

Kartlegging av Likestillings- og diskrimineringsombudets
tilsyn med FNs kvinnediskrimineringskonvensjon
og FNs rasediskrimineringskonvensjon



Av professor Anne Hellum og advokat Else McClimans, Oslo

En utredning foretatt av
Avdeling for kvinnerett, barnerett, likestillings- og diskrimineringsrett (KVIBALD),
etter oppdrag fra Likestillingsutvalget, avgitt 5. juli 2011

Kvinnerettslig skriftserie nr. 87

Universitetet i Oslo
2011



Avdeling for kvinnerett

Kvinnerettslig skriftserie nr. 87

Tittel: Kartlegging av Likestillings- og diskrimineringsombudets tilsyn med FNs
kvinnediskrimineringskonvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon

Forfatter: Anne Hellum og Else McClimans

År: 2011

Avdeling for kvinnerett, barnerett, likestillings- og diskrimineringsrett (KVIBALD)

Institutt for offentlig rett

Universitetet i Oslo

Postboks 6706 St. Olavs plass

0130 Oslo

Besøksadresse:

Domus Nova 6. etg.

St. Olavs plass

E-post:

womens-law@jus.uio.no

Nettsiden:

<http://www.jus.uio.no/ior/forskning/omrader/kvinnerett/index.html>

Editor: Professor Anne Hellum

ISSN: 1891-5183

Kartlegging av Likestillings- og diskrimineringsombudets tilsyn med FNs kvinnediskrimineringskonvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon

En utredning foretatt av Avdeling for
kvinnerett, barnerett, diskriminerings- og
likestillingsrett (KVIBALD) etter oppdrag fra
Likestillingsutvalget

Av professor Anne Hellum og advokat Else McClimans, Oslo
avgitt 5.juli 2011 med revisjon av 30 september og 10
oktober 2011.

Innhold

Forkortelser	4
Sammendrag.....	5
1. Innledning.....	10
1.1 Oppdragsbeskrivelsen	10
1.2 Om undersøkelsen	11
1.2.1 Presisering av oppdraget	11
1.2.2 Nærmere om den juridiske kartleggingen	12
1.2.3 Undersøkelsen av ombudets praksis	12
2. Bakgrunn for LDOs konvensjonstilsyn - inkorporeringen av KDK og RDK.....	14
2.1 KDK	14
2.2 RDK	15
2.3 Betydning for ombudets konvensjonstilsyn	16
3. Konvensjonstilsyn – en oversikt	17
3.1 Gjennomføring av den internasjonale forpliktelsen	17
3.2 Nasjonal institusjon for menneskerettigheter i Norge, Norsk senter for menneskerettigheter	18
3.2.1 Innholdet av SMRs konvensjonstilsyn	19
3.2.2 SMRs gjennomføring av konvensjonstilsynet på diskrimineringsfeltet	19
3.3 Barneombudets tilsyn med barnekonvensjonen.....	20
3.3.1 Konvensjonstilsynets rettslige ramme, barneombudsloven	20
3.3.2 Gjennomføring av tilsynet.....	21
3.4 Evaluering av Nasjonal institusjon, forslag som berører diskrimineringsfeltet	23
3.5 Oppsummering	23
4. Konvensjonstilsyn: diskrimineringsombudslovens § 1,3.....	24
4.1 Internasjonale prinsipper – uavhengighet, tilgjengelighet og effektiv gjennomføring ..	24
4.2 Uavhengig konvensjonstilsyn	25
4.3 Tilsynsansvar og gjennomføringsansvar	25
4.4 Tilgjengelighet: informasjon om konvensjonstilsynsfunksjonen.....	26
4.5 Rapportering – nasjonalt og internasjonalt.....	27
4.5.1 Nasjonal rapportering	27
4.5.2 Internasjonal rapportering	28
4.5.3 Forholdet mellom nasjonal og internasjonal rapportering	28
4.6 Oppsummering	29
5. Diskrimineringsombudslovens § 1,2 KDK og RDK som ledd i nasjonal lovhåndheving ...	30
5.1 Diskrimineringsombudslovens § 1,2.....	30
5.2 Diskrimineringsombudslovens § 3,1 arbeid for reell likestilling – pådriveransvaret	32
Konvensjonene som en kilde i pådriverarbeidet	32
Forholdet mellom lovhåndhevingsfunksjonen, konvensjonstilsynsfunksjonen og pådriverfunksjonen.....	32
5.2 Oppsummering	34
6. Ombudets tolking og organisering av tilsynsoppgavene etter diskrimineringsombudsloven § 1, 3 og § 1, 2.....	35
6.1 LDOs egen tolking av konvensjonstilsynsfunksjonen	35
6.2 LDOs organisering av tilsynsoppgavene.....	36
6.2.1 Budsjett.....	36
6.2.2 Arbeidsoppgaver og opplæringstiltak	37
6.2.3 Rutiner for gjennomgang av KDKs og RDKs kilder	37
6.2.4 Eget konvensjonstilsynsteam	38
6.2.5 Inndragelse av KDK i alle ombudets funksjoner	39

6.3 Samarbeid med andre organer med internasjonale tilsynsfunksjoner	39
6.4 Innhenting av eksternt kompetanse/bruk av ekspertuttalelser	39
6.5 Oppsummering	39
7. Utøvelsen av internasjonalt konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1, 3 – informasjon, dokumentasjon og rapportering nasjonalt og internasjonalt	41
7.1 Informasjon	41
7.2 Dokumentasjon.....	42
7.3 Nasjonal rapportering om uoverensstemmelser	42
7.3.1 Rapportering til Barne- og likestillingsdepartementet	43
7.3.2 Rapportering om uoverensstemmelser til andre departement og statlige institusjoner	43
7.3.3 Rapportering til andre instanser	46
7.3.4 RDK og KDK i høringsuttalelser (2006-2010)	47
7.3.5 Nærmere om bruk av KDK i ombudets høringsuttalelser	47
7.4 Rapportering i tilknytning til KDK/RDK-komiteene.....	49
7.4.1 RDK	49
7.4.2 KDK	50
7.5 Oppsummering	52
8. Tilsyn og gjennomføringsansvar etter diskrimineringsombudsloven § 1,2 – bruk av KDK og RDK i norsk rett	54
8.1 Presumsjonsprinsippet.....	54
8.2 KDK i ombudets praksis før inkorporeringen	54
8.3 Ombudets praksis etter inkorporeringen av KDK og RDK (2006-2010)	55
8.3.1 Veiledningssaker	55
8.3.2 Individklagesaker	56
8.3.3 Saker som ombudet har tatt opp på eget initiativ	57
8.4 KDK og RDK i ombudets pådrivervirksomhet.....	57
8.4.1 Innarbeiding av KDK i nye policy områder hos ombudet	58
8.4.2 Medieutspill hvor RDK og KDK er trukket inn.....	58
8.5 Oppsummering	59
9. Analyse av utvalgte spørsmål og anbefalinger	60
9.1. Samlet vurdering av konvensjonstilsynet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 ...	60
9.1.1 Ufullstendige lovforarbeider	60
9.1.2 Ombudets organisering av konvensjonstilsynsfunksjonen	61
9.1.3 Ombudets utøvelse av konvensjonstilsynsfunksjonen	61
9.1.4 Kvalitetssikringsbehov	62
9.2 Ombudets tilnærminger til KDK og RDK - hvilken faktisk betydning har trinnhøydeforskjellen?	63
9.3 Oppnådde resultater, områder hvor tilsynet bør styrkes.....	64
9.3.1 Kjønn- og rasestereotyper.....	64
9.4 Forholdet mellom konvensjonstilsyn og pådriverarbeid	65
10 Behov for presisering av konvensjonstilsynsoppgaven - anbefalinger	68
10.1 Kartlegging av ressursbehov	68
10.2.Tilsynets innhold, tilgjengelighet og informasjon.....	69
10.3 Klargjøring av konvensjonstilsynets innhold og form	69
10.3.1 Rapportering nasjonalt og internasjonalt.....	70
10.3.2 Oppstilling av rutiner, formkrav og kvalitetskrav	70
Litteratur og saker:	72
Materiale som er gjennomgått.....	72
Lover	73

Forarbeider	73
Likestillings- og diskrimineringsombudets høringsuttalelser:	74
Likestillings- og diskrimineringsombudets klage og veiledningssaker:	75
Likestillingsombudets saker:	75
Diverse korrespondanse:	75
Ombudets publikasjoner:	76
Likestillings- og diskrimineringsnemnda:	76
Klagenemnda for likestilling:	76
Internasjonalt:	76
Vedlegg 1 Tilbud fra Likestillingsutvalget	78
Vedlegg 2 LDOs konvensjonstilsyn – som presentert i LDOs skriftlige materiale	79

Forkortelser

BK komiteen	FNs komité for barnets rettigheter
BK (barnekonvensjonen)	FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989
Bld	Barne- og likestillingsdepartementet
EMD	Den europeiske menneskerettighetsdomstol
EMK	Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen av 4. november 1950 med tilleggsprotokoller
FN	De Forente nasjoner
Innst. O.	Innstilling til Odelstinget
Innst. S.	Innstilling til Stortinget
KDK komiteen	FNs kvinnekomité
KDK	FNs konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner av 18. desember 1979
(FNs kvinnediskrimineringskonvensjon)	Likestillings- og diskrimineringsnemnda (nemnda)
LDN	Likestillings- og diskrimineringsombudet (ombudet)
LDO	Lov 9. juni 1978 nr. 45 om likestilling mellom kjønnene
Likestillingsloven	Klagenemnda for likestilling
LKN	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr 30
MRL	Norges offentlige utredninger
NOU	Odelstingsproposisjon
Ot.prp.	FNs rasediskrimineringskomité
RDK komiteen	FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering av 7. mars 1966
RDK	Norsk rettstidende
(FNs rasediskrimineringskonvensjon)	Senter mot etnisk diskriminering
Rt.	FNs menneskerettighetskomité
SMED	FNs internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966
SP komiteen	Stortingsmelding
SP	FNs internasjonale konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966
(FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter)	
St.meld.	
ØSK komiteen	
ØSK	FNs internasjonale konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966.
(FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter)	

Sammendrag

Denne utredningen beskriver og vurderer hvordan Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO) utøver sitt tilsyn med FNs kvinnediskrimineringskonvensjon (KDK) og med FNs rasediskrimineringskonvensjonen (RDK).

Konvensjonstilsynsfunksjonen

Ratifikasjon av internasjonale konvensjoner medfører en forpliktelse til å etablere en uavhengig overvåkingsmekanisme. Denne forpliktelsen følger av konvensjonenes gjennomføringsforpliktelse som rommer tre krav: uavhengighet, tilgjengelighet og effektiv gjennomføring. Et konkret uttrykk for denne forpliktelsen er FNs Menneskerettighetskomisjons resolusjon 1992/54 og FNs Generalforsamlings resolusjon 48/134, 1993 (Paris-prinsippene)

LDO skal i henhold til diskrimineringsombudslovens § 1,3 føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med Norges forpliktelser etter KDK og RDK. Det er Barne- og likestillingsdepartementet som har ansvar for gjennomføringen av KDK og RDK i norsk rett og som, på vegne av staten, skal rapportere på vegne av Norge til de internasjonale tilsynsorganene; FNs kvinnediskrimineringskomité og FNs rasediskrimineringskomité.

Konvensjonstilsynsfunksjonens innhold og form er så å si ikke berørt i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven. Med utgangspunkt i kravene om konvensjonstilsynets uavhengighet, tilgjengelighet og effektiv gjennomføring legges det i utredningens beskrivelse og vurdering til grunn:

- Konvensjonstilsynsfunksjonen bør ut fra hensynet til tilgjengelighet og effektiv gjennomføring framstå som separat fra LDOs nasjonale lovhåndhever- og pådriveroppgaver. Informasjon om konvensjonstilsynsfunksjonen og konvensjonene må gjøres offentlig tilgjengelig.
- Av hensyn til konvensjonstilsynsfunksjonens rettslige autoritet og legitimitet bør det ved ombudets utredning av eventuelle uoverensstemmelser mellom internasjonal rettsstandarder og norsk lovgivning og forvaltningspraksis oppstilles kvalitetskrav og kvalitetssikringsmekanismer.
- Adgangen til selvstendig supplerende rapportering til KDK komiteen og RDK komiteen følger av kravet om konvensjonstilsynets uavhengighet.

Svakheter ved ombudets organisering og gjennomføring av konvensjonstilsynsfunksjonen

Ombudet har ikke utviklet en informasjonsbase som gjør informasjon om konvensjonstilsynsordningen og konvensjonene tilgjengelig, slik barneombudet har gjort gjennom sin nettside. En fundamental svakhet ved ombudets saksbehandlingssystem og hjemmeside er at informasjon om konvensjonstilsynet og konvensjonene verken er tilgjengelig for ombudets egne medarbeidere eller for allmennheten.

Ombudet har i liten grad utviklet rutiner for gjennomgang og oppdatering i forhold til relevante internasjonale rettskilder, herunder individklagesaker, generelle kommentarer og konkluderende kommentarer til statsrapporter fra kvinnekomiteen og rasekomiteen.

Det er så å si ikke rapportert om uoverensstemmelser til Bld som er det departement som har gjennomføringsansvaret for både KDK og RDK. Det er eksempler på at ombudet har henvendt seg til andre departement, politi, aviser og nettsteder. Det er ingen eksempler på at ombudet har rapportert til Stortinget om uoverensstemmelser.

Det er heller ikke utarbeidet rutiner, formkrav og kvalitetssikringsstandarder for rapportering til Bld og andre relevante departementer og institusjoner. Ved gjennomgangen av ombudets praksis var det vanskelig å skille mellom saker som gjelder konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og saker som er et ledd i ombudets nasjonale lovhåndheving- og pådrivervirksomhet etter lovens § 1,2. Mange av sakene hvor ombudet henviser til sitt mandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 framtrer verken etter sin form eller sitt innhold som rapportering av uoverensstemmelser mellom norsk rett og konvensjonsforpliktelse. Det dreier seg ofte om kortfattede henvendelser hvor KDK eller RDK summarisk refereres. Ombudet gjør ikke bruk av ekspertuttalelser som et ledd i konvensjonstilsynet.

Det lave omfanget av ombudets nasjonale rapporteringsvirksomhet synes å stå i et misforhold til ombudets økende internasjonale rapporteringsvirksomhet. Det er, slik vi oppfatter situasjonen, en tendens til å prioritere supplerende rapportering til internasjonale organer på bekostning av nasjonal rapportering om uoverensstemmelser mellom nasjonal rett og konvensjonsforpliktelsene. I forhold til Barne- og likestillingsdepartementet, som har gjennomføringsansvar for KDK og RDK, er det uheldig om ombudets selvstendige rapportering til internasjonale konvensjonsorganer i praksis utvikler seg til å bli den eneste "rapporteringskanal". Denne praksisen bryter også med det internasjonale rapporteringssystemets subsidiære karakter, som forutsetter at nasjonale klage- og rapporteringsmekanismer ikke erstatter men supplerer de nasjonale.

Oppnådde resultater

Ombudet foretar ingen systematiske undersøkelser av om hennes uttalelser respekteres og følges opp. Det er på denne bakgrunn ikke mulig å foreta noen systematisk vurdering av hvorvidt og i hvilken grad ombudet får gjennomslag i saker hvor KDK og RDK trekkes inn. Mangel på systematisk oppfølging er et forhold som svekker effektiv gjennomføring av konvensjonstilsynet.

I de høringsuttalelser hvor ombudet trekker inn KDK og RDK viser hun direkte til sitt tilsynsmandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. Ombudet bruker i overraskende liten grad KDK i høringsuttalelser, og ennå mindre RDK. Av de 9 høringsuttalelser som viser til disse konvensjonene referer 8 seg til KDK mens bare 1 viser til RDK. De fleste høringsuttalelsene refererer til KDK og RDK uten noen nærmere utredning av de konkrete krav som følger av en fortolkning av konvensjonenes kilder.

