

NOTAT

Til:
«TilSbr_Navn»

Fra:
«Sbr_Navn»

Vår ref.
«Sdo_ArkivSakID»-
«Sdo_DokNr»/«Sas_ArkivID»/«Sa
s_ObjektID1»/«Sdo_BrukerID»

Dato:
«Sdo_DokDato»

«**Sdo_Tittel**»

OMBUDETS UTTALELSE

Sakens bakgrunn

A har klaget inn lærer B ved C skole og barnevernstjenesten for diskriminering av hans datter E og deres familie, på bakgrunn av en bekymringsmelding om kjønnslemlestelse. Klagen mot barnvernstjenesten er vurdert i sak 09/1654. I denne saken vurderes kun klagen mot C skole og lærer B.

D barnevernstjeneste mottok den 3. juli 2008 en skriftlig bekymringsmelding angående E, født (dato), fra B, lærer ved C skole. E er en jente med somalisk opprinnelse og er elev i mottaksklassen på C skole.

Et av punktene i meldingen var bekymring for at E kunne bli utsatt for kjønnslemlestelse. B sendte bekymringsmeldingen den 25. juni 2008.

B hadde ikke drøftet bekymringsmeldingen med noen ansatte på C skole da den ble sendt til barnevernet. Bekymringsmeldingen har følgende ordlyd:

[bekymringsmeldingen er ikke gjengitt i nettversjonen av uttalelsen, men gir uttrykk for bekymring for jenta på grunnlag av flere forhold, blant annet bekymring om at jenta ville bli utsatt for kjønnslemlestelse.]

Barnevernet åpnet undersøkelsessak på bakgrunn av bekymringsmeldingen. Etter at barnevernet hadde vært på besøk hos familien, samt foretatt en underlivsundersøkelse av E, konkluderte barnvernstjenesten på følgende måte:

[Barnevernstjenestens rapport er ikke gjengitt i nettversjonen av uttalelsen. Barnevernstjenesten konkluderte med at det ikke var grunn til bekymring for kjønnslemlestelse av jenta.]

Saken ble deretter henlagt av barnevernet.

A har på bakgrunn av dette bedt ombudet vurdere om deres datter og familien ble diskriminert på grunn av deres somaliske opprinnelse. Ombudet har innhentet redegjørelser fra C skole. Ombudet har også bedt skolen innhente redegjørelse fra lærer B.

Partenes syn på saken

A:

A mener at det ikke var grunn til å tro at E var utsatt for, eller stod i fare for å bli utsatt for, kjønnslemlestelse. A mener bekymringsmeldingen knyttet til kjønnslemlestelse var av svært generell karakter og at den bygger på fordomsfulle holdninger på bakgrunn av familiens somaliske opprinnelse. A og familien opplever det som svært krenkende å bli mistenkeliggjort utelukkende på grunn av deres nasjonale tilhørighet. A mener derfor at lærer B handlet i strid med diskrimineringsloven da hun sendte bekymringsmelding om at E sto i fare for eller var blitt kjønnslemlestet.

C skole:

Skolen avviser at de har et ansvar for at det ble sendt bekymringsmelding i denne saken. Skolen opplyser at de har rutiner for innsending av bekymringsmeldinger. Rutinene innebærer at den ansatte først varsler ledelsen om bekymringen. Deretter utredes saken av en sosiallærer. Når saken er ferdig utredet avgjør ledelsen om bekymringsmeldingen skal sendes til barnevernstjenesten. Sosiallærer skriver til slutt en bekymringsmelding som må godkjennes og underskrives av rektor.

Skolen viser til at B ikke har fulgt disse rutinene, og at skolen derfor ikke kan ilegges noe ansvar for det som har skjedd i denne saken.

B:

B opplyser at hun skrev bekymringsmeldingen etter først å ha ringt barnevernstjenesten og anonymt fortalt om situasjonen til jenta. B hevder at barnevernstjenesten skal ha uttrykt at de håpet at hun ville vurdere å melde saken inn til barnevernet.

