områdene helse, sysselsetting, utdanning og sosiale tjenester. Videre skal staten fremme etterutdanning av personell og kunnskaper, hjelpemidler og teknologi utviklet for habilitering og rehabilitering.

Komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har særlig vært opptatt av stater som ikke har habiliterings- og rehabiliteringstjenester i det hele tatt. For stater som *har* slike tjenester, har komiteen vært opptatt av at tjenestene ikke skal ha et for sterkt fokus på det medisinske. I samsvar med den menneskerettslige tilnærmingen til funksjonshemming, må det legges like stor vekt på andre aspekter, slik som utdanning og arbeid, som er avgjørende for inkludering og deltakelse i samfunnet.¹

Artikkel 26 gjelder både habilitering og rehabilitering. Skillet mellom disse begrepene er ikke skarpt, men er heller ikke nødvendig å trekke. Begrepene er ikke definert i konvensjonen, men kan forklares som

services and supports that return an individual to a situation of independence, ability, inclusion, and participation – such as would be experienced prior to an injury or the onset of a health condition – as well as services and supports that bring the individual to maximal independence – in the case of children born with congenital impairments.²

26.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport gjøres det særlig rede for kommunenes og spesialisthelsetjenestens plikt til å tilby habilitering og rehabilitering.

I sivilsamfunnets alternative rapport pekes det på at mange funksjonshemmede ikke får nødvendig rehabilitering og oppfølging. Det anbefales blant annet tiltak for å sikre at alle kommunene har koordinerende enheter og henvisningsrutiner for rehabilitering og habilitering, og å tilby habilitering og rehabilitering innen gitte tidsfrister.

Komiteen for funksjonshemmedes rettigheter hadde ingen kommentarer til Norges gjennomføring av artikkel 26.

26.3 Norsk lovgivning

Forskrift om habilitering, rehabilitering og koordinator regulerer habiliterings- og rehabiliteringstjenester som tilbys og ytes av kommunene og spesialisthelsetjenesten etter helse- og omsorgstjenesteloven og spesialisthelsetjenesteloven.

Tjenestene skal etter forskriften ta utgangspunkt i den enkelte pasients og brukers livssituasjon og mål. Formålet er at den enkelte pasient og bruker, som har eller står i fare for å få begrensninger i sin fysiske, psykiske, kognitive eller sosiale funksjonsevne, skal gis mulighet til å oppnå best mulig funksjons- og mestringsevne, selvstendighet og delta-

¹ Bantekas mfl 2018 side 746–747.

² Bantekas mfl 2018 side 735.

gelse i utdanning og arbeidsliv, sosialt og i samfunnet, jf. definisjonen av habilitering og rehabilitering i forskriften § 3.

26.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Utvalget har merket seg kritikken om mangelfull oppfølging og rehabilitering. Utvalget har ikke selv undersøkt dette, men understreker at forskriften om habilitering, rehabilitering og koordinator uttrykkelig pålegger kommunen å sørge for at alle som oppholder seg i kommunen tilbys nødvendig utredning og oppfølging ved behov for habilitering eller rehabilitering, jf. § 5 andre ledd.

I Artikkel 26 krever ikke lovendringer.



ARTIKKEL 27

Arbeid og sysselsetting

27.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Etter artikkel 27 nr. 1 erkjenner statene at funksjonshemmede har rett til arbeid på linje med andre. Retten til arbeid er nedfelt i Verdenserklæringen artikkel 23 og i ØSK artikkel 6.

Det viktigste rettslige elementet i artikkel 27 er at funksjonshemmede skal ha rett til arbeid, inkludert gode arbeidsvilkår, lønn osv., på lik linje med andre, jf. også artikkel 5. Artikkel 27 nr. 1 bokstav a presiserer statens plikt til å lovfeste og håndheve et diskrimineringsforbud i arbeidsforhold. Forbudet skal omfatte alle typer arbeid og alle sektorer. Artikkelen fastsetter i bokstav i et krav om rimelig tilrettelegging på arbeidsplassen. Dette følger også av artikkel 5 nr. 3.

I tillegg stiller artikkelen opp en rekke positive forpliktelser som kan gjennomføres på ulike måter, eventuelt, men ikke nødvendigvis, ved lovgivning. Komiteen for funksjonshemmedes rettigheter har i sin *General comment No. 8 on the right of persons with disabilities to work and employment*, 9. september 2022, beskrevet nærmere hva slags tiltak den mener staten bør sette i verk.

Konvensjonens artikkel 27 nr. 2 forplikter statene til å sikre at funksjonshemmede ikke holdes i slaveri, trelldom og er beskyttet, på lik linje med andre, mot tvangsarbeid. Det generelle forbudet mot slaveri og trelldom er inntatt i Verdenserklæringen artikkel 4, SP artikkel 8 og EMK artikkel 4.

Retten til arbeid på lik linje med andre har nær sammenheng med andre artikler i konvensjonen, som artikkel 5 om ikke-diskriminering og artikkel 9 om tilgjengelighet.

ARTICLE 27 WORK AND EMPLOYMENT

1. States Parties recognize the right of persons with disabilities to work, on an equal basis with others; this includes the right to the opportunity to gain a living by work freely chosen or accepted in a labour market and work environment that is open, inclusive and accessible to persons with disabilities. States Parties shall safeguard and promote the realization of the right to work, including for those who acquire a disability during the course of employment, by taking appropriate steps, including through legislation, to, inter alia:

(a) Prohibit discrimination on the basis of disability with regard to all matters concerning all forms of employment, including conditions of recruitment, hiring and employment, continuance of employment, career advancement and safe and healthy working conditions;

(b) Protect the rights of persons with disabilities, on an equal basis with others, to just and favourable conditions of work, including equal opportunities and equal remuneration for work of equal value, safe and healthy working conditions, including protection from harassment, and the redress of grievances;

(c) Ensure that persons with disabilities are able to exercise their labour and trade union rights on an equal basis with others;

(d) Enable persons with disabilities to have effective access to general technical and vocational guidance programmes, placement services and vocational and continuing training;

(e) Promote employment opportunities and career advancement for persons with disabilities in the labour market, as well as assistance in finding, obtaining, maintaining and returning to employment;

(f) Promote opportunities for self-employment, entrepreneurship, the development of cooperatives and starting one's own business;

(g) Employ persons with disabilities in the public sector;

(h) Promote the employment of persons with disabilities in the private sector through appropriate policies and measures, which may include affirmative action programmes, incentives and other measures;

(i) Ensure that reasonable accommodation is provided to persons with disabilities in the workplace;

(j) Promote the acquisition by persons with disabilities of work experience in the open labour market;

(k) Promote vocational and professional rehabilitation, job retention and return-to-work programmes for persons with disabilities.

2. States Parties shall ensure that persons with disabilities are not held in slavery or in servitude, and are protected, on an equal basis with others, from forced or compulsory labour.

27.2 Norges gjennomføring

Ved ratifikasjonen viste departementet i Prop. 106 S (2011-2012) til at artikkel 27 er gjennomført i norsk rett gjennom ulike lov- og forskriftsbestemmelser som Grunnloven § 110, diskrimineringslovgivningen, arbeidsmarkedsloven mm.

I Norges statsrapport til komiteen, gjøres det rede for en rekke tiltak som er i satt i verk for å realisere retten til arbeid. Bortsett fra diskrimineringsvernet og plikt til individuell tilrettelegging, er det tale om andre typer tiltak enn lovgivning.

I sivilsamfunnets alternative rapport beskrives flere kritikkverdige forhold ved funksjonshemmedes stilling i arbeidslivet. Rapporten viser blant annet til strukturelle barrierer, manglende tilrettelegging og til at mange funksjonshemmede står utenfor det ordinære arbeidsmarkedet. En anbefaling er å lovfeste et krav i likestillings- og diskrimineringsloven om universell utforming av arbeidsplasser.

Komiteen kom med flere anbefalinger i sin gjennomgang av Norges statsrapport. Disse var i hovedsak knyttet til behovet for andre tiltak enn ny eller endret lovgivning. Komiteen anbefalte imidlertid å lovfeste et krav om universell utforming på arbeidsplasser.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF WORK AND EMPLOYMENT ON ARTICLE 27

41. The Committee is concerned that the efforts to promote the inclusion of persons with disabilities in the open labour market have been limited and have had little impact, and that intersectional inequalities remain. It is also concerned about the persistence of discrimination based on disability, including the denial of reasonable accommodation.