Ombudet har, med henvisning til § 1,3 i diskrimineringsombudsloven, rettet skriftlige henvendelser til Barne- og likestillingsdepartementet, Helse og omsorgsdepartementet, avisredaksjoner og politi om uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk lovgivning og praksis. Gjennomgangen av disse sakene, som er tatt opp av eget tiltak, viser at konvensjonene på flere områder har en selvstendig betydning i forhold til norsk rett, for eksempel i saker som gjelder kjønns- og rasestereotyper. Dette feltet, som er preget av en langsiktig og systematisk innsats fra ombudets side, peker seg ut som et område som bør prioriteres i det videre arbeidet.

Ombudet har siden 2005 kommet med flere verdifulle innspill til den rapportering staten ved Barne- og likestillingsdepartementet er pålagt å foreta til KDK komiteen og RDK komiteen. Ombudet har gjennom uavhengige bidrag utvilsomt bidratt til å gjøre den internasjonale overvåkingsprosessen mer balansert, bedre informert og således mer effektiv. Et eksempel på det er ombudets innspill i tilknytning til inkorporering av kvinnekongresskonvensjonen i menneskerettsloven.

Ombudets egne tiltak for å styrke konvensjonstilsynsfunksjonen

Ombudet har fra 2009 tatt en rekke initiativ til å styrke sin interne kompetanse i forhold til KDK og RDK. Dette kommer særlig til uttrykk i opprettelsen av et eget konvensjonstilsynsteam, deltakelse i et nettverk sammen med andre institusjoner som har konvensjonstilsyn og gjennom utarbeidelse av selvstendige supplerende rapporter til konvensjonstilsynsorganene.

Ombudet har i senere år intensivert arbeidet med dokumentasjon som gjelder forholdet mellom norsk rett og konvensjonene. Hun bidrar med årlige innspill til Norsk senter for menneskerettigheters årbok i kapittelet som omhandler diskriminering hvor det foretas det en omfattende sammenstilling av norsk og internasjonal rett.

Siden 2010 har ombudet utarbeidet selvstendige supplerende rapporter til rasekomiteen og kvinnekomiteen. Disse initiativene legger et grunnlag for en mer systematisk dokumentasjon om forholdet mellom den faktiske og rettslige situasjon etter norsk og internasjonal rett enn det som hittil har vært tilfelle. En utfordring er i denne sammenheng å skille klarere mellom hva som bør medtas og utdypes i en supplerende rapport til FNs overvåkingsorganer og hva som er kartlegging og dokumentasjon for formål som følger av ombudets nasjonale lovhåndhever- og pådriverrolle etter diskrimineringsombudsloven.

Anbefalinger for å styrke ombudets konvensjonstilsynsfunksjon

Konvensjonstilsynsoppgaven er i lys av den raske internasjonale rettsutviklingen og det økende rettskildevolumet en stadig mer ressurskrevende oppgave. Ombudet må som et ledd i denne oppgaven foreta en selvstendig tolking av et komplekst internasjonalt rettskildebilde. Konvensjonstilsynsoppgaven medfører også et omfattende informasjons- og dokumentasjonsansvar. Å styrke konvensjonstilsynets empiriske og juridiske kvalitet er en grunnleggende utfordring som av hensyn til ombudets faglige autoritet og legitimitet bør gis høy prioritet.

I lys av gjennomgangen av lovforarbeider og ombudets praksis vil vi særlig rette oppmerksomhet mot følgende forhold:

- 1) Det er behov for en klargjøring av hva som omfattes av konvensjonstilsynet, særlig med hensyn til informasjon om konvensjonstilsynsfunksjonen og konvensjonene.
- 2) Det bør klargjøres hvor og hvordan det skal rapporteres om situasjoner hvor norsk rett og forvaltningspraksis ikke er i tråd med RDK og KDK, herunder avklare forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale instanser.
- 3) Det er behov for oppstilling av formkrav, saksbehandlingsrutiner og kvalitetskrav, herunder retningslinjer for kvalitetssikring gjennom innhenting av eksterne juridiske ekspertuttalelser.
- 4) Det er behov for en gjennomgang av hvilke ressurser som medgår og som faktisk kreves for et uavhengig, tilgjengelig og effektivt tilsyn.

Ad. 1

Undersøkelsen viser at det ikke er iverksatt systematiske utadrettede informasjonstiltak som beskriver LDOs konvensjonstilsynsfunksjon og Norges forpliktelser etter KDK og RDK. Undersøkelsen avdekker også svakheter ved ombudets interne saksbehandlingssystem. Det bør utvikles:

- En informasjonsbase om konvensjonstilsynet og konvensjonene, som legges ut på ombudets hjemmeside. Basen bør inneholde informasjon om KDK komiteen og RDK komiteens generelle anbefalinger og avgjørelser av individklager. Norges periodiske rapporter, ombudets selvstendige supplerende rapporter og komiteenes konkluderende kommentarer til statsrapportene bør gjøres tilgjengelig.
- En slik informasjonsbase bør inneholde alle saker hvor ombudet og nemnda har brukt KDK og RDK. Dette forutsetter at ombudets interne saksbehandlingssystem legges om.

Ad. 2

Det bør avklares hvem det skal rapporteres til på nasjonalt nivå, herunder:

- Avklare forholdet mellom rapportering til Barne- og likestillingsdepartementet og andre departementer, særlig Justisdepartementet som har ansvar for menneskerettsloven hvor kvinnekjønnsdiskrimineringskonvensjonen er inkorporert.
- Avklare forholdet til andre nasjonale instanser med rapporteringsansvar som dekker diskrimineringsfeltet, særlig Nasjonalt senter for menneskerettigheter og barneombudet.
- Vurdere en rapporterings- eller underrettningsfunksjon til andre nasjonale instanser, for eksempel Stortinget. Ettersom konvensjonstilsynsfunksjonen dreier seg om situasjoner hvor det er spørsmål om norsk lov er i tråd med Norges folkerettslige forpliktelser, taler demokratihensynet for å sikre at Stortinget underrettes om den foreliggende situasjon.

Forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale instanser bør klargjøres, herunder:

- Betydningen av prinsippet om at nasjonale klage- og rapporteringsmekanismer behandler saken før den forelegges internasjonale organer.

Ad. 3

Undersøkelsen viser at det i liten grad er noe skille mellom saker som gjelder utøvelsen av konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og saker hvor KDK og RDK blir brukt som rettskilde i saker som gjelder håndhevingen av nasjonalt lovverk. Det er således et behov for oppstillinger av rutiner, formkrav og kvalitetskrav etter lovens § 1,3 herunder avklaring av:

- Hvilke saksbehandlingsrutiner som skal følges.
- Hvilken form rapporteringen skal gis, herunder behovet for å skille saker som gjelder rapportering om manglende samsvar mellom konvensjonsforpliktelser og norsk rett fra saker som gjelder ombudets nasjonale lovhåndhevings- og pådriveransvarsfunksjoner.
- Hvilke kvalitetskrav som skal stilles, herunder eventuell innhenting av juridiske ekspertuttalelser.
- Systematisk oppfølging av saker med sikte på vurdering av hvorvidt og i hvilken grad ombudet får gjennomslag.

Ad. 4

Det ble ved opprettelsen av konvensjonstilsynsfunksjonen i 2005 ikke foretatt noen vurdering av behovet for ressurstilføring. Det bør foretas:

- En beregning av hvilke ressurser som faktisk medgår og hvilke ressurser som trengs for å gjennomføre et konvensjonstilsyn som er i tråd med de internasjonale kravene som i dag stilles.
- Ombudet bør, i den grad det er nødvendig, tilføres friske ressurser med sikte å tilfredsstille de krav som stilles til et tilgjengelig og effektivt konvensjonstilsyn.

1. Innledning

1.1 Oppdragsbeskrivelsen

Denne utredningen er laget på anbud fra Likestillingsutvalget, ledet av professor Hege Skjeie. Utvalget har som et ledd i sin vurdering av virkemiddelapparatet knyttet til likestillings- og diskrimineringsfeltet bedt om en beskrivelse og vurdering av hvordan Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO) utøver sitt tilsyn med FNs kvinnekongresskonvensjon (KDK) og med FNs rasediskrimineringskonvensjon (RDK).¹

Likestillingsutvalget har gitt Avdeling for kvinnerett, barnerett, diskriminerings og likestillingsrett (KVILBALD) følgende oppdrag:

1) Foreta en kartlegging av hvordan LDO gjennomfører dette konvensjonstilsynet i dag. Kartleggingen omfatter følgende oppgaver:

- Gi en beskrivelse av hvilke oppgaver, aktiviteter og rutiner LDO har når det gjelder konvensjonstilsynet.
- Har LDO rapportert om uoverensstemmelser mellom norsk rett/praksis og konvensjonene til departementet? I hvilke typer saker/eksempler gjelder dette?
- Gi en oversikt over type klagesaker/eksempler der konvensjonene er nevnt som rettskilde (2006-2010). Kan det reflekteres nærmere om hva som kjennetegner situasjonen når KDK og RDK brukes som rettskilde?
- Hvorvidt og hvordan LDO i tilknytning til sine tilsynsoppgaver trekker KDK og RDK inn ved utarbeidelsen av høringsuttalelser til lovforslag
- Gir kartleggingen grunnlag for mer generelle konklusjoner om konvensjonenes relevans som rettskilde i saker etter likestillingsloven og diskrimineringsloven?
- Hvordan bruker LDO de nasjonale rapporteringsprosessene til KDK og RDK i sitt arbeid?
- Beskrive den faktiske arbeidsdelingen mellom LDO, Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet og andre organer når det gjelder oppfølging av konvensjonene.
- Benyttes samme eller ulike tilnærminger i tilsynet med de to konvensjonene?
- Hvordan har eventuelt trinnhøyde-forskjell faktisk betydning i tilsynsarbeidet?
- Likestillingsutvalget ønsker også en kort beskrivelse av hvordan andre norske institusjoner som barneombudet arbeider med tilsynsoppgaver knyttet til FNs barnekonvensjon. Det pågår nå et arbeid med vurdering av nasjonal institusjon for menneskerettigheter ved Senter for menneskerettigheter. Dersom vurderingen når det gjelder nasjonal institusjon foreligger tidsnok, skal utredningen også kort beskrive de forslagene som har særskilt relevans for tilsynet med KDK og RDK.

2) Likestillingsutvalget ønsker å få vurdert følgende:

- Oppdragstaker skal identifisere resultater LDO har oppnådd når det gjelder konvensjonstilsynet og områder der LDO kan styrke tilsynet
- Oppdragstaker skal foreta en samlet vurdering av LDOs arbeid med konvensjonstilsyn med utgangspunkt i å sikre implementering av KDK og RDK i norsk rett og praksis.

¹ Et tidligere utkast er forelagt Likestillings- og diskrimineringsombudet til uttalelse. Post doc stipendiat Helga Aune og stipendiat Vibeke Blaker Strand har også lest gjennom tidligere utkast. Vi takker for innspill.

- Hvordan påvirker LDOs rolle som pådriver konvensjonstilsynet? Svekker pådriverrollen tilsynet eller styrkes tilsynet?
- Er det behov for presiseringer av tilsynsoppgaven? LDO er et selvstendig og uavhengig organ som ikke kan instrueres av departementet. Presiseringer må forankres i lov/forskrift. Oppdragstaker må eventuelt formulere forslag på dette punkt.
- Er det tilsynsoppgaver som bør følges sterkere opp, eventuelt også på regionalt og lokalt nivå?

Utredningen er foretatt av professor Anne Hellum (oppdragsansvarlig) og advokat Else McClimans. Opplegget for utredningsarbeidet og intervju med nøkkelinformanter er utført i samarbeid. Else McClimans har vært hovedansvarlig for praksisundersøkelsen mens Anne Hellum har hatt hovedansvaret for å analysere forholdet mellom det rettslige rammeverket og ombudets praksis.

Oppdraget er utført innen rammen av en bevilgning som til sammen omfatter 152 arbeidstimer.

1.2 Om undersøkelsen

Som et ledd i gjennomføringen av oppdraget er det foretatt en gjennomgang av lovverk og ombudspraksis.

1.2.1 Presisering av oppdraget

Kartleggingsoppdraget, som beskrevet i Likestillingsutvalgets oppdragsbeskrivelse, reiste en del uforutsette juridiske problemer. I undersøkelsens innledende fase viste det seg at verken Likestillingsutvalget (LU), Barne- og likestillingsdepartementet (Bld) eller Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO) kunne gi noen klar definisjon av hva som ligger i konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 eller gi noen klar redegjørelse for hva som skiller konvensjonstilsynsfunksjonen fra bruken av KDK og RDK som et ledd i den nasjonale lovhåndhever og pådriverfunksjon etter lovens § 1,2.

Vi tok på denne bakgrunn kontakt med Likestillingsutvalget og oppdraget ble gitt følgende rettslige presisering:

1. En kartlegging av LDOs konvensjonstilsyn slik det er definert i diskrimineringsombudsloven § 1,3:

”Ombudet skal føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med de forpliktelser Norge har etter følgende konvensjoner:

1. De forente nasjoners internasjonale konvensjon av 18. desember 1979 om å avskaffe alle former for diskriminering av kvinner.
2. De forente nasjoners internasjonale konvensjon av 21. desember 1965 om avskaffelse av alle former for rasediskriminering”

2. En kartlegging av LDOs bruk av KDK og RDK i henhold til LDOs mandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,2 med fokus på:

”Ombudet skal føre tilsyn med og medvirke til gjennomføringen av følgende regelverk:

1. Lov 9 jun 1978 nr. 45 om likestilling mellom kjønnene, hvis ikke annet framgår av denne loven.
2. Lov 3. juni 2005 nr. 33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion, m.v. hvis ikke annet framgår av denne loven”

1.2.2 Nærmere om den juridiske kartleggingen

For å klargjøre forholdet mellom ombudets internasjonale konvensjonstilsynsfunksjon etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og bruken av KDK og RDK som et ledd i hennes nasjonale tilsyns og gjennomføringsfunksjon etter lovens § 1,2 anså vi det nødvendig å foreta en gjennomgang av relevante nasjonale og internasjonale rettskilder. Vi har på denne bakgrunn gått gjennom forarbeidene til diskrimineringsombudsloven, diskrimineringsloven og lov om endringer i menneskerettsloven.

Ettersom lovforarbeidene så og si ikke berører konvensjonstilsynsfunksjonens form og innhold har vi trukket inn internasjonale konvensjonstilsynsstandarder. Disse standardene er en del av gjennomføringsforpliktelsen etter KDK og RDK. De er også kodifisert i FNs Menneskerettighetskommisjons resolusjon 1992/54 og FNs Generalforsamling resolusjon 48/134, 1993 (Paris prinsippene).

På grunn av oppdragets meget snevre tidsramme har det ikke vært mulig å foreta noen dyptpløyende rettslig analyse av de rettslige problemer gjennomgangen av internasjonale rettskilder, lovforarbeider og ombudets praksis avdekker. Gjennomgangen av lovforarbeider og forskrifter utgjør først og fremst en avdekking av huller og uklarheter i gjeldende regelverk. Den inngår således som et ledd i å definere behovet for klargjøring og presisering av hva som ligger i konvensjonstilsyn i form av forskrift eller intern regulering (jf. oppdragsbeskrivelsen). Internasjonale konvensjonstilsynsstandarder, særlig prinsippene om uavhengighet, tilgjengelighet og effektiv gjennomføring (*access to justice*), danner grunnlaget for vår vurdering av lovgivning og praksis. Disse grunnprinsippene ligger også til grunn for våre anbefalinger med hensyn til behov for klargjøring og presisering av konvensjonstilsynsfunksjonen.