B hevder at E hadde så store adferdsvansker at det var grunnlag for å sende bekymringsmelding til barnevernet, jf. innholdet i bekymringsmeldingen. I tillegg til det som fremgår av bekymringsmeldingen, viser B til at hun var bekymret for at E kunne bli kjønnslemlestet i ferien.

B erkjenner at bekymringen for kjønnslemlestelse er begrunnet i at familien har somalisk opprinnelse. Hun viser i den forbindelse til at 90 % av jenter i Somalia enten er, eller står i fare for å bli kjønnslemlestet. B hevder at dette ikke handler om å henge ut mennesker fra Somalia, men kun å ta konsekvensen av fakta.

B presiserer at muligheten for kjønnslemlestelse bare var en liten del av bekymringsmeldingen, men at hun anså det som svært viktig å nevne det i forbindelse med at det var en mulighet for at det kunne forhindres.

Rettslig grunnlag

Ombudet kan gi uttalelse om et forhold er i strid med diskrimineringsloven eller ikke, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd, jf. § 1 annet ledd nr. 2.

Diskrimineringsloven:

Diskrimineringsloven forbyr forskjellsbehandling på grunn av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion eller livssyn, jf. loven § 4 første ledd.

Med direkte diskriminering menes at en handling eller unnlattelse har som formål eller virkning at personer eller foretak på grunnlag som nevnt over blir behandlet dårligere enn andre blir, er blitt eller ville ha blitt behandlet i en tilsvarende situasjon. Forskjellsbehandling som er "nødvendig for å oppnå et saklig formål, og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles", jf. § 4 fjerde ledd, er tillatt.

Ombudets vurdering

For ombudet er det ikke tvilsomt at den delen av bekymringsmeldingen som gjelder kjønnslemlestelse, er begrunnet i familiens somaliske opprinnelse.

Ombudet skal ta stilling til om en slik begrunnelse for en bekymringsmelding er i strid med forbudet mot direkte diskriminering på grunn av nasjonal opprinnelse, jf. diskrimineringsloven § 4.

Ombudet vil innledningsvis presisere at det ikke kreves noen diskriminerende hensikt for at diskrimineringsforbudet skal kunne være overtrådt. Det er tilstrekkelig at det inntreffer en diskriminerende virkning, jf. diskrimineringsloven § 4 annet ledd.

Et vilkår for at en handling skal kunne karakteriseres som direkte diskriminering er at noen er behandlet dårligere enn andre, jf. definisjonen i diskrimineringsloven § 4 annet ledd. I forarbeidene til bestemmelsen er det uttalt at det er tilstrekkelig at vedkommende ble behandlet på en måte andre ikke ville blitt, jf. Ot. prp. nr. 33 (2004'2005) side 94/pkt. 10.3.2.3. Av B sin redegjørelse til ombudet fremgår det klart at kjønnslemlestelse ikke ville blitt nevnt i bekymringsmeldingen dersom foreldrene hadde vært fra et annet land enn Somalia. Ombudet er etter dette kommet til at vilkårene for direkte forskjellsbehandling er oppfylt.

Forskjellsbehandlingen er likevel tillatt dersom den er nødvendig for å oppnå et saklig formål, og den heller ikke er uforholdsmessig inngripende overfor E og hennes familie, jf. diskrimineringsloven § 4 fjerde ledd. Vilårene (nødvendig, saklig formål og ikke uforholdsmessig inngripende) er kumulative, dvs. at alle tre vilårene må være oppfylt for at forskjellsbehandlingen skal være tillatt.

Det første spørsmålet er om bekymringsmeldingen oppfyller et *saklig formål*.