42. The Committee recommends that the State party, in close consultation with organizations of persons with disabilities, adopt measures to increase the level of employment of persons with disabilities in the open labour market, in line with the Convention and in view of target 8.5 of the Sustainable Development Goals, and that it ensure productive employment and decent work for all, including persons with disabilities, and equal pay for work of equal value. The Committee also recommends that the State party

- (a) Combat stereotypes and prejudices against persons with disabilities in the labour market and adopt regulations to address disability-based discrimination, including the denial of reasonable accommodation;
- (b) Establish a requirement for universal design in the workplace for employers in the Equality and Anti-Discrimination Act, and prepare and implement a strategy on accessibility through universal design of the physical environment and universal ICT in the workplace;
- (c) Make active, targeted and systematic efforts to promote the employment of persons with disabilities in the private and public labour markets;
- (d) Give a clear mandate and sufficient resources to the Norwegian Labour and Welfare Administration to improve employment opportunities for persons with disabilities who are interested in entering the labour market;
- (e) Consider extending the target for five per cent of new employees in the public sector to be persons with disabilities to the private sector.

27.3 Norsk lovgivning

27.3.1 Likestillings- og diskrimineringsloven

Diskrimineringsforbudet

Likestillings- og diskrimineringslovens diskrimineringsforbud i § 6 gjelder både arbeidstakere, arbeidssøkere og selvstendig næringsdrivende.

En kjennelse fra Høyesterett gjaldt en advokat som hadde gjort gjeldende at det måtte tas hensyn til hans dysleksi ved salærfastsettingen i en straffesak, nærmere bestemt ved vurderingen av hva som er rimelig og nødvendig tidsbruk i den enkelte sak (HR-2022-350-A). Høyesterett kom til at salærforskriften § 7 måtte forstås slik at det ikke er rom for å ta hensyn til individuelle forutsetninger hos den salærberettigede – målestokken er hvor lang tid en alminnelig dyktig advokat på rettsområdet ville brukt på saken.

Spørsmålet for retten var så om bestemmelsen måtte tolkes annerledes for å unngå indirekte diskriminering i strid med diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven § 6 jf. § 8. Advokaten viste til konvensjonen artikkel 27 som et tolkningsmoment. Høyesterett la til grunn at det kunne være tale om forskjellsbehandling i lovens forstand, men at en eventuell forskjellsbehandling basert på en objektivisert målestokk uansett hadde et saklig formål. Slike etterprøvbare og objektive kriterier som en dommer kan ha forutsetning for å mene noe om, bidrar til å unngå vilkårlighet og sikre likebehandling. Også vilkårene om at en eventuell forskjellsbehandling, var nødvendig for å oppnå formålet og ikke var uforholdsmessig inngripende, jf. likestillings- og diskrimineringsloven § 9, var oppfylt. Høyesterett viste til at en viss økning i tidsbruken ikke nødvendigvis vil føre til at salæret settes ned. Advokater med dysleksi stenges ikke ute fra noen del av advokatmarkedet og de vil ofte ikke stilles dårligere enn advokater som har begrenset erfaring,

eller som av andre årsaker enn funksjonsnedsettelse er mindre effektive enn flertallet. Muligheten til å bruke hjelpemidler kunne trekkes inn i vurderingen, med henvisning til folketrygdens stønadsordninger.

Individuell tilrettelegging

Likestillings- og diskrimineringsloven § 22 sier at arbeidstakere og arbeidssøkere med funksjonsnedsettelse har rett til egnet individuell tilrettelegging av ansettelsesprosess, arbeidsplass og arbeidsoppgaver, for å sikre at de kan få eller beholde arbeid, ha tilgang til opplæring og annen kompetanseutvikling samt utføre og ha mulighet til fremgang i arbeidet, på lik linje med andre. Retten gjelder bare tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde.

Universell utforming av arbeidsplasser

Likestillings- og diskrimineringsloven har regler om universell utforming som også har relevans for retten til arbeid. Loven fastsetter en generell plikt til universell utforming for virksomheter rettet mot allmennheten i § 17. Denne gjelder bare utformingen av virksomhetens «alminnelige funksjoner», altså de områdene og fysiske forholdene som benyttes av og er tilgjengelige for allmennheten, og gjelder ikke utforming eller tilrettelegging som innebærer en uforholdsmessig byrde for virksomheten.

Plikten til universell utforming av IKT etter § 18 gjelder bare «hovedløsninger for informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT) rettet mot eller stilt til rådighet for bruker, slik at virksomhetens alminnelige funksjoner kan benyttes av flest mulig». IKT-forskriften ble endret i 2022 slik at også intranett og ekstranett på arbeidsplassen i offentlig sektor nå skal være universelt utformet, men da for å implementere EUs WAD-direktiv (Web Accessibility Directive) som stiller krav om offentlige organers nettsteder og mobilapplikasjoner.

Offentlige virksomheter skal arbeide aktivt og målrettet for å fremme universell utforming innen virksomheten, jf. § 19. Dette gjelder også arbeidsplasser innen stat og kommune.

Dette betyr at likestillings- og diskrimineringsloven har krav om universell utforming som også gjelder noen arbeidsplasser. Kravet gjelder likevel ikke for de fleste arbeidsplasser.

27.3.2 Arbeidsmiljøloven

Arbeidsmiljøloven har egne regler om tilrettelegging i ansettelsesforhold. Lovens § 4-2 andre ledd bokstav b sier at i utformingen av den enkeltes arbeidssituasjon skal «arbeidet organiseres og tilrettelegges under hensyn til den enkelte arbeidstakers arbeidsevne, kyndighet, alder og øvrige forutsetninger». Loven § 4-6 har regler om tilrettelegging for arbeidstakere med redusert arbeidsevne, men denne gjelder bare de som får funksjonsnedsettelse på grunn av sykdom, skade, ulykke mm etter at de allerede er ansatt.

Etter arbeidsmiljøloven § 4-1 femte ledd skal atkomstveier, sanitæranlegg, arbeidsutstyr mv. «så langt det er mulig og rimelig» være utformet og innrettet slik at arbeidstakere med funksjonsnedsettelse kan arbeide i virksomheten. Dette er et generelt krav til alle arbeidsplasser som omfatter både virksomheter som har ansatte med funksjonsnedsettelse, og virksomheter uten slike ansatte.

27.3.3 Helse- og omsorgstjenesteloven

Det fremgår av forarbeidene til helse- og omsorgstjenesteloven at i vurderingen av hvilke tjenester som skal gis, vil det kunne være relevant å ta hensyn til hvordan tjenestene kan bidra til å legge til rette for deltakelse i arbeidslivet. Brukerstyrt personlig assistanse (BPA) tildeles normalt ikke for den tid tjenestemottakeren er på arbeid.¹

27.4 Situasjonsbeskrivelse

I Likestillings- og mangfoldsutvalgets utredning NOU 2023: 13 beskrives funksjonshemmedes deltakelse i arbeidslivet. Der vises det blant annet til Statistisk Sentralbyrås arbeidskraftsundersøkelse fra 2022, hvor det fremgår at 37,5 prosent av funksjonshemmede er sysselsatte. Mange av de som står utenfor arbeidslivet, ønsker seg en jobb. Utvalget gjør også rede for barrierene for funksjonshemmedes deltakelse i arbeidslivet. En barriere er ifølge utvalget manglende universell utforming av arbeidsplassene. En annen barriere er mangel på utdanning og kvalifisering.²

Rettighetsutvalget gjør i NOU 2016: 17 rede for ulike typer arbeidsmarkedstiltak, både i og utenfor ordinære arbeidsforhold, og konkluderer med at utviklingshemmede likevel i liten grad har tilgang til tilrettelagt arbeid og at de har begrenset tilgang til arbeidslivet.³

27.5 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Retten til arbeid er en sentral rettighet for funksjonshemmedes inkludering og deltakelse i samfunnet. Å ha en jobb gir muligheter til selvrealisering og sosial inkludering. Det gir enkeltmennesker økonomisk selvstendighet og motvirker fattigdom. Det er positivt for den fysiske og psykiske helsen å være i jobb. De aller fleste opplever det å være i arbeid som en kilde til helse.

Staten har etter artikkel 27 plikt til å sette i verk ulike tiltak for å realisere funksjonshemmedes rett til arbeid, der lovgivning bare er et av flere (mulige) virkemidler.

Utvalgets vurdering er at artikkel 27 ikke krever lovendringer.

Kravene til nasjonal lovgivning om ikke-diskriminering, inkludert rimelig tilrettelegging som følger av konvensjonen artikkel 27 nr. 1 bokstavene a, b og c har umiddelbar virkning.

Diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven § 6 er generelt utformet. Det følger av § 2 at loven gjelder på alle samfunnsområder. Dette inkluderer også arbeidslivet. Ut fra en slik lovgivningsteknikk er det etter utvalgets vurdering ikke hensiktsmessig å nevne arbeidslivet særskilt, slik komiteen for funksjonshemmedes rettigheter anbefaler.