Anbefalinger om behov for klargjøring og presisering av konvensjonstilsynsfunksjonen foreligger i pkt. 9 og 10.

1.2.3 Undersøkelsen av ombudets praksis

Informasjon om ombudets tolking, organisering, utøvelse av konvensjonstilsynet og bruk av konvensjonene som rettskilde i forhold til hennes nasjonale lovhåndhever- og pådriveroppgaver er innhentet gjennom ulike metoder. Vi har hatt møte med ombudet for å få informasjon om hvordan hun tolker, organiserer og utøver konvensjonstilsynet og hvordan hun bruker konvensjonene som et ledd i tolkingen av de lover hun håndhever, særlig likestillingsloven og diskrimineringsloven. For å få et innblikk i utøvelsen av konvensjonstilsynet og hvordan konvensjonene brukes som rettskilde har vi gått gjennom saker ombudet har tatt opp på eget initiativ, veiledningssaker, individklagesaker, høringsuttalelser, rapporter til internasjonale tilsynsorgan, ombudets årsrapporter, håndbøker,

fagartikler og avisinnlegg/kronikker og lignende. Deltakelse på møter mellom ombudet, departementer og sivilsamfunn om rapportering til RDK/KDK komiteene har gitt supplerende informasjon om ombudets utøvelse av konvensjonstilsynsfunksjonen. Det er også foretatt intervjuer med nøkkelinformanter, herunder LDOs avdelingsledere, Barneombudet, fungerende leder for Nasjonal institusjon for menneskerettigheter ved Norsk senter for menneskerettigheter og leder i Barne- og likestillings-, og inkluderingsdepartementets samlivs- og likestillingsavdeling.

Et forsøk på å innhente informasjon om ombudets praktisering av konvensjonstilsynet gjennom et internt databasesøk i ombudets saksbehandlingssystem og på ombudets interne intranett ble gjort. Saksbehandlingssystemet inneholder veiledningssaker, individuelle klagesaker og lovsaker/ høringssaker. Intranettet inneholder manus og notater utarbeidet i forbindelse med informasjonskampanjer/foredragsvirksomhet samt intern opplæring og lignende. Idet konvensjonstilsynssaker overhodet ikke er skilt ut som egen kategori og ombudets saksbehandlingssystem ikke tillater fritekstsøk viste denne metoden seg svært vanskelig å gjennomføre. Det er heller ikke mulig å søke etter ulike konvensjonsbestemmelser og lovbestemmelser. Slik saksbehandlingssystemet fungerer i dag kan det bare søkes på ord i sakens tittelfelt, etter saksnummer eller dato dersom de to sistnevnte allerede er kjent. De veiledningssaker, klagesaker eller høringssvar hvor ombudet viser til KDK eller RDK som en del av sin juridiske vurdering fanges ikke opp av denne typen søk. Det ble på denne bakgrunn gjort et forsøk på systematisk å hente opp ombudets uttalelser i alle klagesaker og deretter fritekstsøke i selve uttalelsen fra ombudet for derigjennom å forsøke å finne bruk av KDK eller RDK. Dette viste seg å være så tidkrevende at det sprengte de snevre tidsmessige rammene for dette oppdraget. Undersøkelsen måtte således tilrettelegges av ombudets egne saksbehandlere som var svært hjelpsomme og velvillige med å finne frem klagesaker, veiledningssaker og høringssaker hvor de var kjent med at KDK eller RDK var vist til. Dette har muligens medført at tilfeller hvor ombudet har brukt konvensjonene i veiledningssaker ikke er fanget opp.

En tilsvarende svakhet er forbundet med ombudets hjemmeside som henvender seg til omverdenen med informasjon om ombudets virksomhet, herunder informasjon om de konvensjoner og lover hun har tilsyn med.² I det tidligere databasesystemet, utarbeidet av det tidligere likestillingsombudet, ble alle ombudets saker gjort tilgjengelig på hjemmesiden i anonymisert og søkbar form. Etter omorganiseringen av ombudet ble hjemmesiden lagt om med den virkning at slik informasjon ikke lenger er tilgjengelig. Dette gjør det vanskelig for eksterne aktører, både individuelle rettighetshavere og rettsanvendere å finne ombudets uttalelser i konkrete saker.

² LDO har siden denne utredningen ble avgitt til Likestillingsutvalget i juni 2011 revidert sin hjemmeside. Hjemmesiden inneholder nå informasjon om LDOs konvensjonstilsynsfunksjon. <http://www.ldo.no/no/Tema/Konvensjonstilsyn/>

2. Bakgrunn for LDOs konvensjonstilsyn - inkorporeringen av KDK og RDK

KDK og RDK er inkorporert på ulike måter i norsk rett. KDK er inkorporert i menneskerettsloven som gir konvensjonens bestemmelser forrang dersom de kommer i konflikt med annen norsk lov. RDK er inkorporert i diskrimineringsloven uten noen forrangsbestemmelse. I det følgende skisseres bakgrunnen for de ulike inkorporeringsformene. De ulike inkorporeringsformene har ingen rettslig betydning for ombudets utøvelse av konvensjonstilsynet.

2.1 KDK

Norge ratifiserte FNs konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering av kvinner av 18. desember 1979 den 21. mai 1981 uten forbehold (KDK). Den valgfrie protokollen til FNs kvinnekongresskonvensjon ble ratifisert 5. mars 2002 uten forbehold.³ Konvensjonen var inntil vedtakelsen av protokollen, som gir individklageadgang, basert på et statsrapporteringssystem angitt i artikkel 18 i konvensjonen. Konvensjonsstatene skal som hovedregel rapportere hvert fjerde år. Norge har siden vedtakelsen utarbeidet 7 periodiske rapporter og den 8. periodiske rapport er i disse dager under utarbeidelse. Protokollen gir FNs kvinnekommité kompetanse til å motta og behandle henvendelser fra eller på vegne av enkeltpersoner eller grupper av enkeltpersoner som hevder at deres rettigheter etter konvensjonen er krenket. Protokollen gir også komiteen adgang til å undersøke om det foreligger brudd på konvensjonsbestemmelsene fra nasjonalstatenes side såfremt nasjonalstatene ikke har reservert seg mot dette.

Kvinnediskrimineringskonvensjonen ble ikke inkorporert da menneskerettsloven ble vedtatt i 1999. Under behandlingen i Stortinget mente et flertall at kvinnekongresskonvensjonen og barnekonvensjonen burde inkorporeres i menneskerettsloven. Et flertall i Stortinget vedtok i 2005 Bondevik-regjeringens forslag om å innarbeide FNs kvinnekongresskonvensjon i likestillingsloven uten forrang.⁴

Dette forhold ble kritisert av FNs kvinnekommité som ved gjennomgangen av Norges 5. og 6. periodiske rapport i januar 2003 anbefalte at kvinnekongresskonvensjonen ble inkorporert i menneskerettsloven med forrang:

“The Committee recommends that the State party amend section 2 of the Human Rights Act (1999) to include the Convention and its Optional Protocol, which will ensure that the provisions of the Convention prevail over any conflicting statutes and that its provisions can be invoked in domestic courts.”⁵

³ Jf St.prp. nr. 31 (2001-2002) Om samtykke til ratifikasjon av valgfri protokoll av 6. oktober 1999 til FN-konvensjonen om å avskaffe alle former for diskriminering av kvinner av 18. desember 1979.

⁴ Blds høringsnotat av 23. juni 2003 og Ot.prp.nr.35 (2004-2005) kap 11.

⁵ CEDAW/C/2003/L/CRP.3/Add.2/Rev.1, para. 21

Ved behandlingen av Norges 7. periodiske rapport anbefalte FNs kvinnekomité for annen gang å inkorporere kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven:

*“The Committee recommends that the state party take all necessary steps to incorporate the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women into the Human Rights Act so as to ensure that elimination of discrimination against women is addressed as a core human rights obligation. It also recommends that the State party increase its efforts to raise awareness about the Convention and its optional Protocol and the Committee’s general recommendations among judges, prosecutors and lawyers to ensure that the spirit, objectives and provisions of the Convention become well know and regularly use in judicial process.”*⁶

Den rødgrønne regjeringen sendte høsten 2008 et forslag om å inkorporere KDK i menneskerettsloven ut på høring.⁷ Forslaget, som fikk sin tilslutning av så å si alle høringsinstansene, ble fulgt opp i Ot.prp. nr. 93 (2008-2009) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen). Et samlet Storting med unntak av Fremskrittspartiet vedtok etter dette å inkorporere kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven gjennom vedtak til Lov om endringer i menneskerettsloven mv. av 19 juni 2009 (inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen).⁸

2.2 RDK

Norge ratifiserte FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering av 7. mars 1966 (RDK) den 6. august 1970 uten forbehold. Konvensjonen er basert på et rapporteringssystem angitt i artikkel 9. Konvensjonsstatene skal rapportere et år etter at konvensjonen er ratifisert og deretter hvert annet år. Konvensjonens artikkel 14 inneholder en individklageprosedyre. Norge har siden ratifikasjon avgitt 20 periodiske rapporter. Norges 19/20 rapport ble behandlet av FNs rasediskrimineringskomité i 2011.

Rasediskrimineringskonvensjonen ble ikke inkorporert i menneskerettsloven i 1999.

Lovutvalget for lov mot etnisk diskriminering (Holgensen-utvalget) hadde som mandat å vurdere om og hvordan FNs rasediskrimineringskonvensjon kunne innarbeides i norsk lov. I sin innstilling, NOU 2002:12, anbefalte utvalget inkorporering av RDK gjennom en tilføyelse i menneskerettsloven. Bondevik-regjeringen fremmet i 2005 i stedet forslag om å inkorporere konvensjonen i diskrimineringsloven uten bestemmelse om forrang, jf. Ot.prp. nr. 33 (2004-2005).

Rasediskrimineringskonvensjonen ble etter dette inkorporert i diskrimineringsloven § 2 uten forrang:

⁶ CEDAW/C/NOR/CO/7 para 14

⁷ Justis- og politidepartementet. Høyring – inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven. 07.11.2008

⁸ Innst. O. nr. 115 (2008–2009) og Besl. O. nr. 116 (2008–2009)

De forente nasjoners internasjonale konvensjon 21. desember 1965 om avskaffelse av alle former for rasediskriminering skal gjelde som norsk lov. Konvensjonen kunngjøres i Norsk Lovtidend på ett originalspråk og uten oversettelse.

Rasediskrimineringskomiteen anmodet i sin behandling av Norges 17/18 periodiske rapport Norge om å vurdere å inkorporere FNs rasediskrimineringskonvensjon på et høyere rettslig nivå enn tilfelle er i dag.

Rasediskrimineringskomiteen uttalte i forbindelse med behandlingen av Norges 19/20 periodiske rapport at den så positivt på et eventuelt forslag om heving av rasediskrimineringsvernets status i norsk rett gjennom innføring av en grunnlovsbestemmelse som forbyr rasediskriminering:

“The appointment on 18 June 2009 by the Storting (Parliament) of a committee to propose a limited revision of the Constitution with the aim of strengthening the position of human rights”⁹

2.3 Betydning for ombudets konvensjonstilsyn

Ombudets konvensjonstilsynsoppgave etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 er den samme for RDK og KDK. At den ene konvensjonen er inkorporert i diskrimineringsloven uten forrangbestemmelse og den andre i menneskerettsloven med forrang har ingen rettslig betydning i forhold til utøvelsen av konvensjonstilsynet etter lovens § 1,3. De ulike inkorporeringsformene har i utgangspunktet ingen betydning for ombudets bruk av konvensjonene som et ledd i ombudets nasjonale lovhåndheveroppgaver. I kraft av norsk rettspresumsjonsprinsipp utgjør alle ratifiserte konvensjoner en relevant rettskilde ved tolkingen av norsk rett. Trinnhøydeforskjell som er grunnet i ulike inkorporeringsformer har i utgangspunktet ingen betydning for internasjonale rettskilder relevans og vekt ved tolkingen av norsk rett. Konflikt mellom norsk og internasjonal rett, blir på samme måte som konflikt mellom norske lover, i de fleste tilfelle løst gjennom en harmoniserende fortolkning. Først i tilfelle hvor domstolene kommer til at det foreligger kollisjon som ikke kan løses gjennom harmoniserende tolking vil trinnhøyderegele etter menneskerettsloven få rettslig betydning.

⁹ CERD/C/NOR/CO/19-20, para 5c

3. Konvensjonstilsyn – en oversikt

Norge er, som et ledd i gjennomføringen av sine internasjonale konvensjonsforpliktelser, forpliktet til å etablere et uavhengig konvensjonstilsyn. I det følgende gis en kort oversikt over denne internasjonale forpliktelsens innhold og hvordan den er gjennomført i norsk rett. Det gis en oversikt over andre organers konvensjonstilsyn med fokus på Nasjonal institusjon for menneskerettigheter ved SMR og Barneombudet. Formålet er å gi en samlet oversikt over konvensjonstilsynets gjennomføring på diskrimineringsfeltet som, i tillegg til KDK og RDK, omfatter bestemmelser i BK, ØSK, SP og EMK.

3.1 Gjennomføring av den internasjonale forpliktelsen

Ratifikasjon av internasjonale konvensjoner medfører en forpliktelse til å etablere en uavhengig overvåkingsmekanisme. Denne forpliktelsen følger allerede av konvensjonenes gjennomføringsforpliktelse som rommer tre krav: uavhengighet, tilgjengelighet og effektiv gjennomføring. De sistnevnte kravene sammenfattes gjerne som et krav om *access to justice*.

Et konkret uttrykk for denne forpliktelsen er FNs Menneskerettighetskommisjons resolusjon 1992/54 og FNs Generalforsamlings resolusjon 48/134, 1993 (Paris-prinsippene) som anbefaler statene å opprette en uavhengig nasjonal institusjon for menneskerettigheter, med hovedformål å bistå med rådgivning, utredning og informasjon knyttet til implementering av de internasjonalt vedtatte menneskerettighetene. I henhold til Paris-prinsippene anbefales statene å opprette en uavhengig nasjonal institusjon som skal:

*3 (a) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal for ethvert tema vedrørende menneskerettighetene og beskyttelse mot overgrep på rådgivende basis **utarbeide uttalelser, anbefalinger, forslag og rapporter til utøvende og lovgivende myndigheter**, samt andre offentlige instanser – enten på oppfordring fra relevante myndigheter eller på eget initiativ forankret i sitt mandat. Nasjonal menneskerettsinstitusjon kan selv bestemme om de vil offentliggjøre slike utspill.*

*(b) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **arbeide for og sikre at nasjonal lovgivning** og praksis harmoniserer med internasjonale menneskerettskonvensjoner som landet har ratifisert – samt sørge for en effektiv implementering av konvensjonene.*

*(c) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **oppmuntre til ratifisering** av ulike menneskerettskonvensjoner, samt sørge for at de blir implementert.*

*(d) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **bidra til den rapportering** som myndighetene er pålagt å gjøre i tråd med nedfelte konvensjonskrav. Disse rapportene skal oversendes ulike organisasjoner, komiteer og regionale institusjoner innen FN-systemet. Nasjonal menneskerettsinstitusjon kan også avgi en uttalelse om et aktuelt tema – dersom det ansees som nødvendig – i trygg forvisning om uavhengighet.*

(e) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **samarbeide med FN** og deres organisasjoner, inkludert regionale kontorer, samt øvrige lands nasjonale institusjoner som arbeider for menneskerettighetene og beskytter mot overgrep.

(f) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **bidra i utarbeidelse av opplærings- og forskningsprogram** innenfor menneskerettighetsområdet, samt delta i gjennomføringen på skoler, universiteter og innenfor profesjonelle miljøer.