Barnevernloven § 6'4 og opplæringsloven § 15'3 pålegger ansatte i skolen å gi opplysninger til barneverntjenesten når det er grunn til å tro at et barn blir mishandlet eller utsatt for andre former for alvorlig omsorgssvikt (opplysningsplikt). Videre pålegges ansatte i skolen å søke å avverge kjønnslemlestelse (avvergelsesplikt), jf. lov om forbud mot kjønnslemlestelse § 2. Formålet med disse pliktene er å sikre at barnevernstjenesten får kunnskap om og mulighet til å gripe inn overfor mishandling og alvorlig omsorgssvikt av barn, og å forhindre kjønnslemlestelse.

På bakgrunn av dette er det ikke tvilsomt at bekymringsmeldingen oppfyller et saklig formål.

Det neste spørsmålet er da om bekymringsmeldingen var *nødvendig* for å oppnå et saklig formål, og samtidig *ikke uforholdsmessig inngripende* overfor E og familien.

I avveiningen av om bekymringsmeldingen er nødvendig for å oppnå et saklig formål, og ikke uforholdsmessig inngripende, så må formålet om å avverge og forhindre kjønnslemlestelse veies opp mot hensynet til dem som får en bekymringsmelding rettet mot seg.

For ombudet er det ikke tvilsomt at *grunnløse* bekymringsmeldinger vil være belastende for både foreldre og barn. Av denne grunn er det nødvendig å stille visse krav til begrunnelsen bak bekymringsmeldingen. Terskelen må imidlertid ikke legges så høyt at lovens formål om å avverge kjønnslemlestelse, ikke blir ivaretatt.

Det er av Barne- og likestillingsdepartementet/Helse- og omsorgsdepartementet utarbeidet en veileder om regelverk, roller og ansvar knyttet til kjønnslemlestelse i mai 2008. I veilederens pkt. 5.4.1 presiseres følgende:

"For at opplysningsplikten til barnevernstjenesten skal foreligge er det et vilkår at det er grunn til å tro at barn blir mishandlet i hjemmet eller utsatt for andre former for alvorlig omsorgssvikt. Kravet om grunn til å tro innebærer at det foreligger en begrunnet bekymring for at kjønnslemlestelse kan skje. Med andre ord stilles det ikke krav om at vedkommende positivt vet at kjønnslemlestelse er planlagt, og heller ikke at kjønnslemlestelse fremstår som mest sannsynlig. Det må likevel foreligge mer enn en vag mistanke kun basert på generelle omstendigheter som at jentas foreldre kommer fra et land der kjønnslemlestelse blir praktisert."

Videre uttales følgende:

"Opplysninger om at jenta sammen med familien skal på en forestående utenlandsreise eller ferie til familiens hjemland som statistisk sett har mange tilfeller av kjønnslemlestelse vil ikke alene utløse opplysningsplikten til barneverntjenesten, men må vurderes sammen med andre relevante og konkrete risikofaktorer [...]"

Av redegjørelsen fra B fremgår det at begrunnelsen for bekymringsmeldingen var 1) at foreldrene var fra Somalia, og 2) at hun fryktet at E skulle bli kjønnslemlestet i forbindelse med en feriereise fordi det var sommerferie. Ombudet vil påpeke at B kun

antok at familien skulle på ferie til Somalia. Av veilederen fremgår det at disse momentene, verken isolert eller samlet sett, gir grunnlag for bekymringsmelding om kjønnslemlestelse. Når bekymringsmeldingen er sendt inn på et sviktende kunnskapsgrunnlag og meldingen i ettertid viser seg å være grunnløs, er ombudet kommet til at den belastningen meldingen medførte er uforholdsmessig inngripende overfor familien.

Ombudet vil understreke at det ikke er grunn til å tro annet enn at B utelukkende hadde gode hensikter med bekymringsmeldingen. Diskriminerende hensikt er imidlertid ikke et krav for å konstatere diskriminering, det er tilstrekkelig at handlingen har en diskriminerende virkning. I dette tilfellet er ombudet kommet til at bekymringsmeldingen har hatt en utilsiktet diskriminerende virkning overfor familien, jf. diskrimineringsloven § 4 annet ledd.