Staten har flere tiltak for å fremme universell utforming og annen tilrettelegging av arbeidsplasser. Komiteen og andre har kritisert at det ikke er en lovfestet plikt til universell utforming av arbeidsplasser. Utvalget mener at komiteens uttalelser må leses som

¹ Rundskriv I-9/2015

² NOU 2023:13 punkt 11.2 og punkt 11.4 med videre referanser.

³ NOU 2016: 17 punkt 1.2.1 og 9.3.

anbefalinger og at det ikke kan utledes av konvensjonen et krav om å lovfeste en plikt til universell utforming av arbeidsplasser. Utvalget vurderer dette under artikkel 9.

Øvrige deler av artikkel 27 fastsetter positive forpliktelser for staten. Disse kan gjennomføres progressivt.

Et særlig spørsmål er knyttet til det at brukerstyrt personlig assistanse (BPA) ikke tildeles for den tiden tjenestemottakeren er på arbeid. Utvalget vurderer dette under artikkel 19.



ARTIKKEL 28

Tilfredsstillende levestandard og sosial beskyttelse

28.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Artikkel 28 nr. 1 fastsetter at funksjonshemmede har rett til en tilfredsstillende levestandard for seg selv og sin familie. Dette inkluderer blant annet tilfredsstillende mat, klær og bolig, samt en stadig bedring av leveforholdene. Staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for å trygge og fremme virkeliggjøringen av denne rettigheten. Denne bestemmelsen speiler ØSK artikkel 11. Det presiseres i konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter at denne rettigheten gjelder uten diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse.

ARTICLE 28 ADEQUATE STANDARD OF LIVING AND SOCIAL PROTECTION

1. States Parties recognize the right of persons with disabilities to an adequate standard of living for themselves and their families, including adequate food, clothing and housing, and to the continuous improvement of living conditions, and shall take appropriate steps to safeguard and promote the realization of this right without discrimination on the basis of disability.

2. States Parties recognize the right of persons with disabilities to social protection and to the enjoyment of that right without discrimination on the basis of disability, and shall take appropriate steps to safeguard and promote the realization of this right, including measures:

(a) To ensure equal access by persons with disabilities to clean water services, and to ensure access to appropriate and affordable services, devices and other assistance for disability-related needs;

(b) To ensure access by persons with disabilities, in particular women and girls with disabilities and older persons with disabilities, to social protection programmes and poverty reduction programmes;

(c) To ensure access by persons with disabilities and their families living in situations of poverty to assistance from the State with disability-related expenses, including adequate training, counselling, financial assistance and respite care;

(d) To ensure access by persons with disabilities to public housing programmes;

(e) To ensure equal access by persons with disabilities to retirement benefits and programmes.

Artikkel 28 nr. 2 fastsetter at funksjonshemmede har rett til sosial beskyttelse, og til å nyte godt av denne rettigheten uten diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse. Staten skal treffe hensiktsmessige tiltak for å trygge og fremme virkeliggjøringen av rettigheten. Staten skal herunder sikre funksjonshemmede tilgang («access») til blant annet kompensasjon for ekstrautgifter som følger av funksjonsnedsettelsen og til sosiale boligprogram. Staten skal sikre lik tilgang («equal access») til vann og til alderspensjon.

28.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport ble det gjort rede for sosialtjenesteloven som har som formål «å bedre levekårene for vanskeligstilte, bidra til sosial og økonomisk trygghet, herunder at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig, og fremme overgang til arbeid, sosial inkludering og aktiv deltakelse i samfunnet», jf. § 1. Videre ble det vist til folketrygden og Husbankens boligsosiale tiltak.

I sivilsamfunnets alternative rapport vises det til at funksjonshemmede i større grad enn andre oppgir at de har store vansker med å få pengene til å strekke til. Det anbefales at ekstrautgifter knyttet til funksjonsnedsettelse kompenseres bedre.

FN-komiteen for funksjonshemmedes rettigheter anbefaler at det iverksettes tiltak for å sikre funksjonshemmedes levekår ved at det tas hensyn til ekstrautgifter knyttet til funksjonsnedsettelsen.

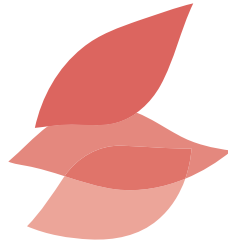
CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 28

43. The Committee is concerned that current financial support schemes are not sufficient to guarantee an adequate standard of living for persons with disabilities and to cover additional disability-related costs.

44. The Committee recommends that the State party ensure that social protection policies and programmes ensure the necessary income levels by taking into account the additional costs faced by persons with disabilities.

28.3 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

- Utvalgets vurdering er at artikkel 28 ikke krever lovendringer.



ARTIKKEL 29

Deltakelse i det politiske og offentlige liv

29.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

Det står i artikkel 29 at staten skal garantere funksjonshemmede politiske rettigheter og mulighet til å nyte disse på lik linje med andre. Staten skal sikre at alle kan delta fullt ut og på en effektiv måte i det politiske og offentlige liv på lik linje med andre, enten direkte eller gjennom fritt valgte representanter. Dette omfatter blant annet funksjonshemmedes rett og mulighet til å avgi stemme og bli valgt.

ARTICLE 29 PARTICIPATION IN POLITICAL AND PUBLIC LIFE

States Parties shall guarantee to persons with disabilities political rights and the opportunity to enjoy them on an equal basis with others, and shall undertake:

(a) To ensure that persons with disabilities can effectively and fully participate in political and public life on an equal basis with others, directly or through freely chosen representatives, including the right and opportunity for persons with disabilities to vote and be elected, inter alia, by:

(i) Ensuring that voting procedures, facilities and materials are appropriate, accessible and easy to understand and use;

(ii) Protecting the right of persons with disabilities to vote by secret ballot in elections and public referendums without intimidation, and to stand for elections, to effectively hold office and perform all public functions at all levels of government, facilitating the use of assistive and new technologies where appropriate;

(iii) Guaranteeing the free expression of the will of persons with disabilities as electors and to this end, where necessary, at their request, allowing assistance in voting by a person of their own choice;

(b) To promote actively an environment in which persons with disabilities can effectively and fully participate in the conduct of public affairs, without discrimination and on an equal basis with others, and encourage their participation in public affairs, including;

(i) Participation in non-governmental organizations and associations concerned with the public and political life of the country, and in the activities and administration of political parties;

(ii) Forming and joining organizations of persons with disabilities to represent persons with disabilities at international, national, regional and local levels.

Enhver begrensning i stemmeretten på grunn av funksjonsnedsettelse vil være diskriminering i strid med artikkel 29. Dette følger av ordlyden som ikke åpner for noen unntak. Dette er lagt til grunn av FNs komite for funksjonshemmedes rettigheter blant annet i individklagesaken *Zsolt Bujdosó mfl v Ungarn*. Saken gjaldt flere utviklingshemmede som var satt under vergemål og som følge av det tatt ut av stemmeregisteret. Komiteen konkluderte med at fratakelsen av stemmerett var i strid med artikkel 12 og 29:

an exclusion of the right to vote on the basis of a perceived, or actual psychosocial or intellectual disability, including a restriction pursuant to an individualized assessment, constitutes discrimination on the basis of disability, within the meaning of article 2 of the Convention.

[...]

Having found the assessment of individuals' capacity to be discriminatory in nature, the Committee holds that this measure cannot be purported to be legitimate. Nor is it proportional to the objective to preserve the integrity of the State party's political system.¹

Staten skal arbeide aktivt for å fremme et miljø der funksjonshemmede kan delta i det politiske og offentlige liv (gjennom organisasjoner mm). Dette innebærer krav til lovgivningen, så vel som informasjon, utforming av valglokaler, utforming stemmesedler og andre typer positive tiltak for å fjerne faktiske barrierer for funksjonshemmedes muligheter for å delta. Videre skal staten arbeide aktivt for å fremme et miljø der funksjonshemmede kan delta i ivaretagelsen av offentlige anliggender, og oppmuntre til at de deltar i offentlige anliggender.

Også SP artikkel 25 og Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) sin tilleggsprotokoll nr. 1 artikkel 3, forplikter staten til å legge til rette for at alle med stemmerett skal få mulighet til å stemme, uten diskriminering. Her går formodentlig konvensjonen om funksjonshemmedes rettigheter lenger enn EMK. Den europeiske menneskerettstolen (EMD) har lagt til grunn at fratakelse av stemmerett som direkte konsekvens av vergemål/delvis fratakelse av rettslig handleevne, er i strid med EMK.² I *Caamaño Valle v Spania* synes domstolen imidlertid å åpne for en viss adgang til fratakelse av stemmerett

¹ Communication No. 4/2011, uttalelse 2013, avsnitt 9.4 og 9.6. Se nærmere i Bantekas mfl 2018 side 845-846.