(g) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **publisere informasjon om menneskerettighetene** samt tiltak for å bekjempe alle former for diskriminering – i særers basert på rase – gjennom å øke den offentlige oppmerksomheten, spesielt gjennom informasjonskampanjer og utdanning, samt gjennom bruk av media.

Både FNs rasediskrimineringskonvensjon og FNs barnekonvensjon har i sine generelle anbefalinger, hhv. Nr. 17 og nr. 2, understreket viktigheten av at Paris-prinsippene benyttes som utgangspunkt også i forhold til opprettelsen av spesialiserte institusjoner/mekanismer for tilsyn med gjennomføring av rettighetene etter konvensjonen.¹⁰

Et uavhengig tilsyn er etter norsk rett etablert gjennom ulike lover og forskrifter og lagt til forskjellige organer. Barneombudets tilsynsansvar for overholdelse av barnekonvensjonen ble innført ved lov 17. juli 1998 nr. 55 § 3,2. Bestemmelsen har i henhold til forarbeidene som formål:

”særlig følge med i at lovgivning til vern om barns interesser blir fulgt, herunder om norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med de forpliktelser Norge har etter FNs konvensjon om barnets rettigheter.”

Kongelig resolusjon av 21. september 2001 opprettet Norsk senter for menneskerettigheter (SMR) som Norges Nasjonale institusjon for menneskerettigheter, som en direkte oppfølging av Norges forpliktelser etter Paris-prinsippene. I tilknytning til inkorporering av KDK og RDK i norsk rett ble Likestillings- og diskrimineringsombudet i henhold til diskrimineringsombudsloven av 10. juni 2005 § 1,3 gitt ansvar for å føre tilsyn med disse konvensjonenes etterlevelse.

3.2 Nasjonal institusjon for menneskerettigheter i Norge, Norsk senter for menneskerettigheter

Norsk senter for menneskerettigheter (SMR) er Norges Nasjonale institusjon for menneskerettigheter og følger opp Norges forpliktelser etter Paris-prinsippene. SMR er godkjent som Nasjonal institusjon av en internasjonal koordineringskomité underlagt FNs

¹⁰ Jf FNs barnekomité generelle anbefaling nr 2 (CRC/GC/2002/2) Rollen til uavhengige nasjonale menneskerettighetsinstitusjoner i arbeidet for å fremme og beskytte barns rettigheter, se <http://www.regjeringen.no/upload/BLD/Barnets%20rettigheter/Generell%20kommentar%202%20-%2025%206%2009.pdf> og FNs rasediskrimineringskomité generelle anbefaling nr 17 *Establishment of national institutions to facilitate implementation of the Convention* se [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/4872085cc3178e3bc12563ee004beb99?Open+document](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/4872085cc3178e3bc12563ee004beb99?Open+document)

Field Code Changed

høykommissær for menneskerettigheter. Som Nasjonal institusjon skal SMR bidra til større bevissthet om og bedre oppfyllelse av de internasjonalt vedtatte menneskerettighetene i Norge.

3.2.1 Innholdet av SMRs konvensjonstilsyn

Innholdet i SMRs konvensjonstilsyn som nasjonal institusjon følger direkte av Paris-prinsippene.

Om den nasjonale rapporteringsfunksjonen sier Paris-prinsippene:

*3 (a) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal for ethvert tema vedrørende menneskerettighetene og beskyttelse mot overgrep på rådgivende basis **utarbeide uttalelser, anbefalinger, forslag og rapporter til utøvelse og lovgivende myndigheter**, samt andre offentlige instanser – enten på oppfordring fra relevante myndigheter eller på eget initiativ forankret i sitt mandat. Nasjonal menneskerettsinstitusjon kan selv bestemme om de vil offentliggjøre slike utspill.*

Om den internasjonale rapporteringsfunksjonen sier Paris-prinsippene

*3 (d) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **bidra til den rapportering** som myndighetene er pålagt å gjøre i tråd med nedfelte konvensjonskrav. Disse rapportene skal oversendes ulike organisasjoner, komiteer og regionale institusjoner innen FN-systemet. Nasjonal menneskerettsinstitusjon kan også avgi en uttalelse om et aktuelt tema – dersom det ansees som nødvendig – i trygg forvisning om uavhengighet [i forhold til myndighetene].*

Om nasjonal institusjons særlige ansvar for diskrimineringsfeltet sier Paris-prinsippene:

*3 (g) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **publisere informasjon om menneskerettighetene** samt tiltak for å bekjempe alle former for diskriminering – i særst basert på rase – gjennom å øke den offentlig oppmerksomheten, spesielt gjennom informasjonskampanjer og utdanning, samt gjennom bruk av media.*

3.2.2 SMRs gjennomføring av konvensjonstilsynet på diskrimineringsfeltet

I henhold til "Strategi for SMRs oppgaver knyttet til status som Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter (2008-2012)" skal SMR fokusere på fire hovedtemaer: (1) Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD), (2) Barn, (3) Diskriminering, (4) Ytringsfrihet.

Område 3, diskriminering er i strategidokumentet beskrevet som følger:

"(3) Dette knytter seg til arbeidet som gjøres av nedsatt lovutvalg, spørsmål om rettslig trimnhøyde og grunnlovsregulering, de ulike ombudsordningene, forholdet mellom diskriminering og religionsfrihet, den rettslige betydningen av uttalelser fra

FNs rasediskrimineringskomité, norske individklager til rasediskrimineringskomiteen, forholdet mellom rettslig og faktisk vern mot diskriminering, problemer knyttet til multidiskriminering, forholdet mellom vern mot diskriminering og andre rettigheter og friheter;”

I praksis har SMRs innsats på diskrimineringsfeltet særlig konsentrert seg om:

- Å være en pådriver for inkorporering av FNs kvinnekonsvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon
- Å bidra til samordning av myndigheters, de uavhengige konsvensjonstilsynsorganers og sivilsamfunnsorganisasjoners rapportering til FNs rasekomité og FNs kvinnekommité.
- Samordning av aktiviteten til eksisterende konsvensjonstilsynsorganer på diskrimineringsområdet i form av regelmessige møter.
- Rettet systematisk oppmerksomhet mot diskrimineringsrettslige spørsmål i årbok for menneskerettigheter.

Norsk senter for menneskerettigheter har i liten grad:

- Utfordiget rapporter som dokumenterer myndighetspraksis som ikke er tråd med det menneskerettslige diskrimineringsvernet etter KDK, RDK og andre relevante konsvensjoner.
- SMR har, med unntak om forslag til å inkorporere KDK og RDK i norsk rett i liten grad uttalt seg om lovforslag på diskrimineringsfeltet. Senteret uttalte seg ikke om Diskrimineringslovutvalgets forslag om etableringen av en enhetlig diskrimineringslov. Lovforslaget reiser en rekke grunnleggende spørsmål vedrørende diskrimineringsvernets rekkevidde i forhold til lov, grunnlov og Norges forpliktelser etter SP, ØSK, EMK, KDK og RDK.
- SMR har i liten grad utviklet tiltak for å bekjempe alle former for diskriminering gjennom informasjonskampanjer og utdanning, samt gjennom bruk av media. Det foreligger ingen informasjon om LDOs konsvensjonstilsynsfunksjon i forhold til KDK og RDK på SMRs hjemmesider for Nasjonal institusjon.

3.3 Barneombudets tilsyn med barnekonvensjonen

3.3.1 Konsvensjonstilsynets rettslige ramme, barneombudsloven

Barneombudets tilsynsansvar for barnekonvensjonen ble innført ved lov 17. juli 1998 nr. 55, som trådte i kraft 1. september 1998. Tilsynsansvaret er hjemlet i barneombudsloven § 3 annet ledd, bokstav b hvor barneombudet skal;

”særlig følge med i at lovgivning til vern om barns interesser blir fulgt, herunder om norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med de forpliktelser Norge har etter FNs konsvensjon om barnets rettigheter.”

I forarbeidene til innføringen av dette ansvaret, Ot.prp. nr. 40(1996-1997) kap 4.3, fremgår det at departementet:

”ser det som naturlig at Barneombudet har et ansvar for å følge med på praktiseringen av barnekonvensjonens bestemmelser og at dette fremgår av loven”.

Dette ansvaret vil ifølge departementet blant annet kunne innebære at barneombudet rapporterer eventuelle uoverensstemmelser mellom barnekonvensjonen og norsk lovgivning og forvaltningspraksis til departementet.

Artikkel 2 i barnekonvensjonen inneholder et bredt angitt diskrimineringsvern som omfatter både kjønnsdiskriminering og etnisk diskriminering:

”1. De stater som er part i konvensjonen, skal respektere og sikre de rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon for ethvert barn innenfor deres jurisdiksjon, uten diskriminering av noe slag og uten hensyn til barnets, dets foreldres eller verges rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, politiske eller annen oppfatning, nasjonale, etniske eller sosiale opprinnelse, eiendomsforhold, funksjonshemming, fødsel eller annen stilling.”

Om forholdet mellom likestillings- og diskrimineringsombudets og barneombudets tilsyn med barns diskrimineringsvern uttaler departementet i Ot.prp. nr. 2(1980-1981) i særlige merknader til lovens § 3:

”Departementet har vurdert å gi en regel om at barneombudet også skal virke for at gutter og jenter blir likestilt og får samme muligheter på alle områder i samfunnet. Når det gjelder å påse at det ikke skjer diskriminering mellom gutter og jenter pga kjønn, sorterer dette direkte under Likestillingsombudet (..) Departementet finner på denne bakgrunn ikke grunn til å lovfeste barneombudets oppgaver i likestillingsarbeidet. Man unngår dermed å skape uklare grenser mot eksisterende likestillingsorganer. Departementet antar imidlertid at en del av de saker som barneombudet får seg forelagt, vil reise likestillingsspørsmål. Barneombudet forutsettes i slike saker å samarbeide med Likestillingsombudet og Likestillingsrådet, og ellers gjøre disse oppmerksom på forhold som kan motvirke likestilling og likeverd mellom gutter og jenter”.

3.3.2 Gjennomføring av tilsynet

Den praktiske arbeidsfordelingen mellom LDO og barneombudet er at det er LDO som har ansvar for å håndtere individuelle klagesaker fra barn i forhold til diskriminering. Noe samarbeid på områder av mer prinsipiell interesse har forekommet mellom ombudene, som for eksempel når det gjelder diskriminering av romfolket.

Barneombudet har ikke, som LDO, formell kompetanse til å høre individklager. Barneombudet mottar allikevel en rekke henvendelser fra enkeltindivider. Disse henvendelsene blir besvart gjennom brev hvor det gis informasjon, råd og veiledning. Ettersom barneombudet, til forskjell fra likestillings- og diskrimineringsombudet, ikke har ansvaret for håndhevingen av noen norsk lov, spiller barnekonvensjonen en sentral og direkte rolle enten det gjelder svar på henvendelser fra individer eller vurdering av lovgivning eller

forvaltningspraksis. Barneombudet ser seg selv som et rådgivende organ, og deres veiledningssaker legger opp til at folk skal bruke barnekonvensjonen selv. Barneombudets fokus er ikke på enkeltsaker, men på prinsipielle spørsmål. Enkeltsaker belyses og behandles bare i den utstrekning de har prinsipiell interesse. Gitt at barneombudet ikke har håndhevsmyndighet i forhold til nasjonal lovgivning, har barneombudet aktivt brukt barnekonvensjonen som et arbeidsredskap – en ”bakgrunnsmelodi” for sitt arbeid.¹¹ De viser gjennomgående til barnekonvensjonens bestemmelser i sitt arbeid, men er svært tilbakeholdne med å konstatere brudd på konvensjonen. I de tilfeller der konvensjonsbrudd påpekes vil barneombudets arbeid være basert på grundige tematiske utredninger/ rapporter foretatt av dem selv eller utredninger foretatt av andre.

Barneombudet rapporterer jevnlig om lovgivning som kan være problematisk i forhold til barnekonvensjonens krav. Denne rapporteringen skjer først og fremst nasjonalt ved utarbeidelse av temarapporter, høringsuttalelser og prinsipielle brev til departementet basert på enkelthenvendelser. De bruker gjennomgående tid på å sette seg inn i barnekomiteens generelle anbefalinger, for så å se disse i lys av norske forhold. Et eksempel er arbeidet rundt tematikken barn og straff, hvor barnekomiteens generelle anbefalinger har blitt brukt i analysen. Barneombudet utferdiger også selvstendige supplerende rapporter til barnekomiteen. Disse rapportene kommenterer status på barnekomiteens tidligere merknader, samt tar opp såkalte ”gjengangersaker” fra barneombudets side; dvs saker som barneombudet tidligere har tatt opp nasjonalt.

Når det gjelder tematiske utredninger og rapporter gjennomfører barneombudet enten disse selv, eller kjøper juridiske tjenester fra andre dersom de selv ikke har kapasitet til gjennomføring. De har også bedt ulike fagdepartement utrede ulike forhold selv, samt i noen få tilfeller bedt Justisdepartementets lovavdeling foreta analyser.

Barneombudet har siden Trond-Viggo Torgersen var barneombud brukt media svært aktiv som en kanal for å nå ut både til barn og til foreldre, og slik sett vært en døråpner for å fremme allmennhetens generelle kunnskap om barnekonvensjonen. Dette langsiktige kommunikasjonsarbeidet og den bevisstgjøringen som her er skapt har også gjort at andre aktører med tilsynsansvar har begynt å ta barnekonvensjonen i bruk som arbeidsredskap – uavhengig av barneombudet. For eksempel har Fylkesmannen i Troms basert sitt tilsynsansvar i forhold til barn og unge på barnekonvensjonen, jf www.sjumilssteget.no.

Barneombudet ønsker ikke en ytterligere presisering av konvensjonstilsynsoppgaven, gjennom lov eller forskrift, ettersom dette etter deres oppfatning vil være begrensende i forhold til deres eget lovfestede konvensjonstilsynsmandat. Presisering gjennom lov eller forskrift vil også, i henhold til barnombudet, kunne være problematisk i forhold til Paris-prinsippene, særlig uavhengighetsprinsippet.¹²

¹¹ Intervju med barneombud Reidar Hjermand, Knut Haanes, Frøydis Heyerdahl og Camilla Kayed. Oslo mai 2011.

¹² Jf også FNs barnekomité generelle anbefaling nr 2 (CRC/GC/2002/2) Rollen til uavhengige nasjonale menneskerettighetsinstitusjoner i arbeidet for å fremme og beskytte barns rettigheter, se <http://www.regjeringen.no/upload/BLD/Barnets%20rettigheter/Generell%20kommentar%202%20-%2025%206%2009.pdf>, jf anbefalingens punkt 4.

3.4 Evaluering av Nasjonal institusjon, forslag som berører diskrimineringsfeltet

Utenriksdepartementet oppnevnte i 2010 et team som hadde som mandat å evaluere opprettelsen av SMR som norsk nasjonal institusjon i lys av Paris-prinsippene og ICC retningslinjer for akkreditering av Nasjonal institusjon. Rapporten "*Protecting and promoting human rights in Norway. Review of the Norwegian Centre for Human Rights in its capacity as Norway's National Human Rights Institution*" forelå i mars 2011.

Evalueringsteamet foretok i den sammenheng en gjennomgang av samtlige institusjoner som er tillagt konvensjonstilsynsansvar, herunder Likestillings- og diskrimineringsombudet og Barneombudet. Norske myndigheter anbefales i lys av evalueringen å:

- 1) Opprette en norsk menneskerettighetskommisjon bestående av tre kommisjonærer med menneskerettslig kompetanse på høyt nivå som norsk nasjonal institusjon.
- 2) Innføre en egen lov om nasjonal institusjon som definerer kommisjonens oppgaver, sikrer dens uavhengighet og gir rammer for samarbeid med ombudene som har et lovfestet konvensjonstilsynsansvar samt sivilsamfunnet.
- 3) Vurdere å gi nasjonal institusjon et ankerfeste i grunnloven.