Avslutningsvis vil ombudet si noe om ansvarsforhold i denne typen saker. Skolen avviser ethvert ansvar fordi bekymringsmeldingen ikke ble sendt i tråd med skolens rutiner. I C skole sine rutiner heter det at:

- *Ansatte varsler ledelsen om bekymringen*
- *Sosiallærer utreder saken*
- *Ledelsen avgjør om melding skal sendes*
- *Sosiallæreren skriver bekymringsmelding*
- *Rektor godkjenner og underskriver*

Det er på det rene at B har skrevet bekymringsmeldingen uten forutgående avklaring med skolens ledelse. I telefonsamtale av 12. mars 2010 opplyste rektor I at rutinene utleveres i papirutgave til alle ansatte og at de i tillegg er tilgjengelige på nett. Ombudet legger derfor til grunn at B var, eller i det minste burde være, kjent med disse rutinene. B har heller ikke anført at hun ikke var kjent med rutinene. Når B likevel ikke følger rutinene taler dette for at B er ansvarlig for den diskriminerende handlingen.

Spørsmålet er så hvor langt arbeidsgivers ansvar strekker seg der ansatte har brutt skolens retningslinjer. Det avgjørende for ombudet er om det er holdepunkter for at skolen skal kunne ansvarliggjøres for Bs handlinger når hun har gått utenfor skolens retningslinjer for innsending av bekymringsmeldinger.

Ansatte i skoleverket har både en opplysningsplikt etter barnevernloven § 6-4 og opplæringsloven § 15-3, samt en avvergelsesplikt etter kjønnslemlestelsesloven § 2. Lovens oppbygning tilsier at enhver yrkesutøver i skoleverket har et selvstendig ansvar for å melde fra ved mistanke om sak for barnevernet, og ved mistanke om kjønnslemlestelse. Unnløstelse av å melde fra for å avverge kjønnslemlestelse er straffbart.

Ombudet vil understreke at det er skolens ansvar å ha gode rutiner for innsending av bekymringsmeldinger, og det er skolens ansvar å sikre at ansatte i skolen er godt kjent med skolens rutiner, samt kontrollere at ansatte etterfølger disse rutinene. Det fremgår av skadeerstatningsloven § 2'1 at arbeidsgiver har et objektivt ansvar for feil som begås av sine ansatte, så fremt ikke den ansatte har handlet langt utenfor hva

arbeidsgiver med rimelighet må regne med *"etter arten av virksomheten eller saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet."* I denne saken varslet B om sin mistanke om forestående kjønnslemlestelse på en måte som ikke var i tråd med skolens klare retningslinjer. Ombudet mener likevel at varsling i strid med rutinene ikke ligger utenfor det skoleledelsen må regne med kan skje, når man tar i betraktning den enkelte lærers avvergelsesplikt.

Ombudet er på denne bakgrunn kommet til at C skole har et objektivt ansvar for overtredelsen av diskrimineringsforbudet.

Konklusjon

C skole og lærer B har handlet i strid med diskrimineringsloven § 4, da det ble sendt inn bekymringsmelding om kjønnslemlestelse på bakgrunn av at familien er fra Somalia.

Likestillings- og diskrimineringsombudet har ikke kompetanse til å ilegge erstatnings- og/eller oppreisningsansvar. Spørsmål om erstatning og/eller oppreisning avgjøres av domstolene, jf. diskrimineringsloven § 13, jf. § 14.

Ombudet vil likevel oppfordre partene til å komme frem til en minnelig løsning i saken. Vi ber om tilbakemelding innen **18. februar 2011** om hvordan partene løser saken, dersom skolen eller B velger å ikke bringe saken inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda.

Ombudet oppfordrer skolen til å sikre at rutinene for opplæring av ansatte om innsending av bekymringsmeldinger om kjønnslemlestelse gjennomgås. Dette kan for eksempel gjøres ved at ansatte kvitterer ut at man er gjort kjent med rutinene. Det forutsetter da at skolens ledelse gjennomgår rutinene med skolens ansatte og presiserer viktigheten av å følge skolens rutiner.