² EMD, *Horváth og Kiss v Ungarn* (2013) snr. 11146/11. Se nærmere i Bantekas mfl 2018 side 848.

dersom dette er basert på en individuell vurdering. Saken gjaldt en utviklingshemmet som hadde blitt fratatt sin rett til å stemme med grunnlag i en form for funksjonstest som var ment å kartlegge den enkeltes kognitive kapasitet. Domstolen kom til at dette ikke var i strid med EMK.³

Artikkel 29 henger sammen med andre bestemmelser i konvensjonen. De politiske rettighetene gjelder for funksjonshemmede på lik linje med andre, jf. diskrimineringsvernet og særlig retten til rimelig tilrettelegging etter artikkel 5. Også artikkel 9 om tilgjengelighet er viktig for å kunne stemme og utøve andre politiske rettigheter. Andre rettigheter som er viktige forutsetninger for stemmeretten og annen deltakelse i det politiske liv, er rettslig handleevne etter artikkel 12, et selvstendig liv etter artikkel 19 og ytringsfrihet etter artikkel 21.

29.2 Norges gjennomføring

I Norges statsrapport gjøres det rede for valgloven, likestillings- og diskrimineringsloven og andre tiltak som skal sikre tilgjengelighet ved valg. Det gjøres også rede for kommunale råd for funksjonshemmede som skal bidra til medvirkning i lokaldemokratiske prosesser.

I sivilsamfunnets alternative rapport ble det påpekt at funksjonshemmede er underrepresentert i norsk politikk. I rapporten anbefales blant annet å videreutvikle lovgivning om offentlig sektors plikt til å gjøre informasjon tilgjengelig for alle, og å definere unnløstelse av å iverksette tiltak for å fremme tilgjengelighet og tilgang til informasjon, som diskriminering.

Komiteen anbefalte i sine merknader til Norge, ytterligere tiltak for å sikre tilgjengelighet knyttet til valglokaler, valgmateriell osv.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) utga i 2022 en rapport om funksjonshemmedes ytringsfrihet.⁴ En av utfordringene NIM påpeker er barrierer mot deltakelse i det politiske og offentlige liv, inkludert deltakelse i valg. Dette er en rettighet som følger av artikkel 29. Flere informanter peker på at manglende universell utforming også her utgjør en barriere for deltagelse. De peker også på at funksjonshemmedes medvirkningsorganer som kommunale råd blir inkludert for sent i politiske prosesser, og at det er begrenset hvilke saker de får behandle. Likevel tyder noen tall på at funksjonshemmede er like, og til dels mer, politisk aktive sammenlignet med majoritetsbefolkningen i enkelte sammenhenger, selv om de er underrepresentert i folkevalgte organer.

³ EMD, *Caamaño Valle v Spania* (2021), snr. 43564/17.

⁴ NIM 2022-3.

CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE INITIAL REPORT OF NORWAY ON ARTICLE 29

45. The Committee is concerned that voting procedures, facilities and materials are not accessible. It is also concerned about the low level of representation and participation of persons with disabilities in elections and their low representation in elected and appointed bodies.

46. The Committee recommends that the State party, in consultation with organizations of persons with disabilities:

(a) Ensure that electoral procedures, facilities and materials are inclusive of and accessible to all persons with disabilities, including by providing materials in sign language, Braille and Easy Read formats and considering the introduction of accessible electronic voting;

(b) Promote the participation of persons with disabilities, including women with disabilities, in political life and public decision-making with measurable targets and indicators.

29.3 Norsk lovgivning

29.3.1 Stemmeretten

Etter valgloven har alle funksjonshemmede formell stemmerett i kommunevalg og i stortingsvalg på lik linje med andre. Stemmeretten ved stortingsvalg er også grunnlovsfestet, jf. Grunnloven § 50. Sistnevnte bestemmelse ble endret i 2022. Stortinget opphevet da tredje ledd som åpnet for at det kunne fastsettes særlige lovregler «for ellers stemmeberettigede personer som på valgdagen åpenbart lider av alvorlig sjelelig svekkelse eller nedsatt bevissthet».

Vergemål kan ikke omfatte kompetansen til å stemme ved valg, jf. vergemålsloven § 21 fjerde ledd, der det står at vergemål ikke kan omfatte kompetansen til «å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament, samtykke til tvang eller kompetansen i andre særlig personlige forhold». Formålet med fjerde ledd er å sette skranker for hva et vergemål og en fratakelse av rettslig handleevne kan omfatte. Skranken er imidlertid ikke absolutt, men gjelder bare så langt dette ikke har «særskilt hjemmel i lov». Slik særskilt hjemmel for å frata stemmeretten er ikke fastsatt. Når det gjelder stortingsvalg vil en slik hjemmel, etter grunnlovsendringen i 2022, uansett stride mot Grunnloven § 50. Det samme må formodentlig også legges til grunn for andre valg.

29.3.2 Ny valglov

Ny valglov ble vedtatt 24. mai 2023, men er ennå ikke trådt i kraft. Et formål med den nye loven er å sikre at alle velgere skal ha mulighet til å stemme og å ivareta hensynet til

likeverdighet og valgfrihet for den enkelte velger. Forholdet til artikkel 29 og kravene til tilgjengelighet og universell utforming av stemmegivning og valglokaler, er særlig vurdert i proposisjonen.⁵

Likestillings- og diskrimineringsloven § 17 om universell utforming gjelder også for valglokaler. Likevel er ikke alle valglokaler universelt utformet:

Departementet antar [...] at noe av årsakene til at ikke alle valglokaler er universelt utformet, er at ikke alle kommuner kjenner til at dette regelverket også gjelder for valglokaler, eller at de ikke kjenner innholdet i bestemmelsen. Departementet foreslår derfor, slik mange høringsinstanser også har tatt til orde for, å ta inn en bestemmelse i valgloven om at valgstyret skal sørge for at valglokalene er universelt utformet.⁶

Gjeldende valglov åpner for unntak fra kravet om at velgerne skal kunne komme seg inn i valglokalet uten hjelp dersom det foreligger særlige grunner. Den nye loven § 6-7 snevrer inn dette unntaket:

Det er sentralt for demokratiet å sikre at alle kan stemme uavhengig av funksjonsevne. Departementet viser videre til at kravene til byggverk for publikum gjennom de siste tiårene har ført til økt tilgjengelighet til bygninger generelt i kommunene. En slik utvikling bør gjenspeiles i kravene til tilgang til valglokalene.

Departementet foreslår at det kun skal være mulig å gjøre unntak fra kravet om at velgeren skal kunne komme seg inn i lokalet uten hjelp. I praksis vil dette være situasjoner hvor det finnes tunge dører, heiser som må låses opp og liknende tilfeller. Valglokaler, hvor velgeren trenger hjelp for å ta seg inn, kan brukes dersom det ikke er mulig eller uforholdsmessig dyrt å finne et lokale der velgerne kan komme seg inn uten hjelp. Departementet understreker at dette er et unntak, jf. ordlyden «særlige grunner», og at hensynet til likeverdighet og valgfrihet for den enkelte velgeren taler for å bruke lokaler hvor velgeren i minst mulig grad trenger hjelp til å komme seg inn. Kravet om at velgerne skal kunne komme seg inn i valglokalet, kan det ikke gjøres unntak fra.⁷

Det ble også fastsatt en forskriftshjemmel i § 6-14 for å kunne konkretisere hvilke bygningsmessige kvaliteter et bygg må ha for å kunne benyttes som et valglokale.

Et annet område er behovet for hjelpemidler for blinde og svaksynte velgere. Det fremgår av forarbeidene til den nye valgloven at departementet vil se nærmere på hvilke tekniske hjelpemidler som kan bidra til at flere blinde og svaksynte kan stemme og gi personstemmer alene.⁸ Det fremgår også at stemmeseddelutforming har stor betydning for hvor lett det er å stemme og gi personstemmer, og at departementet derfor vil evaluere stemmeseddelutforming.⁹

⁵ Prop. 45 L (2022–2023) kapittel 21.

⁶ Prop. 45 L (2022–2023) punkt 21.4.2.

⁷ Prop. 45 L (2022–2023) punkt 21.4.2.

⁸ Prop. 45 L (2022–2023) punkt 21.4.7.

⁹ Prop. 45 L (2022–2023) punkt 21.4.8.