Evalueringsteamet foreslår ingen endringer i Likestillings- og diskrimineringsombudets og Barneombudets lovfestede konvensjonstilsynsoppgaver.

3.5 Oppsummering

LDOs og barneombudets internasjonale konvensjonstilsyn på diskrimineringsrettens område er begrenset til spesifikke konvensjoner, mens SMR som Nasjonal institusjon (som foreslås erstattet av en menneskerettighetskommisjon) skal føre tilsyn med det samlede menneskerettslige diskrimineringsvern som også omfatter EMK, SP og ØSK.

SMR har i utøvelsen av sitt ansvar som Nasjonal institusjon stort sett overlatt konvensjonstilsynet på barnerettens og diskrimineringsrettens område til barneombudet og LDO. Evalueringsteamet, oppnevnt av Utenriksdepartementet, foreslår ingen endring verken av ombudenes lovfestede konvensjonstilsynsoppgaver eller i den praktiske arbeidsdelingen mellom Nasjonal institusjon og ombudene. Ut fra dagens situasjon, hvor både den faktiske og rettslige kompetansen på det barnerettslige og diskrimineringsrettslige området ligger hos ombudene, taler gode grunner for å videreføre denne ordningen. Dette anbefales i pkt. 10.

Ettersom ombudenes konvensjonstilsyn på diskrimineringsfeltet er begrenset til BK, RDK og KDK faller en rekke diskrimineringsgrunnlag i praksis utenfor konvensjonstilsynsordningen. For å dekke disse hullene er det behov for bedre samordning mellom Nasjonal institusjon og ombudenes konvensjonstilsynsansvar på diskrimineringsfeltet.

Det er i lys av de strenge internasjonale kravene som i dag stilles til Nasjonal institusjon grunn til å se nærmere på tiltak for å styrke LDOs kompetanse som konvensjonstilsynsorgan. Dette anbefales i pkt 10.

4. Konvensjonstilsyn: diskrimineringsombudslovens § 1,3

Likestillings- og diskrimineringsombudet ble i tilknytning til inkorporering av KDK og RDK i norsk rett gitt ansvar for å føre tilsyn med disse konvensjonenes etterlevelse. Av diskrimineringsombudslovens av 10. juni 2005 § 1,3 følger at:

Ombudet skal føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med de forpliktelser Norge har etter følgende konvensjoner:

1. De forente nasjoners internasjonale konvensjon 18. desember 1979 om å avskaffe alle former for diskriminering av kvinner.
2. De forente nasjoners internasjonale konvensjon 21. desember 1965 om avskaffelse av alle former for rasediskriminering.

Gjennomgangen av ombudets praksis nedenfor (pkt. 8) viser at tolkingen, organiseringen og utøvelsen av konvensjonstilsynsfunksjonen ikke er skilt ut som en separat funksjon, men stort sett inngår som en integrert del av det nasjonale tilsynet med overholdelse og gjennomføring av lovgivning oppregnet i diskrimineringslovens § 1,2. Det er i praksis uklart hvordan og til hvem det skal rapporteres om uoverensstemmelser mellom konvensjonene og norsk lov og forvaltningspraksis i henhold til lovens § 1,3.

4.1 Internasjonale prinsipper – uavhengighet, tilgjengelighet og effektiv gjennomføring

Et grunnleggende spørsmål vedrørende fastleggelsen av konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 er hvilke krav som følger av Norges folkerettslige forpliktelser. Verken barneombudsloven eller diskrimineringsombudsloven inneholder noen uttrykkelig referanse til de konvensjonstilsynskrav som følger av internasjonal rett og som er kodifisert i FNs Menneskerettighetskommisjons resolusjon 1992/54 og FNs Generalforsamlings resolusjon 48/134, 1993 (Paris-prinsippene). Det er imidlertid på det rene at konvensjonstilsynet etter barneombudsloven og diskrimineringsombudsloven ble innført som et ledd i forpliktelsen om å opprette et uavhengig tilsyn med konvensjonsforpliktelsenes etterlevelse. Hva tilsynet skulle innholde og hvordan det skulle gjennomføres ble overlatt til tilsynsorganene selv.

Plikten til å opprette et uavhengig konvensjonstilsyn må i utgangspunktet anses som en del av statsforpliktelsen etter KDK og RDK. Av statsforpliktelsen, slik den er angitt i de to konvensjonene, framgår det at et slikt tilsyn skal være tilgjengelig og effektivt gjennomført. De sistnevnte kravene sammenfattes gjerne som et krav om *access to justice*. Paris-prinsippene, som etter sin ordlyd retter seg mot Nasjonal institusjon for menneskerettigheter, er en kodifikasjon av disse generelle prinsippene.

4.2 Uavhengig konvensjonstilsyn

Det er Barne- og likestillingsdepartementet som har ansvar for gjennomføringen av KDK og RDK i norsk rett og som, på vegne av staten, skal rapportere til de internasjonale tilsynsorganene; kvinnekongresskomiteen og rasediskrimineringskomiteen.

LDO skal i henhold til diskrimineringsombudslovens § 1,3 føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med Norges forpliktelser etter KDK og RDK. Ombudet skal, i henhold til loven, rapportere til departementet om eventuelle uoverensstemmelser. Det er i denne sammenheng utvilsomt at konvensjonstilsynsfunksjonen, i lys av internasjonal retts uavhengighetskrav, skal utøves uavhengig av departementet.

4.3 Tilsynsansvar og gjennomføringsansvar

Innholdet i LDOs konvensjonstilsynsansvar etter KDK og RDK er sparsomt belyst i diskrimineringsombudslovens forarbeider. I Ot.prp. 34 (2004-2005) framhever departementet (Bld) i sine merknader til § 1,3, skillet mellom tilsynsansvar og gjennomføringsansvar. Ombudets ansvar er begrenset til å føre tilsyn med at konvensjonsforpliktelsene overholdes:

”Tredje ledd omtaler ombudets ansvar for å føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med de forpliktelser Norge har etter FNs kvinnekongress og FNs rasediskrimineringskonvensjon. Konvensjonene inkorporeres i norsk rett gjennom henholdsvis likestillingsloven og diskrimineringsloven. At ombudet får et ansvar for å følge med på om norsk rett og forvaltningspraksis er i samsvar med kvinnekongressen og rasediskrimineringskonvensjonen, vil blant annet kunne innebære at ombudet rapporterer eventuelle uoverensstemmelser mellom norsk rett/praksis og konvensjonene til departementet.”(s. 98)

Bld fremhever at ansvaret for konvensjonsvernets gjennomføring i norsk rett ligger i departementet:

”Det er likevel departementene som har det overordnede ansvaret for at disse konvensjonene følges opp nasjonalt og internasjonalt, og som sitter med ansvaret for å rapportere til FN. Ombudet og nemnda skal ha konvensjonene som et generelt grunnlag for sitt arbeid og, i likhet med domstolene, anvende konvensjonene som rettskilde i enkeltsaker.” (s. 99)

Formålet med § 1,3 var å tydeliggjøre likestillings- og diskrimineringsombudets ansvar for å følge med i hvordan konvensjonens bestemmelser praktiseres:

”Departementet vil fremheve at et slikt ansvar vil være med å sikre overvåkingen av at konvensjonene overholdes. Gjennom en slik bestemmelse vil det tydeliggjøres at ombudet har et ansvar for å følge med på hvordan konvensjonenes bestemmelser praktiseres. Departementet vil imidlertid presisere at innføringen av en slik bestemmelse ikke skal medføre noen endring i at det er departementene, og ikke

ombudet, som har det overordnede ansvar for oppfølgingen av konvensjonene nasjonalt og internasjonalt, og som sitter med rapporteringsansvaret.” (s. 80-81)

Bld siterte i denne forbindelse likestillingsombudets hørings svar, datert 5. september 2003 til høringsnotatet om innarbeidingen av FNs kvinnekonsensjon i norsk lov, som et argument for innføringen av et slikt tilsynsansvar:

”Det er kanskje tvilsomt om en slik endring vil ha noen stor juridisk betydning, fordi konsensjonen også i dag skal trekkes inn som rettslig argument i de sakene den er relevant. En slik bestemmelse vil likevel gi et viktig signal til Likestillingsombudet om å være ekstra oppmerksom på konsensjonen, både som rettskilde i enkeltsaker, og som et mer generelt grunnlag for Ombudets virksomhet. Sammenhengen mellom likestillingsloven og konsensjonen vil tydeliggjøres og forsterkes. Man vil også eksplisitt gi dem som mener at Norge forsømmer sine forpliktelser etter konsensjonen et sted å rette sine henvendelser. På den måten kan fokuset på og bevisstheten om konsensjonen øke.” (s. 79)

Kvinnediskrimineringskonsensjonen ble i 2009 inkorporert i menneskerettsloven. Ot.prp. nr. 93 (2008-2009). I proposisjonen, som ble utarbeidet av Justisdepartementet, sluttet departementet seg til tidligere uttalelser fra Bld vedrørende Likestillings- og diskrimineringsombudets tilsyn med kvinnekonsensjonen:

”Likestillings- og diskrimineringsombudet er i medhald av lov 10. juni 2005 nr. 40 om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven) § 1 tredje ledd gitt i oppgave å føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med dei skyldnadene Noreg har etter kvinnekonsensjonen.” (s. 16)

Noen nærmere konkretisering av grenseoppgangen mellom Blds gjennomføringsansvar og ombudets tilsyn med at de menneskerettslige forpliktelsene overholdes, ble ikke foretatt i tilknytning til kvinnediskrimineringskonsensjonens inkorporering i menneskerettsloven.

4.4 Tilgjengelighet: informasjon om konsensjonstilsynsfunksjonen

En forutsetning for et fungerende konsensjonstilsyn er at de grupper og individer som vernet gjelder er kjent med ordningen slik at de kan henvende seg til ombudet med saker de mener utgjør konsensjonsbrudd.

Hvorvidt og i hvilken grad ombudet, som et ledd i sin konsensjonstilsynsfunksjon, har plikt til å gjøre informasjon om konsensjonstilsynsfunksjonen og konsensjonen tilgjengelig for ulike brukere er ikke berørt i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven.

En plikt til å etablere et uavhengig, tilgjengelig og effektivt konsensjonstilsyn følger av statsforpliktelsen etter KDK og RDK. Denne plikten er presisert gjennom Paris-prinsippene, som definerer informasjonsaspektet som en integrert del av det nasjonale konsensjonstilsynet, framhever i 3 (g) betydningen av informasjon om tiltak for å bekjempe alle former for diskriminering og særlig rase:

3 (g) Nasjonal menneskerettsinstitusjon skal **publisere informasjon om menneskerettighetene** samt tiltak for å bekjempe alle former for diskriminering – i særst basert på rase – gjennom å øke den offentlige oppmerksomheten, spesielt gjennom informasjonskampanjer og utdanning, samt gjennom bruk av media.

Både FN's rasediskrimineringskonvensjon og FN's barnekonvensjon har i sine generelle anbefalinger, hhv. nr. 17 og nr. 2, understreket viktigheten av at Paris-prinsippene benyttes som utgangspunkt også i forhold til opprettelsen av spesialiserte institusjoner/mekanismer for tilsyn med gjennomføring av rettighetene etter konvensjonen.¹³

4.5 Rapportering – nasjonalt og internasjonalt

Gjennomgangen av ombudets praksis i pkt 7 og 8 nedenfor viser at det er behov for en klargjøring av både det nasjonale og internasjonale rapporteringsansvarets form og innhold. Forarbeidene til diskrimineringsombudsloven gir liten veiledning både når det gjelder nasjonal og internasjonal rapportering.

4.5.1 Nasjonal rapportering

Situasjoner hvor lovgivning eller forvaltningspraksis ikke er i tråd med KDK eller RDK skal rapporteres nasjonalt, dvs. til departementet. Dette framgår klart av Ot.prp. nr. 93 (2008-2009) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. hvor Justisdepartementet uttalte:

”Ansvar for å følge med på om norsk rett og forvaltningspraksis er i samsvar med kvinnekonvensjonen vil blant annet kunne innebære at ombudet rapporterer eventuelle avvik til departementet, jf. merknadene til føresegningene i Ot.prp.nr.34 (2004-2005).”
(s. 16)

Forholdet mellom Bld, som har ansvar for KDKs og RDKs gjennomføring, og andre departement er uavklart. Forarbeidene sier ikke noe om forholdet mellom Bld, som har ansvaret for gjennomføringen av diskrimineringsloven hvor RDK er inkorporert, og Justisdepartementet, som er ansvarlig for gjennomføring av menneskerettsloven hvor KDK er inkorporert. Forarbeidene sier heller ingenting om hvem det skal rapporteres til når det foreligger konvensjonsbrudd i forhold til lovgivning og forvaltningspraksis som faller inn under andre departements ansvarsområde.

Hvilken form den nasjonale rapporteringsfunksjonen skal gis er ikke berørt i diskrimineringsombudslovens forarbeider. Hensynet til å gjøre rapporteringsfunksjonen tilgjengelig og effektiv taler for at den både organisatorisk og formmessig bør framstå som separat fra LDOs tilsyns- og gjennomføringsansvar for likestillings- og diskrimineringsloven etter diskrimineringsombudslovens § 1,2 (nasjonalt tilsyn)). Hensynet til konvensjonstilsynsfunksjonens rettslige autoritet og legitimitet taler for at det ved

¹³ Jf FN's barnekomité generelle anbefaling nr 2 (CRC/GC/2002/2) Rollen til uavhengige nasjonale menneskerettighetsinstitusjoner i arbeidet for å fremme og beskytte barns rettigheter, se <http://www.regjeringen.no/upload/BLD/Barnets%20rettigheter/Generell%20kommentar%202%20-%2025%206%2009.pdf> og FN's rasediskrimineringskomite generelle anbefaling nr 17 *Establishment of national institutions to facilitate implementation of the Convention* se [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/4872085cc3178e3bc12563ee004beb99?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/4872085cc3178e3bc12563ee004beb99?Opendocument)

rapportering om uoverensstemmelser foretas en grundig utredning av internasjonal retts standarder og forholdet til den lovgivning eller forvaltningsmessige praksis som anses å være i strid med Norges konvensjonsforpliktelser.

Diskrimineringsombudslovens § 3, som angir ombudets oppgaver, gir i § 3,3 ombudet kompetanse til å ”gi uttalelse om hvorvidt et forhold er i strid med bestemmelser nevnt i § 1 annet ledd”, dvs. motstrid mellom diskrimineringslovene og annen norsk lov (se nedenfor). Slike uttalelser kan bringes inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda etter diskrimineringsombudslovens § 6. Tilsvarende må, etter vår vurdering, gjelde i forhold til uttalelser ombudet kommet med etter konvensjonstilsynet etter lovens § 1,3.

4.5.2 Internasjonal rapportering

Når det gjelder internasjonal rapportering er statene, i henhold til KDK og RDK, pålagt regelmessig rapportering til henholdsvis kvinnekomiteen og rasekomiteen. Om statens konvensjonspålagte rapporteringsansvar uttalte Justisdepartementet i Ot.prp. nr. 93 (2008-2009) med henvisning til uttalelser i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven:

”Det er likevel departementa som har det overordna ansvaret for at desse konvensjonane blir følgde opp nasjonalt og internasjonalt, og som har ansvaret for å rapportere til FN.” (s. 16)

Likestillings- og diskrimineringsombudet har siden 2011 utarbeidet selvstendige supplerende rapporter til rasekomiteen og kvinnekomiteen. Barneombudet har i en årrekke utarbeidet selvstendige rapporter til barnekomiteen.

Ombudenes adgang til å foreta supplerende internasjonal rapportering følger av uavhengighetsprinsippet. Selv om forarbeidene til diskrimineringsombudsloven ikke uttrykkelig berører selvstendig supplerende internasjonal rapportering, er slik rapportering utvilsomt å anse som et ledd i utøvelsen av det lovfestede konvensjonstilsynet.

Barne- og likestillingsdepartementet trekker, i tråd med de føringer som følger av internasjonal rett, både LDO, forskersamfunnet og sivilsamfunnet inn i statens konvensjonspålagte rapportering etter KDK og RDK. Dette skjer både i form av skriftlige høringsuttalelser og ved høringsmøter. En undersøkelse av den statlige rapporteringsprosessen viser imidlertid at innholdet i sivilsamfunnets og ombudets uttalelser ofte ikke framgår av statsrapportene. Selvstendig supplerende rapportering er således et nødvendig ledd i oppfyllelsen av uavhengighetskravet.¹⁴

4.5.3 Forholdet mellom nasjonal og internasjonal rapportering

Gjennomgangen av ombudets praksis nedenfor i pkt. 7 viser at forholdet mellom nasjonal og internasjonal rapportering bør avklares. Det er et etablert prinsipp i forhold til internasjonale rettshåndhevingsorganers behandling av individklager, at nasjonale rettsmidler må være uttømt. Tilsvarende hensyn gjør seg gjeldende i forhold statsrapporteringsprosedyren. Ombudet bør således ta saker hvor hun mener norsk lovgivning eller rettspraksis er i strid med

¹⁴ Halsaa Beatrice et al. FEMCI TWorking Paper No. 4 ”Women’s Movements: Constructions of Sisterhood, Dispute and Resonance: The Case of Norway”. S 50-52

KDK eller RDK opp med vedkommende departement, før hun rapporterer om konvensjonsbrudd til kvinnekomiteen eller rasekomiteen.

4.6 Oppsummering

Konvensjonstilsynets innhold og gjennomføring er, som framgår av denne gjennomgangen, stort sett ikke berørt i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven, likestillingsloven, diskrimineringsloven og menneskerettsloven. Forholdet mellom ombudets tilsyn med KDK og RDK og Nasjonal institusjon for menneskerettigheter opprettet ved Kongelig resolusjon av 21. september 2001 er ikke berørt i diskrimineringsombudslovens forarbeider.

Forarbeidene fremhever at ombudets konvensjonstilsyn er begrenset i forhold til departementets gjennomføringsansvar i forhold til KDK og RDK. Hvordan grensen mellom disse to funksjonene konkret skal trekkes er i liten grad berørt.

Informasjon om konvensjonstilsynsfunksjonen og konvensjonene er ikke berørt i lovens forarbeider. En plikt til å informere om konvensjonstilsynsfunksjonen og konvensjonene følger av internasjonal retts tilgjengelighetsprinsipp.

Hvem LDO skal rapportere til er heller ikke klargjort. I forarbeidene framgår at det skal rapporteres til Barne- og likestillingsdepartementet som har ansvar for gjennomføringen av KDK og RDK. Forholdet mellom Barne- og likestillingsdepartementet og Justisdepartementet, som har ansvaret for gjennomføring av menneskerettsloven hvor KDK er inkorporert, er ikke berørt i forarbeidene til menneskerettsloven. Situasjoner hvor et eventuelt konvensjonsbrudd gjelder lovgivning som ligger under andre departementer enn Barne- og likestillingsdepartementet er heller ikke behandlet i lovforarbeidene.

Forarbeidene utdyper ikke hva som ligger i nasjonal "rapportering" og hvilke prosedyrer som skal følges i saker som gjelder spørsmål om konvensjonsstrid. Adgangen til å foreta selvstendig, supplerende rapportering til internasjonale overvåkingsorganer er heller ikke nevnt i forarbeidene. Når det gjelder forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale organer er det heller ingen veiledning å finne i forarbeidene. Adgangen til selvstendig supplerende rapportering nedfeller seg i internasjonal retts uavhengighetsprinsipp. At nasjonale rapporteringsmekanismer skal være uttømt før internasjonale kanaler tas i bruk følger også av internasjonal rett.

5. Diskrimineringsombudslovens § 1,2 KDK og RDK som ledd i nasjonal lovåndheving

Utover det spesifikke konvensjonstilsynsansvaret som følger av diskrimineringsombudsloven § 1,3, følger det av presumsjonsprinsippet at ombudet, som andre rettshåndhevende organer, skal tolke norsk rett i tråd med de foreliggende internasjonale konvensjonsforpliktelser. Diskrimineringsombudslovens § 3,2 gir ombudet kompetanse til å føre tilsyn med og medvirke til gjennomføring av diskrimineringsvernet etter de lover som oppregnes i lovens § 1,2. Å bruke konvensjonene som et ledd i tolkingen og håndhevingen av norsk diskrimineringslovgivning er, som det framgår ovenfor, noe kvalitativt annet enn å utøve konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. Konvensjonstilsynsfunksjonen skal, som framgår ovenfor, gjennomføres gjennom separate nasjonale og internasjonale rapporteringsmekanismer.

5.1 Diskrimineringsombudslovens § 1,2

Ombudet skal etter diskrimineringsombudslovens § 3,2 føre tilsyn med og medvirke til gjennomføringen av de lover som oppregnes i lovens § 1, 2 bl.a. likestillingsloven og diskrimineringsloven:

Ombudet skal føre tilsyn med og medvirke til gjennomføringen av følgende regelverk:

1. Lov av 9 juni 1978 nr. 45 om likestilling mellom kjønnene hvis ikke annet framgår av denne loven.
2. Lov av 20 juni 2008 nr.42 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion, hvis ikke annet framgår av den loven.

Justisdepartementet framhever internasjonale konvensjoners betydning som nasjonal rettskilde i sin uttalelse i Ot.prp. nr. 93 (2008-2009) som gjaldt inkorporasjon av kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven:

Vidare går det fram av forarbeida at føresegna i § 1 tredje ledd inneber at ombudet og nemnda skal ha konvensjonen som generelt grunnlag for arbeidet sitt og, til liks med domstolane, bruke konvensjonen som rettskjelde i enkeltsaker". (s. 16)

Dette ble også gjentatt i Innst.O. nr 115 (2008-2009):

I forhold til tilsyn og gjennomføring av de lover hvor ombudet er tillagt ansvar for tilsyn og gjennomføring er det viktig å ha for øye at de ikke bare skal fortolkes i lys av KDK og RDK men også relevante bestemmelser i EMK, BK, SP og ØSK.

Ombudet kan i henhold til diskrimineringsombudslovens § 3,3 avgi ”uttalelser om hvorvidt et forhold er i strid med bestemmelser som nevnt i § 1 annet ledd.” Slike uttalelser vil bygge på et bredt spekter nasjonale og internasjonale rettskilder. En fullstendig lovtolking fra ombudets side må, på samme måte som for Likestillings- og diskrimineringsnemnda, ta stilling til eventuell disharmoni eller motstrid mellom norsk og internasjonal rett. Det vises til følgende

vurdering av Likestillings- og diskrimineringsnemnda i sak 9/2006, sitert i Ot.prp. nr. 93 (2008-2009) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv.:

”Om et forhold er i strid med lovene nevnt i diskrimineringsombudsloven § 1, kan først fastslås etter at nemnda har funnet en løsning på eventuelle motstridsspørsmål. Nemnda må ta stilling til om en av diskrimineringsbestemmelsene skal gå foran annen lovgivning, eller om annen lovgivning setter til side den aktuelle bestemmelsen. En slik harmoniserende tolking av forskjellige lover er noe annet enn å rette kritikk mot Stortingets lovgivningspolitiske vurderinger.

Motstridsspørsmålet må løses etter alminnelige tolkingsprinsipper, herunder presumsjonen for at norsk rett er i samsvar med Norges folkerettslige prinsipper og EØS-loven § 2 om konflikt mellom lovregler som gjennomfører EØS-forpliktelsen.”
(s.21)

Ombudet kan, på samme måte som nemnda komme til et tolkingsresultat som tilsidesetter lovregler som strider mot menneskerettslige regler som er gitt forrang på det området hun er satt til å håndheve. I den grad det dreier som om konvensjoner, som Stortinget har besluttet å inkorporere med forrang, vil slike uttalelser ikke være i strid med alminnelige konstitusjonelle prinsipper om at et forvaltningsorgan ikke kan overprøve eller kritisere domstolenes dømmende virksomhet eller Stortinget og dets organer. Dette framgår for eksempel av Justisdepartementets uttalelse i tilknytning til inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven:

”Etter departementets syn ville det ikke innebære noko kritikk av Stortinget i strid med dei ovanfor nemnde prinsippa om nemnda i ei ikkje-bindande fråsegn etter diskrimineringsombudloven § 7 første ledd andre punktum skulle komme til. Ut frå ei tolking av dei relevant føresegnene i ei sak, at for eksempel ei plikt etter kvinnediskrimineringskonvensjonen må gå føre ei føresegn i ei anna lov. Om Stortinget vel å ta inn kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven med forrang, må eit slikt resultat vere i tråd med Stortingets vilje.”

Tilsvarende må gjelde i forhold til etnisk diskriminering som faller inn under de rasediskrimineringsforbud som følger av konvensjoner som er inkorporert i menneskerettsloven, dvs. EMK, SP og ØSK.

Dersom ombudets uttalelse om motstrid mellom inkorporerte diskrimineringsforbud og norsk rett ikke følges kan ombudet i henhold til diskrimineringsombudsloven § 3, 3 forelegge saken til Likestillings- og diskrimineringsnemnda til behandling etter § 6 i diskrimineringsombudsloven.

5.2 Diskrimineringsombudslovens § 3,1 arbeid for reell likestilling – pådriveransvaret

Konvensjonene som en kilde i pådriverarbeidet

I henhold til diskrimineringsombudslovens § 3,1 skal Ombudet arbeide for reell likestilling:

” (...) Ombudet skal arbeide for å fremme reell likestilling uavhengig av kjønn, nedsatt funksjonsevne, etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion og livssyn på alle samfunnsområder. På arbeidslivets område skal ombudet også arbeide for å fremme likebehandling uavhengig av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering og alder. Ombudet skal i tillegg arbeide for å fremme likebehandling uavhengig av homofil orientering i boligsektoren.”

Hva som ligger i arbeid for reell likestilling, pådriveransvaret, er utdypet i forskrift om organisasjon og virksomhet for Likestillings- og diskrimineringsombudet og likestillings- og diskrimineringsnemnda i § 1,3, som definerer ombudets mandat i forhold til følgende roller:

Pådriverfunksjon (a), Holdnings- og adferdspåvirkning (b), Støtte og veiledning (c), Veiledningstjeneste om etnisk mangfold i arbeidslivet (d), Kompetansefunksjon (e) og Forumsfunksjon (f).¹⁵

Pådriverfunksjon er i forskriften § 1, 3a gitt følgende definisjon:

”Ombudet skal være en pådriver for likestilling og diskriminering, og følge utviklingen i samfunnet med sikte på å avdekke og påpeke forhold som motvirker likestilling og likebehandling.”

Det følger av presumsjonsprinsippet at disse konvensjonsforpliktelsene inngår som et ledd i tolkingen av det lovverk som ombudet etter diskrimineringsombudsloven § 1,2 har ansvar for tilsyn og gjennomføring av. KDK og RDK inneholder, i tråd med alminnelige menneskerettslige prinsipper en plikt til å respektere, beskytte og oppfylle de forpliktelser som er vernet av konvensjonen.¹⁶ Dette medfører både en negativ og en positiv forpliktelse for staten. All den stund disse konvensjonens overvåkingsorganer anvender en dynamisk fortolkningsstil i sin fastleggelse av statens positive (proaktive) forpliktelser har denne rettsutviklingen konsekvenser for ombudets utøvelse av pådriverarbeid.

Forholdet mellom lovhåndhevingsfunksjonen, konvensjonstilsynsfunksjonen og pådriverfunksjonen

Forholdet mellom ombudets lovhåndheverrolle, konvensjonstilsynsrolle og pådriverrolle er preget av motstridende hensyn. En utfordring er å balansere disse rollene på en slik måte at

¹⁵ For en utdyping av pådriverfunksjonen se Hedlund og Semner 2008

¹⁶ Se Craig 2008 og Hellum 2008

ombudets utspill ikke framstår som politiske, noe som vil kunne undergrave hennes autoritet og legitimitet som uavhengig overvåker av norsk og internasjonal rett.

Forarbeidene til diskrimineringsombudsloven viser at beslutningen om å legge både lovhåndheverrollen og pådriverrollen til ombudet var omstridt. Før lovendringen i 2006 var lovhåndheveroppgaven og pådriveroppgaven lagt til ulike organ; henholdsvis likestillingsombudet, diskrimineringsombudet og SMED. Forarbeidene til diskrimineringsombudsloven belyser betenkningene ved å samle disse funksjonene i ett organ, jf Ot.prp. nr. 34 (2004-2005) punkt 5.3 s 33. Arbeidsgruppen som utredet sammenslåingen viste til at en sammenslåing kan:

”virke gjensidig styrkende på utøvelsen av funksjonene ved at enkeltsaker gir grunnlag for å avdekke utfordringer av mer generell karakter, noe som i sin tur danner grunnlag for kritiker- og pådriverrollen.” Dette ble allikevel ikke ansett helt uproblematisk idet: *”en samling av lovhåndheverrollen og pådriverrollen i ett organ medfører en risiko for at det ikke opprettholdes et tilstrekkelig klart skille mellom disse to rollene. Faren ved en sammenslåing er at tilsynets troverdighet som uavhengig og objektiv instans kan bli svekket dersom den nye enheten samtidig skal ivareta en kritisk pådriverrolle”*.

Når det gjaldt Ombudets lovhåndheveroppgave mente departementet at å innføre en klageinstans ville kunne sikre tilliten til diskrimineringsapparatets nøytralitet i de sakene der en part kan komme til å oppfatte førsteinstansen - ombudet - som partisk på grunn av utøvelsen av pådriverrollen (ibid punkt 5.4.1 s 36).

Departementet vurderte også om ombudets pådriverrolle ville svekke hennes legitimitet utad og konkluderte med at pådriverrollen ville få legitimitet gjennom den sterkt lovregulerte lovhåndheverrollen og gjennom det tilfanget av faktakunnskap som organet får ved enkeltsaksbehandlingen, og uttalte:

”en pådriverrolle med et fokus på forumsfunksjon og kunnskapsformidling, vil også bidra til at ombudet ikke i samme grad vil ha behov for et styre til å legitimere standpunkter og utspill” (ibid s 41)

Forarbeidene framhever at ombudet ikke er ment å skulle være en politisk aktør. Om grensen mellom å opptre som pådriver og å opptre som politisk aktør uttaler departementet.

”Det avgjørende må, etter departementets mening, være at ombudets pådrivervirksomhet knyttes tett til ombudets lovhåndhever- og dokumentasjonsrolle, slik at medieutspill og påvirkningsarbeid springer ut av den kompetansen ombudet har tilegnet seg gjennom sin virksomhet på disse feltene. Ombudets kompetanse vil da få en høy grad av autentisitet som gir det en stor tyngde i pådriverrollen. Departementet vil presisere denne tilknytningen mellom rollene i mandatet til ombudet, slik at pådriverrollen avgrenses mot en mer meningsproduserende rolle” (ibid s 53 og 99)

Forholdet mellom ombudets pådriverrolle og hennes legitimitet som overvåker av at norsk rett og forvaltningspraksis er i tråd med de forpliktelser som følger av KDK og RDK er overhodet ikke behandlet i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven.

5.2 Oppsummering

Med unntak av det til tider spenningsfylte forholdet mellom ombudets konvensjonstilsynsrolle og hennes pådriverrolle, synes det ikke å være behov for presisering eller klargjøring av ombudets bruk av KDK og RDK som et ledd i hennes nasjonale tilsyns- og gjennomføringsoppgaver.