Etter gjeldende valglov § 9-5 kan velgere med «psykisk eller fysisk funksjonsnedsettelse» etter eget ønske få hjelp av en stemmemottaker eller en annen person som velgeren selv peker ut. Fordi denne avgrensningen er for snever i lys av definisjonen av funksjonsnedsettelse i konvensjonen, er det nå lovfestet i § 6-8 nr. 2 at velgere som på grunn av funksjonsnedsettelse ikke kan stemme alene, har rett til assistanse.¹⁰

29.4 Utvalgets vurdering av behovet for lovendringer

Artikkel 29 fastsetter for det første en negativ forpliktelse ved at funksjonshemmede ikke skal diskrimineres ved valg og annen deltakelse i det politiske og offentlige liv. Dette følger allerede av menneskerettsloven jf. SP og EMK, og av diskrimineringsvernet i norsk lov og grunnlov.

Utvalget har noen kommentarer til vergemålsloven § 21 fjerde ledd som sier at vergemål kan omfatte kompetansen til å stemme dersom dette har særskilt hjemmel i lov. Siden vi ikke har en slik lovhjemmel i dag, er det ikke tale om konvensjonsbrudd. Utvalget mener likevel at bestemmelsen bør vurderes endret slik at det fremgår klart at vergemål ikke kan omfatte stemmeretten. Vergemål og eventuell fratakelse av rettslig handleevne som innebærer at vergen kan stemme på vegne av vergehaver og eventuelt at vergehaver ikke kan stemme selv, vil være i strid med artikkel 29.

Som nevnt kan det etter artikkel 29 ikke gjøres unntak fra stemmeretten. Dette vil også være i strid med Norges tolkningserklæring til artikkel 12, der det fremgår at vergemål og eventuell fratakelse av rettslig handleevne bare kan skje «der slike tiltak nødvendige som en siste utvei, og er underlagt kontrollmekanismer». Stemmeretten er en grunnleggende demokratisk rettighet. Å stemme er et personlig forhold og en rett som andre ikke bør kunne utøve på vegne av deg. Å frata stemmeretten vil ikke være et nødvendig tiltak. Behovet for beslutningsstøtte kan ivaretas på andre måter enn vergemål, for eksempel gjennom retten til assistanse etter valgloven.

Fratakelse av stemmerett i forbindelse med fratakelse av rettslig handleevne, er det uansett ikke hjemmel til etter vergemålsloven § 22. Å stemme er et personlig forhold som aldri kan innebære en «betydelig fare for at han eller hun vil handle på en måte som i vesentlig grad vil være egnet til å skade hans eller hennes interesser» jf. vilkåret i § 22 tredje ledd.

Utvalget vil legge til at dette også vil være i strid med Grunnloven § 50 om Stortingsvalg. En eventuell lovbestemmelse som åpner for fratakelse av stemmerett, vil i lys av dette være i strid med både Grunnloven og konvensjonen. Inkorporering med forrang vil bety at et eventuelt vergemål hjemlet i en slik bestemmelse, også vil være ugyldig. Det samme vil også følge av Grunnloven § 50.

Bestemmelsen fastsetter for det andre positive forpliktelser for å sikre funksjonshemmede reelle muligheter til å utøve sine politiske rettigheter. Her er det særlig tilgjengelighet knyttet til valglokaler, valgmateriell osv. som er viktig. Også artikkel 9 har regler om dette.

Utvalget mener at artikkel 29 ikke krever lovendringer. Når det gjelder behovet for endringer i valglovgivningen og tiltak som komiteen etterlyste i sine merknader til

¹⁰ Prop. 45 L (2022–2023) punkt 21.4.9.

Norges statsrapport, viser utvalget til den nye valgloven og til det varslede arbeidet med stemmeseddelutforming og med tekniske hjelpemidler for blinde og svaksynte.



ARTIKKEL 30

Deltakelse i kulturliv, fritids-aktiviteter, fornøyelse og idrett

30.1 Forpliktelsene etter konvensjonen

I artikkel 30 erkjenner statene at funksjonshemmede har rett til å delta i kulturlivet, fritids-, fornøynelses- og idrettsaktiviteter på lik linje med andre.

ARTICLE 30 PARTICIPATION IN CULTURAL LIFE, RECREATION, LEISURE AND SPORT

1. States Parties recognize the right of persons with disabilities to take part on an equal basis with others in cultural life, and shall take all appropriate measures to ensure that persons with disabilities:

(a) Enjoy access to cultural materials in accessible formats;

(b) Enjoy access to television programmes, films, theatre and other cultural activities, in accessible formats;

(c) Enjoy access to places for cultural performances or services, such as theatres, museums, cinemas, libraries and tourism services, and, as far as possible, enjoy access to monuments and sites of national cultural importance.

2. States Parties shall take appropriate measures to enable persons with disabilities to have the opportunity to develop and utilize their creative, artistic and intellectual potential, not only for their own benefit, but also for the enrichment of society.

3. States Parties shall take all appropriate steps, in accordance with international law, to ensure that laws protecting intellectual property rights do not constitute an unreasonable or discriminatory barrier to access by persons with disabilities to cultural materials.

4. Persons with disabilities shall be entitled, on an equal basis with others, to recognition and support of their specific cultural and linguistic identity, including sign languages and deaf culture.

5. With a view to enabling persons with disabilities to participate on an equal basis with others in recreational, leisure and sporting activities, States Parties shall take appropriate measures:

(a) To encourage and promote the participation, to the fullest extent possible, of persons with disabilities in mainstream sporting activities at all levels;

(b) To ensure that persons with disabilities have an opportunity to organize, develop and participate in disability-specific sporting and recreational activities and, to this end, encourage the provision, on an equal basis with others, of appropriate instruction, training and resources;

(c) To ensure that persons with disabilities have access to sporting, recreational and tourism venues;

(d) To ensure that children with disabilities have equal access with other children to participation in play, recreation and leisure and sporting activities, including those activities in the school system;

(e) To ensure that persons with disabilities have access to services from those involved in the organization of recreational, tourism, leisure and sporting activities.

Komiteen har anbefalt statene å gjøre flere tiltak og legge ned større innsats for å sikre tilgjengelighet til steder som biblioteker, attraksjoner, historiske monumenter, andre kulturelle fasiliteter og sportsaktiviteter for funksjonshemmede.¹

Forpliktelsene etter artikkel 30 er nært knyttet til andre bestemmelser i konvensjonen, som artikkel 7 (barn med funksjonsnedsettelse), artikkel 9 (tilgjengelighet) og artikkel 19 (selvstendig liv og inkludering).

Komiteen utga en rapport etter sesjon 13.-16, hvor den blant annet gir en kort oversikt over merknader den har gitt til medlemslandene. Under artikkel 30 fremheves mangel på tilgang til biblioteker, idrett, turisme og kulturliv som hindrer funksjonshemmede i å delta på lik linje med andre.² Komiteens anbefalinger gjelder derfor i stor grad tiltak for å sikre økt tilgjengelighet.

Komiteen har også anbefalt statene å ratifisere Marrakesh-traktaten om å lette tilgangen til utgitte verk for personer som er blinde, har nedsatt synsevne eller har andre funksjonsnedsettelse som vanskeliggjør lesing.³

¹ A/72/55, avsnitt 67–68.

² A/72/55, avsnitt 67.

³ A/72/55, avsnitt 68.

30.2 Norges gjennomføring

30.2.1 Ratifikasjonen

I proposisjonen om samtykke til ratifisering av konvensjonen, omtales forpliktelsene under artikkel 30.⁴ Som det uttales i proposisjonen, støttes retten for funksjonshemmede til å delta på lik linje med andre både av den alminnelige lovgivningen om diskriminering og tilrettelegging, og av ulike politiske tiltak.

30.2.2 Norges statsrapport

I Norges statsrapport til komiteen vises til teksten under artikkel 9, da forpliktelsene under artikkel 9 overlapper med forpliktelsene under artikkel 30. I rapporten uttales at den norske befolkningen er meget aktive på fritiden, og det ikke er noen signifikant forskjell i andelen av voksne personer generelt og med funksjonsnedsettelse som er medlem i organisasjoner, lag og foreninger.⁵ Ivaretagelse av utøvere med funksjonsnedsettelse er en viktig målsetting i den statlige idrettspolitikken med Norges idrettsforbund og olympiske og paralympiske komite (NIF) som samarbeidspartnere, og gjennom tilskudd legges det til rette for idrettsdeltakelse for funksjonshemmede.⁶

Ordningen med ledsagerbevis, som er frivillig og utøves av kommunene, skal gi funksjonshemmede samme mulighet til å delta i samfunnet som den øvrige befolkningen, uten å måtte betale billetten for to personer. Ordningen er frivillig for kommunene, og er ikke lovfestet. Siden 2001 har den blitt etablert i svært mange kommuner. De fleste kommuner følger anbefalingen om en nedre aldersgrense på 8 år. Den som har fått ledsagerbevis skal kunne bruke det over hele landet. Både offentlige og private aktører innen kultur og idrett godtar vanligvis ledsagerbeviset og gir fribillett til ledsager. Det godtas også av en del aktører i transportsektoren, men ingen flyselskap.⁷

Ellers i statsrapporten omtales ulike tiltak innen kulturområdet. Det gjelder for eksempel installering av teleslynger og annet utstyr, samarbeid med Norges Blindforbund om tilrettelegging, bevillinger til Norsk lyd- og blindeskriftbibliotek, og tilskudd til sommerleir for barn med funksjonsnedsettelse.⁸ Når det gjelder religiøs tro og praksis kan Døvemeninghetene nevnes, som er Den norske kirkes menigheter for døve og sterkt hørselshemmede.⁹

30.2.3 Alternativ rapport fra sivilsamfunn

I sivilsamfunnets alternative rapport kritiseres at det er barrierer i form av manglende fysisk tilgjengelighet, økonomiske og menneskelige ressurser, transport og mangel på informasjon som hindrer funksjonshemmede i å delta i kultur, fornøyelser, friluftsliv og idrett. Det pekes på at funksjonshemmede barn og unge ofte har segregerte fritidstilbud og deltar i mindre grad enn andre barn i organiserte fritids- og idrettsaktiviteter. Sivil-

⁴ Prop. 106 S (2011–2012) punkt 2.2.

⁵ Norges statsrapport 2015, avsnitt 274.

⁶ Norges statsrapport 2015, avsnitt 275.

⁷ Norges statsrapport 2015, avsnitt 279.

⁸ Norges statsrapport 2015, avsnitt 276–278.

⁹ Norges statsrapport 2015, avsnitt 281.

samfunnet anbefaler blant annet at alle planer og strategier for deltakelse i idrett, kultur og på fritidsarenaer må fokusere på inkludering av funksjonshemmede. Det anbefales også å lovfeste og utvide kommunal ordning med ledsagerbevis, og øke tilgjengelighet til TV-programmer, filmer, kultur- og idrettsarrangementer gjennom teksting, tegnspråktolkning og tilrettelegging av lyd. Videre anbefales at Marrakesh-traktaten ratifiseres¹⁰. Traktaten har til formål å lette tilgangen til utgitte verk for personer som er blinde, har nedsatt synsevne eller andre funksjonsnedsettelse som vanskeliggjør lesing.

30.2.4 Komiteens anbefalinger til Norge

Komiteen har ingen merknader knyttet til artikkel 30 i de avsluttende merknadene til Norges statsrapport.

30.3 Norsk lovgivning

Bestemmelsene om universell utforming i gjeldende likestillings- og diskrimineringslov §§ 17 flg gjelder for idrettslag og andre fritidsvirksomheter som er åpne for allmennheten. Reglene skal også sikre tilgjengelighet til kulturbygg, museer og andre severdigheter.

Et formål med helse- og omsorgstjenesteloven er å bidra til at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig og til å ha en aktiv og meningsfylt tilværelse i fellesskap med andre (§ 1-1 nr. 3). Funksjonshemmede kan, etter en konkret vurdering, ha rett til nødvendig praktisk bistand til å delta i fritidsaktiviteter (§ 3-2). Personer under 26 år kan ha rett til aktivitetshjelpemidler fra NAV etter folketrygdloven § 10-6.

Eksempler på tilgang til kulturtilbud i tilgjengelige formater er lydbøker, teksting av filmer og tegnspråktolkning av fjernsynsprogrammer og teaterforestillinger. Gjennom behandlingen av St.meld. nr. 35 (2007–2008) *Mål og mening – ein heilskapleg norsk språkpolitikk*, ble norsk tegnspråk politisk anerkjent som et fullverdig språk. På tidspunktet for proposisjonen om ratifikasjon av konvensjonen var det lagt opp til å formalisere dette ved å forankre norsk tegnspråk i en allmenn språklov. I medhold av språkloven fra 2021 § 7, er norsk tegnspråk nå et offisielt språk.¹¹

30.4 Utvalgets vurdering av behov for lovendringer

For utvalgets del er spørsmålet om det er nødvendig å gjøre endringer i lovgivningen for å bringe norsk rett i samsvar med konvensjonsforpliktelsene under artikkel 30.

Forpliktelsene under denne artikkelen henger tett sammen med retten til et selvstendig liv (artikkel 19), tilgjengelighet (artikkel 9) og barn med funksjonsnedsettelse (artikkel 7).

Flere av forpliktelsene under denne rettigheten må realiseres over tid ved at det tas skritt for å sørge for økt tilgjengelighet og inkludering. I kjernen av forpliktelsen er ikke-diskriminering av funksjonshemmede.

¹⁰ Alternativ rapport fra siviltt samfunn 2019, avsnitt 135–138.

¹¹ P.t foreligger ny NOU 2023:20 om hvordan tilgang til norsk tegnspråk kan økes i relevante sektorer.

Komiteen har i merknader til andre stater anbefalt å ratifisere Marrakesh-traktaten. Traktaten er nå ratifisert av Norge og trådte i kraft for Norge i 2021.

Som nevnt har Norge også i 2021 vedtatt en ny språklov som gir tegnspråk status som offisielt språk, jf. § 7.

Når det gjelder ordningen med ledsagerbevis, har sivilsamfunnet anbefalt at den lovfestes. Det er fremdeles opp til den enkelte kommunen å vurdere og utstede ledsagerbevis, i samsvar med regelen om kommunalt selvstyre i kommuneloven § 2-1. Det er dessuten opp til den enkelte private tjenestetilbyder om den vil godta ledsagerbevis. Som det fremgår av statsrapporten, er ordningen noe de fleste kommuner tilbyr og mange private tjenestetilbydere godtar. Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet utga i 2021 veiledende nasjonale retningslinjer for ledsagerbevis, og flere kommuner har vedtatt egne forskrifter om tildeling.¹² Utvalget mener ordningen med ledsagerbevis er et godt tiltak, og et skritt i riktig retning i lys av konvensjonen.

Samtidig må medlemsstatene ha handlefrihet i hvilke tiltak som skal gjennomføres for å sikre funksjonshemmedes deltakelse på alle områder for kulturliv, fritidsaktiviteter, fornøyelse og idrett. Utvalget kan derfor ikke se at konvensjonen krever en bestemt lovfesting av ordningen med ledsagerbevis. Se for øvrig del I kapittel 9 om konvensjonens betydning for kommunene.

Utvalget kan ikke se at det er nødvendig med lovendringer for å imøtekomme forpliktelsene under artikkel 30. Som nevnt må staten ta skritt for å realisere rettigheten over tid.

¹² Retningslinjer om ledsagerbevis av 7. mai 2021, hentet 19. juli 2023: *Ledsagerbevis - Veiledende nasjonale retningslinjer* | *Bufdir*. Se for eksempel FOR-2021-04-08-1197, FOR-2020-12-17-3384.



LITTERATURLISTE

FN-komitéen for funksjonshemmedes rettigheter (Committee on the Rights of Persons with Disabilities)

A/72/55

Report of the Committee on the Rights of Persons with Disabilities - 13th through 16th sessions (2015-2016), General Assembly Official Record, Seventy-second session, Supplement No. 55 (A/72/55), 2017

CRPD/C/5

Guidelines on deinstitutionalization, including in emergencies (2022)

Komiteens anbefalinger til Norge 2019

Concluding observations on the initial report of Norway, 7. mai 2019

Komiteens anbefalinger til Storbritannia 2017

Concluding observations on the initial report of United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 3. oktober 2017.

Komiteens anbefalinger til Spania 2011

Concluding observations on the initial report of Spain, 19. oktober 2011.

General Comment no. 1

Article 12: Equal recognition before the law, 11. april 2014

General Comment no. 2

Article 9: Accessibility, 11. april 2014

General Comment no. 3

Article 6: Women and girls with disabilities, 26. august 2016

General Comment no. 4

Article 24: Right to inclusive education, 26. august 2016

General Comment no. 5

Article 19: Right to independent living, 31. august 2017

General Comment no. 6

Article 5: Equality and non-discrimination, 9. mars 2018

General Comment no. 7

Article 4.3 and 33.3: Participation of persons with disabilities, including children with disabilities, through their representative organizations, in the implementation and monitoring of the Convention, 21. september 2018

General Comment no. 8

Article 27: Work and Employment, 9. september 2022

Guidelines on article 14

Guidelines on article 14 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, vedtatt på CRPD-komiteens 14. sesjon i september 2015, vedlegg til A/72/55

Andre menneskerettsorganer

A/HRC/10/48

Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-general, Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, 2009.