6. Ombudets tolking og organisering av tilsynsoppgavene etter diskrimineringsombudsloven § 1, 3 og § 1, 2

Ombudets internasjonale konvensjonstilsyn etter lovens § 1,3 og nasjonale lovhåndhevingsfunksjon er etter lovens § 1,2 er, som framgår ovenfor, to separate oppgaver som er gjenstand for ulik regulering. Gjennomgangen av praksis viser at det i ombudets tolking og organisering av konvensjonstilsynsfunksjonen tidligere ikke har vært noe klart skille mellom disse ulike funksjonene. I senere år er det imidlertid iverksatt en rekke tiltak som har som formål å skille ut, synliggjøre og styrke konvensjonstilsynsfunksjonen både internt og eksternt.

6.1 LDOs egen tolking av konvensjonstilsynsfunksjonen

Ombudets forståelse av eget mandat i forhold til diskrimineringsombudsloven framgår av ombudets årsrapport av 2010 hvor både funksjoner etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og § 1, 2 trekkes fram:

”Ombudet har eit særskilt ansvar for å sjå til at norsk forvaltningspraksis er i tråd med kvinnekonvensjonen og rasediskrimineringskonvensjonen i FN. Konvensjonane inngår som ein del av grunnetlaget for lovhandsaminga, pådrivararbeidet og dokumentasjonsarbeidet til ombudet. Konvensjonane blir nytta i ombudet si klagehandsaming, i høyringssvar og i anna utgreiingsarbeid”. (s 20)

Ombudet ser tilsynsoppgavene etter diskrimineringsombudsloven § 1,3 og § 1, 2 som nært forbundet. Dette framgår av et internt notat til Likestillingsutvalget etter møte 7. januar 2011 om ombudets egen tolkning av tilsynsoppgavene hvor følgende fremgår:

”Ombudet er gitt tilsynsansvar for Kvinnediskrimineringskonvensjonen (KDK) og Rasediskrimineringskonvensjonen (RDK) etter diskrimineringsombudsloven. Ombudet har en særskilt rolle som både håndhever av diskrimineringslovgivningen og som konvensjonsovervåker. Konvensjonsovervåkingen er en kjerneoppgave for ombudet, og berører alle sider ved ombudets mandat, både lovhåndheverrollen, pådriverrollen, samt ombudets kompetanse- og forumsfunksjon.

Ombudet skal føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis er i overensstemmelse med konvensjonene. Det er staten som er forpliktet etter konvensjonene. Diskrimineringslovverket forutsettes å implementere det menneskerettslige diskrimineringsvernet. Det gjelder annen norsk nasjonal rett også. Ombudet har like fullt en viktig rolle som skal sikre at menneskerettighetene som springer ut av KDK og RDK ivaretas, både gjennom tolkning av og håndheving av eksisterende lovverk, og når myndighetene vedtar nye lover. Konvensjonene har dessuten direkte betydning for hvordan ombudet tolker og håndhever diskrimineringslovverket.

Ombudets tilsyn med konvensjonene tar i hovedsak utgangspunkt i spørsmål relatert til mulige brudd på diskrimineringslovverket, fordi det er på dette området ombudet har mest konkret erfaring med forhold som reiser spørsmål om mulige konvensjonsbrudd. Tilsynet omfatter imidlertid alle bestemmelsene i konvensjonene, også ut over det som umiddelbart faller inn under ombudets mandat, for eksempel myndighetenes ansvar for å sikre at straffelovgivningen om hat kriminalitet er tilstrekkelig effektivt, både når det gjelder strafforfølgelse og domfellelse. Tilsynet til nå har skjedd på følgende nivåer:

- *Behandling av enkeltsaker som reiser spørsmål om statens praksis eller lovverk bryter med konvensjonsbestemmelser*
- *Grunnlag for dokumentasjon og kunnskap om diskriminering*
- *Høringsarbeid til lovforslag og andre prosesser*
- *I forbindelse med de periodiske rapporteringene til FN-komiteene*

Alle nivåene er viktige elementer i en helhetlig tilnærming til arbeidet for å føre tilsyn med at staten etterlever sine konvensjonsforpliktelser (...) Kvinnekomiteens og rasediskrimineringskomiteens concluding observations (kritiske merknader) til Norge i etterkant av utspørringen er utgangspunktet for vår oppfølging mellom rapporteringene. Det er sentralt for ombudet å føre tilsyn med hvordan staten følger opp disse merknadene. I den forbindelse er det en målsetting at ombudet skal ha mer systematisk dialog med barne- likestillings- og inkluderingsdepartementet.”

6.2 LDOs organisering av tilsynsoppgavene

Tilsynsoppgavene etter diskrimineringsloven § 1, 3 (internasjonalt konvensjonstilsyn) og § 1, 2 (nasjonalt tilsyn og gjennomføring av diskrimineringslovene) går, slik ombudet beskriver dem og organiserer dem, inn i hverandre. Det er, med unntak for senere års utvikling, ikke innført noe organisatorisk skille mellom de to funksjonene.

6.2.1 Budsjet

Konvensjonstilsynsoppgaven er, i lys av den raske internasjonale rettsutviklingen og det økende omfanget av det internasjonale rettskildematerialet, en ressursskrevende oppgave. Ombudet skal, som et ledd i sin internasjonale tilsynsfunksjon, foreta en selvstendig tolking av et stadig mer komplekst og sammensatt internasjonalt rettskildebilde. Som et ledd i å gjøre konvensjonstilsynet tilgjengelig har hun et omfattende informasjonsansvar.

Ombudet er ikke tilført ekstra ressurser i tilknytning til konvensjonstilsynsfunksjonen. Dette har medført at hun i stor grad har søkt å integrere konvensjonstilsynsfunksjonen i den allerede eksisterende virksomheten.

Ombudets internasjonale og nasjonale tilsynsoppgaver er således ikke skilt ut som separate budsjettposter. Ombudets budsjett viser ikke hvilke ressurser som allokteres til gjennomføringen av det internasjonale konvensjonstilsynets når det gjelder allokering av timeverk, styrking av ombudets kompetanse innen internasjonal rett eller bruk av ekstern ekspertise.

6.2.2 Arbeidsoppgaver og opplæringstiltak

Opgavene til ombudets ansatte omfatter både nasjonale og internasjonale tilsynsoppgaver.

I internopplæringen av alle nyansatte formidles generell kunnskap om konvensjonene og hvor tilgjengelige kilder finnes. Ombudet ser det, på grunn av den nære sammenhengen mellom nasjonalt og internasjonalt tilsyn, ønskelig med en generell kompetanseheving av alle ansatte på dette området. Det finnes også et generelt budsjett for denne typen kompetanseheving.

Ombudets ansatte deltar i en rekke norske, nordiske og internasjonale møter og konferanser som bidrar til kompetanseheving innen internasjonal diskrimineringsrett. Når det gjelder KDK vises det til:

- Deltakelse på Commission on the Status of Women's (CSW) årlige møter, noe som har gitt en økt forståelse av samspillet mellom de internasjonale og nasjonale aktører.
- Tilstedeværelse ved RDK - og KDK-komiteens eksaminasjoner av de norske statsrapportene, noe som oppfattes som nyttige læringsprosesser med hensyn til å forstå hvordan konvensjonsorganene fungerer.
- Deltakelse på eksterne konferanser hvor kvinneskildningskonvensjonen har vært tema, for eksempel Centre for Advanced Studies' internasjonale CEDAW konferanse hvor bl.a Cees Flintermann fra KDK komiteen deltok og konferanse om Diskrimineringslovutvalgets forslag til enhetlig diskrimineringslov hvor det nordiske komitémedlem professor Niklas Bruun tok for seg komiteens anbefalinger vedrørende uniformering av diskrimineringslovgivningen.

6.2.3 Rutiner for gjennomgang av KDKs og RDKs kilder

Det finnes ingen saksbehandlerrutiner for gjennomgang av individklagesaker, generelle kommentarer eller konkluderende kommentarer til statsrapporter fra de internasjonale konvensjonstilsynsorganene. Noen nettside som gjør disse konvensjonenes kilder tilgjengelige for ombudets saksbehandlere og publikum finnes ikke.

I henhold til ombudet oppleves ikke disse kildene som spesielt relevante for norsk rett, ettersom likestillingslovens, diskrimineringslovens og øvrig lovgivnings bestemmelser (ekteskapslov, straffelov etc) i utgangspunktet presumeres å være i overensstemmelse med gjeldende konvensjoner.

Konvensjonsorganenes generelle anbefalinger finnes i en egen lett tilgjengelig perm, og leses på individuelt saksbehandlernivå. Det foregår ingen rutinemessig faglige diskusjoner vedrørende nye rekommandasjoner eller avgjørelser i individklagesaker og deres relevans i forhold til ombudets praksis.

Det finner ikke sted noen rutinemessig gjennomgang av KDK og RDK komiteenes konkluderende kommentarer til andre lands statsrapporter, for eksempel de andre nordiske land. Det opplyses at saksbehandlerne undertiden gjennomgår konvensjonsorganenes konkluderende kommentarer til andre lands statsrapporter i forbindelse med mer tematisk

arbeid, for eksempel i arbeidet med å utrede rekkevidden av positiv særbehandling etter likestillingsloven og diskrimineringsloven.

Biblioteket abonnerer på nordiske menneskerettighetstidsskrift. Det er ifølge saksbehandlere på juridisk avdeling litt tilfeldig hvilke artikler/ tidsskrift/ bøker som leses. Lesing av juridisk litteratur skjer som oftest i forbindelse med arbeid med enkeltsaker hvor den enkelte saksbehandler oppsøker informasjon.

6.2.4 Eget konvensjonstilsynsteam

Ombudet opprettet i 2009 et eget team som har som spesielt ansvarsområde å arbeide med konvensjonstilsyn. Dette teamet består stort sett av seniorrådgivere med høy faglig kunnskap på det diskrimineringsrettslige området.

Denne interne omorganiseringen har som formål å styrke og vedlikeholde ombudets kompetanse. Meningen er å gi et tydelig signal om ansvaret for å bruke RDK og KDK i forhold til både internasjonale og nasjonale tilsynsoppgaver, herunder vise hvordan RDK og KDK kan brukes i konkret saksbehandling og utredninger/ høringer.

Teamets arbeid har munnet ut i:

- Utarbeiding av en uavhengig rapport til Rasediskrimineringskomiteen om forholdet mellom RDK og norsk rett. En tilsvarende rapport er under utarbeidelse vedrørende forholdet mellom KDK og norsk rett. Ombudets interne KDK-gruppe fremmet i 2010 også konkrete anbefalinger til hvordan LDOs arbeid med kvinneskrediskrimineringskonvensjonen burde gjennomføres gjennom innspill til departementet og skyggerapportering, og skisserte også et prosjekt om overvåking av konvensjonen.
- Internopplæringer som fokuserer på utvalgte sider av KDK/ RDK. Det er siden teamets opprettelse utført internopplæringstiltak om positiv særbehandling og om etnisitet.
- Et planlagt internt opplæringsseminar om menneskerettigheter for staben gjennomført av en ekstern ekspert fra SMR. Dette har foreløpig ikke latt seg gjennomføre på grunn av vedkommendes langtidssykemelding.

Gjennomgang av RDK-komiteens praksis med særlig sikte på en analyse av hvordan komiteens praksis bedre kan brukes i klagesaksbehandling. Gjennomgangen viste et klart behov for ikke bare å se på RDK, men også praksis etter andre internasjonale og regionale instrumenter som har bestemmelser som forbyr rasediskriminering. Dette henger sammen med at norsk diskrimineringslovgivning er blitt til som et ledd i oppfyllelsen av Norges forpliktelser etter EMK og EØS-retten. Praksis fra EMD og EU-domstolen er langt mer utviklet enn RDK-komiteens i forhold til sentrale diskrimineringsrettslige begreper som saklig formål, nødvendighet og forholdsmessighet. Ombudet mener allikevel at RDK på en del områder har en selvstendig betydning i forhold til de andre konvensjonene. Dette gjelder for eksempel RDK-komiteens uttalelser i individklager og komiteens generelle anbefalinger, særlig General Comment no. 32 om positiv særbehandling. Noen tilsvarende gjennomgang er

så vidt vi kjenner til ikke foretatt i forhold til KDK, men dette sees som et godt tiltak og anbefales gjennomført.

6.2.5 Inndragelse av KDK i alle ombudets funksjoner

Ombudet har internt gjennom sin "KDK-gruppe" arbeidet med utkast til rammeverk for kjønnspolitiske tiltak, hvor KDK utgjør det bærende prinsipp som kjønnspolitisk mål. Det foreslås å bruke kvinnediskrimineringskonvensjonen som sjekkpunkt for om tiltakene som foreslås er i tråd med overordnede mål, slik at konvensjonen aktivt inngår i alle roller ombudet har. Deler av dette arbeidet gjennomføres nå.

6.3 Samarbeid med andre organer med internasjonale tilsynsfunksjoner

Ombudet er sammen med Barneombudet og Sivilombudsmannen med i et nettverk bestående av eksisterende tilsynsorganer som SMR, i kraft av sin rolle som Nasjonal menneskerettsinstitusjon, har satt i gang. Formålet med koordineringsgruppen, som møtes ca fire ganger i året, er å holde hverandre orientert om arbeidet med å føre tilsyn med de ulike menneskerettskonvensjonene og eventuelt samarbeide om felles innspill på områder hvor de ulike konvensjonene overlapper. Ombudet understreker betydningen av dette samarbeidet i forhold til den videre utvikling av konvensjonstilsynsfunksjonen.

6.4 Innhenting av ekstern kompetanse/bruk av ekspertuttalelser

LDO har mulighet til å innhente ekspertuttalelser i forbindelse med enkeltsaker og når de selv ønsker å belyse et spesifikt tema, men gjør det sjelden. Hun har full mulighet til å allokere budsjettprioriteringer til dette dersom det er ønskelig, men utnytter denne muligheten i liten grad. Det finnes ett eksempel på at dette ble gjort i en sak om universell utforming, som ble satt ut for vurdering

6.5 Oppsummering

Ombudet ble ikke tilført nye ressurser i tilknytning til at konvensjonstilsynsfunksjonen ble lagt til ombudet i 2005. Ettersom konvensjonstilsynsfunksjonen ikke har noen egen budsjettpost er det ikke mulig å vurdere hvor mye ressurser utøvelsen av denne funksjonen krever.

Det internasjonale konvensjonstilsynet i forhold til KDK og RDK har i liten grad vært skilt ut som en separat funksjon men stort sett inngått som en integrert del av nasjonalt tilsyn og gjennomføring av diskrimineringslovene som er omfattet av diskrimineringsombudslovens § 1,2.

Ombudet har i liten grad utviklet rutiner for gjennomgang og oppdatering i forhold til relevante internasjonale rettskilder, herunder individklagesaker, generelle kommentarer,

konkluderende kommentarer til statsrapporter fra de internasjonale konvensjonstilsynsorganene og internasjonal menneskerettslitteratur.

Det er ikke utarbeidet rutiner, formkrav og kvalitetssikringsstandarder for rapportering til Bld og andre relevante departement og institusjoner om uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk rett og forvaltningspraksis. Ombudet gjør ikke bruk av ekspertuttalelser som et ledd i konvensjonstilsynet.

Ombudet har i senere år tatt en rekke initiativ til å styrke sin interne kompetanse i forhold til KDK og RDK. Dette kommer særlig til uttrykk i opprettelsen av et eget konvensjonstilsynsteam, deltakelse i et nettverk sammen med andre institusjoner som har konvensjonstilsyn og gjennom utarbeidelse av selvstendige supplerende rapporter til konvensjonsorganene.