CCPR/CGC/35

International Covenant on Civil and Political Rights, General comment No. 35, Article 9 (Liberty and security of person) CCPR/CGC/35, 16. desember 2014

CESCR General Comment No. 3

The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant), Adopted at the Fifth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 14 December 1990 (Contained in Document E/1991/23)

FNs barnekomité 2018

Concluding Observations: Norway, CRC/C/NOR/CO/5-6

International Law Commission 2011

Guide to Practice on Reservations to Treaties, 2011

Artikler, bøker og rapporter

Alternativ rapport fra sivilt samfunn 2019

Første CRPD-rapportering fra sivilt samfunn i Norge, Alternativ rapport til FN-komiteen for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, 2019

Andenæs og Bjørge 2011

Mads Andenæs og Eirik Bjørge: «Norske domstoler og utviklingen av menneskerettene», i Jussens Venner vol. 46, 2011, side 251–286

Arnesen og Ellingsen 2019

Finn Arnesen og Hilde K. Ellingsen: ILOs kjernekonvensjoner i menneskerettsloven, utredning avgitt til LO, 2019

Arnesen og Stenvik 2015

Finn Arnesen og Are Stenvik: Internasjonalisering og juridisk metode. Særlig om EØS-rettens betydning i Norge, 2015

Backer 2005

Inge Lorange Backer: «Om Høyesteretts forhold til den europeiske menneskerettskonvensjon», 23 Nordic Journal of Human Rights, 2005, side 425–432

Bantekas mfl 2018

Ilias Bantekas, Michael Ashley Stein og Dimitris Anastasiou (red.): The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. A Commentary, Oxford Commentaries on International Law, 2018

Barneombudet 2023

Barneombudet: Innspill til FNs barnekomité sine spørsmål til staten i forbindelse med Norges 7. rapportering til komiteen den 23 og 24. mai 2023.

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet 2021

CRPD – veiledning til FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, 23. juni 2021

Broderick og Ferri 2019

Andrea Broderick og Delia Ferri: International and European Disability Law and Policy, Cambridge University Press 2019

Bøhn 2023

Anders Bøhn: Domstolloven. Lovkommentar, Juridika, Universitetsforlaget, ajour per 2. mai 2023

Bårdsen 2000

Arnfinn Bårdsen: «Gjennomføring av økonomiske, sosiale og kulturelle konvensjonsbaserte menneskerettigheter i nasjonal rett sammenlignet med gjennomføring av sivile og politiske», i Jussens Venner 2000 side 61-73

Bårdsen 2017

Arnfinn Bårdsen: «Betydningen i norsk rett av FN-komiteenes uttalelser i individuelle klagesaker», Tidsskrift for rettsvitenskap 02-03/2017 side 160-187

Dahlberg 2022

Jørgen Dahlberg: «ECT uten samtykke og uten lov – rettsutvikling og kritikk av dagens praksis». I Henriette Sinding Aasen og Marianne Klungland Bahus (Red.), Menneskerettigheter i helse- og omsorgssektoren, 2022 side 153–186

Ellingsdalen og Skree 2014

Mette Ellingsdalen og Liv Skree: «Hvor blir det av paradigmeskiftet i Norge? Menneskerettighetsutviklingen siden 2006», Tidsskrift for psykisk helsearbeid, 2014 side 270–276

Emberland 2022

Marius Emberland: «Betydningen av praksis fra FNs menneskerettighetskomiteer», Lov og rett, 2022 side 542-544

Frode Elgesem 2013

Frode Elgesem: Vurdering av fordeler og ulemper ved eventuell norsk tilslutning til FNs barnekonvensjons tilleggsprotokoll om individuell klagerett – En juridisk analyse, avgitt til Utenriksdepartementet 3. juni 2013

Gjennomgang av regelverk som hindrer kommuner i drive kostnadseffektive ressurskrevende tjenester.

Arbeidsgruppe med representanter fra KS, Kommunal- og distriktsdepartementet, Finansdepartementet og Helse- og omsorgsdepartementet, rapport 2021

Greenfield 2020

Nathalie Greenfield: Protecting Abortion, Respecting Disability: Moving Beyond “Fetal Impairment” Grounds in the Treaty Bodies, Oxford Human Rights Hub, Jul 29, 2020

Halvorsen 2016

Marit Halvorsen: «Lovregler om samtykke til helsehjelp». I Reidun Førde, Morten Kjelland og Ulf Stridbeck (Red.), Cand.mag., cand.med., cand.jur., cand.alt. Festskrift til Aslak Syse, 2016

Harborg 2011

Henning Harborg: Valgfri protokoll til ØSK – mulige virkninger av tilslutning, avgitt til Utenriksdepartementet 16. september 2011

Hellerslia 2018

Thom Arne Hellerslia: «Uttalelser fra FN-komiteene – en strukturell analyse», i Jussens Venner, 2018 vol. 53 side 71–111

Høstmælingen 2012

Njål Høstmælingen: Internasjonale menneskerettigheter, Oslo 2012

Høstmælingen mfl 2008

Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.): Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge, Oslo 2008

Kalvatn 2021

Eivind Kalvatn: Vergemålsloven i historiske trekk sett i lys av CRPD og folkeretten, foredrag 4. november 2021

Keller og Grover 2012

Helen Keller og Leena Grover: General Comments of the Human Rights Committee and their legitimacy, Published online by Cambridge University Press: 5 May 2012

Kommunal- og moderniseringsdepartementet 2020

Kommunal- og moderniseringsdepartementet: Statlig styring av kommuner og fylkeskommuner, veileder 2020

Kravik mfl. 2023

Andreas Motzfeldt Kravik, Stian Øby Johansen og Audun Lunnan Hjort: Folkerettslig metode, Oslo 2023

Larsen 2015

Kjetil Mujezinovic Larsen: Konsekvenser ved eventuell norsk tilslutning til den valgfrie protokollen om individuell klagerett til FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, utredning avgitt til Utenriksdepartementet 28. juli 2015

Larsen 2021-1

Kjetil Mujezinovic Larsen: Hvilke rammer oppstiller FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) for nasjonale ordninger for brukerstyrt personlig assistanse (BPA)?, utredning avgitt til Uloba 8. mars 2021

Larsen 2021-2

Kjetil Mujezinovic Larsen: Utvalgte rettslige virkninger ved inkorporering av FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) i norsk lov, utredning avgitt til Uloba 13 august 2021

Larsen 2022

Kjetil Mujezinovic Larsen: Skisse til ny lov om beslutningsstøtte, 16. september 2022

LDO 2015

CRPD 2015. Ombudets rapport til FNs komité for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne - et supplement til Norges første periodiske rapport

LDO 2021

Likestillings- og diskrimineringsombudet: Retten til selvbestemmelse. Fra vergemål til beslutningsstøtte, 2021

LDO 2022

Likestillings- og diskrimineringsombudet: Retten til et selvstendig liv og til å være en del av samfunnet: Ombudets gjennomgang av saker om helse- og omsorgstjenester til personer med utviklingshemming, 2022

LDO 2023

Inkorporering av CRPD Likestillings- og diskrimineringsombudets anbefalinger om norsk rett og praksis, 7. desember 2023

Lid 2022

Inger Marie Lid: «Ableisme på norsk – om diskriminering på grunnlag av funksjonsnedsettelse», Nytt norsk tidsskrift nr. 3, 2022

Narvestad 2023

Anders Narvestad: Høyesterett og folkeretten, Oslo 2023

NIM 2022-1

Norges institusjon for menneskerettigheter: Inkorporering av CRPD i norsk rett. Særlig om CRPD artikkel 12 og 14, 21. mars 2022

NIM 2022-2

Norges institusjon for menneskerettigheter: Kommuner og menneskerettigheter, 24 november 2021, oppdatert 29. april 2022

NIM 2022-3

Norges institusjon for menneskerettigheter: Funksjonshemmedes ytringsfrihet – åtte utfordringer, 2022

NIM 2023

Norges institusjon for menneskerettigheter: Veileder for utredning av menneskerettslige problemstillinger. Kilder, tolkning, metode, 2023

NIM og LDO 2021

Norges institusjon for menneskerettigheter og Likestillings- og diskrimineringsombudet: Inkorporering av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD), brev til Stortinget 2. mars 2021

Samtykkeutvalgets rapport 2023

Bedre beslutninger, bedre behandling, rapport 15. juni 2023

Sandberg 2020

Kirsten Sandberg: «Storkammeravgjørelsene om barnevern» i Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål, Vol. 18, utg. 2 side 148–159, 2020

Skarstad 2019

Kjersti Skarstad: Funksjonshemmedes menneskerettigheter, Universitetsforlaget, Oslo 2019

Schei mfl 2023

Tore Schei, Arnfinn Bårdsen, Dag Bugge Nordén, Christian H.P. Reusch og Toril M. Øie: Tvisteloven. Lovkommentarer, Juridika, Universitetsforlaget, à jour per 1. mars 2023

Skoghøy 2003

Jens Edvin Skoghøy: «Norske domstolars lovkontroll i forhold til inkorporerte menneskerettskonvensjoner», i Lov og rett, 2003 side 337–354

Skoghøy 2011

Jens Edvin Skoghøy: «Dynamisk tolking i internasjonale domstoler som fenomen, problem og effektivitetsgaranti», i Lov og rett, vol. 50, 9, 2011, side 511–530

Syse 2016

Aslak Syse: Psykisk helsevernloven med kommentarer, Oslo 2016

Sørensen 2016

Christian Børge Sørensen: «Barnevern og menneskerettighetene», vedlegg til NOU 2016: 16 Ny barnevernslov, side 306–360

Ulfstein 2012

Geir Ulfstein: «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer», i Lov og rett, 2012, side 552-570

Ulfstein 2016

Geir Ulfstein: «Høyesteretts anvendelse av traktatorganers tolkningspraksis», i Lov og rett 2016 side 395-404

Unge funksjonshemmede 2021

Universell utforming av grunnskolen. Hvor er vi i 2021?, rapport 2021

Waddington 2018

Lisa Waddington: «The Domestication of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Domestic Legal Status of the CRPD and Relevance for Court Judgments», i Lisa Waddington og Anna Lawson (red.): The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities in Practice: A Comparative Analysis of the Role of Courts, Oxford University Press, 2018

Norske offentlige dokumenter**Dokument 16 (2011–2012)**

Rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven

Innst.O.nr.51 (1998–1999)

Innstilling frå justiskomiteen om lov om styrking av menneskerettane si stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Innst. 267 S (2020–2021)

Innstilling til Stortinget fra justiskomiteen til Dokument 8:3 S (2020–2021)

Innst. 219 L (2022–2023)

Innstilling fra justiskomiteen om Endringer i vergemålsloven mv. (vergemål som frivillig støttetiltak mv.)

Meld. St. 32 (2015–2016)

Svalbard

Meld. St. 39 (2015–2016)

Individklageordningene til FNs konvensjoner om økonomiske sosiale og kulturelle rettigheter, barnets rettigheter og rettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne

Meld. St 8 (2022–2023)

Menneskerettar for personar med utviklingshemming – Det handlar om å bli høyrte og sett

Norges statsrapport 2015

Consideration of reports submitted by States parties under article 35 of the Convention, Norways report, 2 July 2015

NOU 1993: 18

Lovgivning om menneskerettigheter

NOU 2001: 22

Fra bruker til borger – En strategi for nedbygging av funksjonshemmende barrierer

NOU 2003: 19

Makt og demokrati

NOU 2005: 8

Likeverd og tilgjengelighet – Rettslig vern mot diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne. Bedret tilgjengelighet for alle.

NOU 2009: 14

Et helhetlig diskrimineringsvern – Diskrimineringslov-utvalgets utredning om en samlet diskrimineringslov, grunnlovsvern og ratifikasjon av tilleggsprotokoll nr. 12 til EMK

NOU 2011: 9

Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet – Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett og omsorgsansvar i psykisk helsevern

NOU 2014: 10

Skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern

NOU 2016: 16

Ny barnevernslov – Sikring av barnets rett til omsorg og beskyttelse.

NOU 2016: 17

På lik linje – Åtte løft for å realisere grunnleggende rettigheter for personer med utviklingshemming:

NOU 2019: 14

Tvangsbegrensningsloven – Forslag til felles regler om tvang og inngrep uten samtykke i helse- og omsorgstjenesten

NOU 2019: 23

Ny opplæringslov

NOU 2020: 5

Likhet for loven (rettshjelpsloven)

NOU 2021: 11

Selvstyrt er velstyrt – Forslag til forbedringer i ordningen med brukerstyrt personlig assistanse

NOU 2022: 21

Strafferettslig vern av den seksuelle selvbestemmelsesretten

NOU 2023: 4

Tid for handling. Personellet i en bærekraftig helse- og omsorgstjeneste

NOU 2023: 13

På høy tid. Realisering av funksjonshindredes rettigheter

NOU 2023: 20

Tegnspråk for livet. Forslag til en helhetlig politikk for norsk tegnspråk

NOU 2023: 29

Abort i Norge— Ny lov og bedre tjenester

Ot. prp. nr. 3 (1998–1999)

Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Ot.prp. nr. 11 (1988–1989)

Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatriloven),

Ot. prp. nr. 61 (1996–1997)

Om lov om pass (passloven)

Ot. prp. nr.45 (2002–2003)

Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov)

Ot. prp. nr. 33 (2004–2005)

Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven)

Ot. prp. nr. 35 (2004–2005)

Om lov om endringer i likestillingsloven mv. (Gjennomføring av Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/73/EF og innarbeiding av FN-konvensjonen om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner med tilleggsprotokoll i norsk lov)

Ot.prp.nr.90 (2004–2005)

Om lov om endringer i menneskerettslova (inkorporasjon av protokoll nr. 13 og 14 til den europeiske menneskerettskonvensjon)

Ot.prp.nr. 44 (2007–2008)

Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)

Ot.prp.nr. 93 (2008–2009)

Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen)

Ot.prp.nr.110 (2008–2009)

Om lov om vergemål

Prop. 91 L (2010–2011)

Lov om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. (helse- og omsorgstjenesteloven)

Prop. 106 S (2011–2012)

Samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen av 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne

Prop. 88 L (2012–2013)

Diskrimineringslovgivning (diskrimineringsloven om seksuell orientering, likestillingsloven, diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)

Prop. 30 LS (2013–2014)

Samtykke til ratifikasjon av protokoll nr. 15 av 24. juni 2013 om endring av den europeiske menneskerettskonvensjon og endringer i menneskerettsloven

Prop. 86 L (2013–2014)

Endringer i pasient- og brukerrettighetsloven (rett til brukerstyrt personlig assistanse)

Prop. 66 L (2014–2015)

Lov om nasjonalt identitetskort (ID-kortloven)

Prop. 81 L (2016–2017)

Lov om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven)

Prop. 169 L (2016–2017)

Endringer i barnevernloven mv. (bedre rettssikkerhet for barn og foreldre).

Prop. 133 L (2020–2021)

Ny barnevernslov

Prop. 132 L (2021–2022)

Lov om kommunenes ansvar på det boligsosiale feltet

Prop. 141 L (2021–2022)

Endringer i vergemålsloven mv. (vergemål som frivillig støttetiltak mv.)

Prop. 45 L (2022–2023)

Lov om valg til Stortinget, fylkesting og kommunestyre (valgloven)

Prop. 57 L (2022–2023)

Lov om grunnskoleopplæringa og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova)

Prop. 124 L (2022–2023)

Endringer i rettshjelploven (ny modell for økonomisk behovsprøving)

Prop. 126 L (2022–2023)

Lov om universiteter og høyskoler (universitets- og høyskoleloven)

Representantforslag 3 S (2020–2021)

fra stortingsrepresentantene Karin Andersen, Solfrid Lerbrekk, Nicholas Wilkinson, Lars Haltbrekken, Mona Fagerås, Kari Elisabeth Kaski og Freddy André Øvstegård, Dokument 8:3 S (2020–2021)

Representantforslag 17 S (2023–2024)

fra stortingsrepresentantene Kathy Lie, Freddy André Øvstegård og Cato Brunvand Ellingsen, Dokument 8:17 S (2023–2024)

Rundskriv G-45/99

Justis- og politidepartementet: Menneskerettsloven, 31. mai 1999

St.meld. nr. 17 (2004–2005)

Makt og demokrati

St.meld. nr. 35 (2007–2008)

Mål og mening – ein heilskapleg norsk språkpolitikk

St.meld. nr. 22 (2008–2009)

Svalbard

Danske rapporter og publikasjoner

Betænkning 1546 (2014)

Udvalget om inkorporering mv. inden for menneskeretsområdet: Betænkning om inkorporering mv. inden for menneskeretsområdet, Betænkning nr. 1546, København 2014

Forslag til folketingsbeslutning om inkorporering af FN's handicapkonvention i dansk ret, 2021

Beslutningsforslag nr. B 238



Utgitt av:
Utvalg oppnevnt av Kultur- og
likestillingsdepartementet for å utrede
inkorporering av FNs konvensjon om
rettighetene til mennesker med nedsatt
funksjonsevne i norsk lov.

Bestilling av publikasjoner:
Departementenes sikkerhets- og
serviceorganisasjon
publikasjoner.dep.no
Telefon: 22 24 00 00
Publikasjoner er også tilgjengelige på:
www.regjeringen.no

Publikasjonskode: V-1046
Design og ombrekking: Konsis AS
Trykk: Departementenes sikkerhets- og
serviceorganisasjon
01/2024 – opplag 200