7. Utøvelsen av internasjonalt konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1, 3 – informasjon, dokumentasjon og rapportering nasjonalt og internasjonalt

Ombudets konvensjonstilsynsfunksjon er, som beskrevet i gjennomgangen av det rettslige rammeverk ovenfor, meget sparsomt belyst i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven. Konvensjonstilsynsfunksjonen er overhodet ikke berørt i Forskrift om organisasjon og virksomhet for Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Ombudets utøvelse av konvensjonstilsynet reflekterer eksisterende regelverks uklarhet vedrørende hvem det skal rapporteres til og hvordan.

7.1 Informasjon

En forutsetning for et fungerende konvensjonstilsyn er at de som har rettigheter og plikter etter konvensjonene informeres om tilsynet og konvensjonene tilsynet gjelder.

En gjennomgang av LDOs hjemmesider, årsrapporter, tematiske årlige rapporter PRAKSIS og SALDO og håndbøker viser at det hittil ikke er iverksatt egne informasjonstiltak som beskriver LDOs tilsyn med KDK og RDK (Se vedlegg 2)

På LDOs hjemmeside finnes det ingen informasjon om LDOs konvensjonstilsynsfunksjon etter diskrimineringsombudslovens § 1, 3. Det finnes heller ingen informasjon om de to konvensjonene ombudet fører tilsyn med. Her skiller LDOs gjennomføring av konvensjonstilsynsfunksjonen seg fra barneombudets. På barneombudets hjemmeside finnes det informasjon om den internasjonale tilsynsfunksjonen, barnekonvensjonens bestemmelser og barnekomiteens praksis.

Ombudets årsrapporter beretter kun om spredte tilfelle hvor ombudet har tatt opp saker som berører forholdet mellom norsk lovgivning og konvensjonene. I ombudets resultatrapport for 2006 sies det at:

”Ombudet har i 2006 tatt opp løpende saker som berører de to FN-konvensjonene. Noen av disse kan fremheves: Bioteknologiloven – egg- og sæddonasjon, godkjenningsordningen for leger fra land utenfor EØS-området, vern mot rasistiske ytringer – straffeloven § 135 a, vilkår for rett til ventestønning - Forskrift med hjemmel i arbeidsmarkedsloven..”

Ombudets årsrapporter for 2009 og 2010 har økt fokus på det internasjonale konvensjonstilsynet. I årsrapporten for 2009 opplyses det at ombudet har opprettet et eget team som arbeider med overvåking av Norges konvensjonsforpliktelser etter KDK og RDK (s 14). I ombudets årsrapport for 2010 beskrives ombudets mandat i forhold til konvensjonene (s 20). Det opplyses at KDK og RDK inngår som en del av lovhåndhevingen, pådriverarbeidet og dokumentasjonsarbeidet til ombudet. Videre framgår det av 2010 rapporten at disse konvensjonene brukes i ombudets klagebehandling, hørings svar og annet utredningsarbeid.

LDO har i senere år arrangert møter hvor det har blitt orientert om konvensjonstilsynet. I desember 2010 inviterte ombudet til et orienteringsmøte i forbindelse med arbeidet med å utarbeide en selvstendig supplerende rapport til FNs rasediskrimineringskomite. Møtet ble avlyst på grunn av lav oppslutning. I februar 2011 holdt ombudet et orienteringsmøte i samarbeid med SMR og Antirasistisk senter (ARS) hvor det ble informert om ombudets selvstendige supplerende rapport.¹⁷

Ombudet er en fast bidragsyter til fagtidsskriftet *Kritisk Juss* gjennom en egen fast spalte. Artikler som omhandler konvensjonstilsyn er trykket i følgende nummer: 1/2009, 4/2009 og 1/2011 og 2/2011. Artiklene skrives av ombudets ansatte innenfor arbeidstiden, men i deres eget navn.

7.2 Dokumentasjon

Ombudet har i senere år intensivert arbeidet med dokumentasjon som gjelder forholdet mellom norsk rett og konvensjonene.

Ombudet bidrar årlig med innspill til SMRs årbok i kapittelet som omhandler diskriminering. Ombudet har her et hovedansvar. Her foretas det en omfattende sammenstilling av norsk og internasjonal rett.

Ombudet har også utarbeidet selvstendige rapporter til rasekomiteen og kvinnekomiteen. Ombudet ser utarbeidelse av supplerende rapporter til rasekomiteen og kvinnekomiteen som et viktig virkemiddel for å sammenstille ombudets betydelige erfaringsbase som ligger i veiledningssaker, individklagesaker og saker tatt opp av eget tiltak med diskrimineringsvernet etter norsk og internasjonal rett. Disse initiativene legger klart et grunnlag for mer systematisk dokumentasjon om forholdet mellom den faktiske og rettslige situasjon etter norsk og internasjonal rett enn hittil har vært tilfelle. En utfordring er i denne sammenheng å skille klarere mellom hva som bør medtas og utdypes i en supplerende rapport til et FN-organ og hva som er kartlegging og dokumentasjon for formål som følger av ombudets kompetanse og pådriverrolle etter diskrimineringsombudsloven og forskriften.

7.3 Nasjonal rapportering om uoverensstemmelser

Gjennomgangen av praksis viser at det ikke er innført noe klart skille mellom saker som gjelder rapportering om uoverensstemmelser mellom konvensjonsforpliktelsene og norsk rett etter lovens § 1,3 og saker hvor KDK og RDK inngår som et ledd i tilsyn og gjennomføring av de nasjonale diskrimineringslovene etter lovens § 1,2 i form av veiledningssaker, individklagesaker og saker som tas opp av ombudet av eget tiltak.

Etter ombudets egen definisjon dreier nasjonal rapportering om uoverensstemmelser mellom norsk rett og internasjonale konvensjonsforpliktelser seg om saker hvor ombudet i sine henvendelser til departement, offentlige institusjoner eller private virksomheter som aviser og nettsteder viser til sitt konvensjonstilsynsmandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. I gjennomgangen nedenfor legger vi ombudets egen definisjon til grunn selv om de fleste av

¹⁷ Informasjon fra brev fra LDO ved Heidi Wyller av 3 juni 2011

disse sakene, verken etter sin form eller sitt innhold, er av en slik karakter at de kan anses som rapportering i lovens forstand.

Ombudet utøvelse av konvensjonstilsynet finner i praksis sted gjennom brev til Barne- og likestillingsdepartementet og andre departementer og institusjoner vedrørende forhold ombudet anser problematiske i forhold til konvensjonsforpliktelsene etter KDK og RDK. Ombudets henvendelser vedrørende slike forhold referer som regel eksplisitt til hennes konvensjonstilsynsmandat etter diskrimineringsombudsloven § 1,3.

7.3.1 Rapportering til Barne- og likestillingsdepartementet

Ombudet skal, i henhold til diskrimineringsombudsloven rapportere til departementet om eventuelle uoverensstemmelser.

Det foregår ingen systematisk "avrapporering" fra ombudet til departementet om uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk rett.¹⁸ Ombudet og Bld har faste dialogmøter, men disse har ikke blitt brukt til å ta opp spørsmål vedrørende uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk rett og forvaltningspraksis. Det foreligger imidlertid et forslag om å benytte disse dialogmøtene til mer faglig dialog, herunder diskusjon mellom ombudet og Bld om eventuelle uoverensstemmelser i lovverket.

Det er spredte eksempler på at LDO i form av brev har henvendt seg til Bld med oppfordring om å revurdere regelverk med henvisning til eksisterende konvensjonsforpliktelser. I sak 08/191 om fedres selvstendige opptjeningsrett til foreldrepermisjon og foreldrepenger retter ombudet en henvendelse basert på artikkel 5a i kvinnekongresskonvensjonen til Barne- og likestillingsdepartementet. I brev datert 9. juni 2009 fremgår det at dette er en oppfølgningssak fra tidligere. Ombudet oppfordrer her departementet til å foreta en ny revisjon av regelverket slik at begge foreldrene likestilles som omsorgspersoner. I sin vurdering av saken bruker ombudet kvinnekongresskonvensjonens artikkel 5a om statens plikt til å eliminere praksiser som bygger på stereotypiske kjønnsroller som et av hovedargumentene for å endre disse regelsettene. Hun uttaler at "*Endring av reglene for uttak av foreldrepenger, slik at menn og kvinner gis selvstendige rettigheter, vil være et viktig tiltak i lys av denne forpliktelsen*". Videre viser hun til likestillingsloven § 1a om offentlige myndigheters aktivitetsplikt.

Hovedtyngden av den rapportering som har funnet sted fra ombudet til Bld har funnet sted innen rammen av de konvensjonspålagte internasjonale rapporteringsprosedyrer etter KDK og RDK som er beskrevet nedenfor under pkt. 7.4.

7.3.2 Rapportering om uoverensstemmelser til andre departement og statlige institusjoner

Det er flere eksempler på at ombudet har tatt opp konkrete saker som gjelder uoverensstemmelser mellom norsk rett og forvaltningspraksis, og forpliktelser etter KDK og

¹⁸ jf de spesielle merknadene til § 1 i Ot.prp. 34 (2004-2005): "... vil blant annet kunne innebære at ombudet rapporterer eventuelle uoverensstemmelser mellom norsk rett/praksis og konvensjonene til departementet".

RDK med andre departement og institusjoner. Det dreier seg i hovedsak om saker som LDO i medhold av diskrimineringsombudsloven § 3.4 tar opp av eget tiltak med henvisning til sitt konvensjonstilsynsmandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. I det følgende trekker vi fram tre fremtredende saker, en hvor ombudet har fått gjennomslag og to hvor ombudet ikke har fått gjennomslag.

KDK: Forsikringsvilkårssaken, steriliseringssaken og eggdonasjonssaken

Forsikringsvilkårssaken er eksempel på en sak hvor rettspraksis fra EU-domstolen i ettertid har vist at ombudets og nemndas vurderinger om uoverensstemmelse mellom internasjonale diskrimineringsstandarder og norsk rett har vært korrekte, selv om de ikke fikk fullt gjennomslag. Bakgrunnen for forsikringsvilkårssaken var norske forsikringsselskapers bruk av kjønn som faktor ved beregning av forsikringspremie. Ombudet, som mente denne praksisen var i strid med likestillingsloven, tok kontakt med forsikringsselskapene. Hennes uttalelse om at en slik beregningsmåte var i strid med likestillingsloven når det gjaldt skade- og sykeforsikringer ble gitt medhold av et flertall i nemnda. Nemnda viste i sin avgjørelse til EUs likebehandlingsdirektiv og FNs kvinnekongresskonvensjon¹⁹. Uten å gi sin tilslutning til nemndas begrunnelse uttalte Justisdepartementets lovavdeling i fråsegn 11. januar 2007 i sak 2006/06485 at siden nemndas vedtak ikke ble klaget inn for domstolene måtte det legges til grunn at kjønn ikke kan tas hensyn til ved beregning av forsikringsvilkår. EU-domstolens avgjørelse i sak C-236/09 av 1. mars 2011 gjorde det imidlertid klart at ombudet og nemndas vurderinger om at det etter internasjonal rett ikke er adgang til å bruke kjønn som beregningsfaktor var korrekt.

Steriliseringssaken²⁰ og eggdonasjonssaken²¹ er eksempler på at LDO har tatt opp saker som reiser spørsmål om forvaltningspraksis eller lovgivning er i tråd med kvinnekongresskonvensjonen, uten å få gjennomslag.²² Et gjennomgående trekk ved disse to sakene er at ombudets menneskerettslige anførsler er svakt underbygget. I begge tilfelle referer ombudet til KDK uten å foreta en gjennomgang og analyse av de foreliggende kilder. I steriliseringssaken fikk ombudet medhold av et flertall i nemnda som også viste til KDK uten å foreta noen selvstendig gjennomgang av dens kilder. I eggdonasjonssaken, hvor ombudets uttalelse om at bioteknologilovens forbud mot eggdonasjon er i strid med likestillingsloven og KDK ble påklaget, trekker nemnda overhodet ikke inn KDK i vurderingen av forholdet mellom de to lovene. Begge sakene vitner om mangel på rutiner og prosedyrer for utredning og oppfølging av saker hvor ombudet har gått ut med påstand om at norsk forvaltningspraksis eller lovgivning kan være i strid med internasjonale konvensjonsforpliktelser.

Steriliseringssaken gjaldt innføringen av ulike egenandeler ved sterilisering for kvinner og menn. Ombudet rettet i brev av 25. april 2006 en henvendelse til Helse- og Omsorgsdepartementet (HOD) om å revurdere innføringen av ulike priser på sterilisering av kvinner og menn. HOD fant ikke grunn til å revurdere denne praksisen. På bakgrunn av stadige henvendelser fra kvinner som reagerte på de høye egenandelene for kvinner tok ombudet i brev av 11. september 2008 igjen kontakt med HOD. Etter ombudets syn reiste ulike egenandeler for sterilisering av kvinner og menn spørsmål om kvinner og menn mottok likeverdige helsetjenester og om en slik praksis var i strid med Norges forpliktelser etter KDK. Ombudet viste i sitt brev til HOD til høringsuttalelse fra Avdeling for kvinneverett i forbindelse

¹⁹ Sak 1/2004

²⁰ Saksnr. 08/748

²¹ Saksnr. 2005/42 hos Likestillingsombudet, saksnr. 2006/141 hos LDO

²² I tilknytning til kvinnekongresskonvensjonens inkorporering i menneskerettsloven uttalte Justisdepartementet at verken ulike egenandeler for sterilisering eller bioteknologilovens forbud mot eggdonasjon kommer i konflikt med kvinnekongresskonvensjonen.

med inkorporeringen av kvinnekonvensjonen i norsk lov. Høringsuttalelsen framhever at KDK i generell anbefaling nr 24 om lik rett til helse har uttalt at kvinner og menn skal ha samme adgang til helsetjenester uavhengig av forplantningsmessige og biologiske forskjeller. Selv om sterilisering er et inngrep, som på grunn av kvinners og menns ulike fysiologi er forskjellig, vil det, i henhold til Avdeling for kvinneveretts høringsuttalelse, være urimelig å kreve høyere pris for kvinner enn menn. Det forhold at henvendelsen ikke har blitt fulgt opp av HOD har ikke ført til nye initiativer fra ombudets side selv om ombudet fortsatt mottar henvendelser fra kvinner som reagerer på de høye de høye egenandelene ved sterilisering. I ombudets brev av 19. januar 2011 til en person som har henvendt seg med klage sier ombudet at både hun og nemnda har konkludert med at denne prisdiskrimineringen er i strid med likestillingsloven og at ombudet på bakgrunn av at kvinnekongressenskonvensjonen nå er inkorporert i menneskerettsloven, slik at den har forrang foran "vanlige" lover, vurderer om hun på nytt skal anmode departementet om å endre reglene. Dette er per 14. april 2011 ikke gjort. Ombudet benyttet heller ikke anledningen til å ta denne saken opp i sin selvstendige supplerende rapport til kvinnekomiteen i 2011.

Eggdonasjonssaken begynte som en henvendelse til likestillingsombudet fra en kvinne som mente seg diskriminert fordi bioteknologiloven §2-18 forbyr eggdonasjon. Saken ble senere tatt opp av Foreningen for ufrivillig barnløse og behandlet av likestillingsombudet. I brev av 7. desember 2005 til Helse- og omsorgsdepartementet uttalte ombudet til at lovbestemmelsen var i strid med likestillingsloven. Helse- og omsorgsdepartementet forela saken for Justisdepartementets lovavdeling, som uttalte at likestillingsombudet hadde gått ut over sin saklige kompetanse. LDO sa seg i brev av 28 mars 2006 uenig i Helse- og omsorgsdepartementet påstand om at hennes tidligere avgjørelse var ugyldig og konkluderte med at bioteknologilovens forbud mot eggdonasjon strider mot likestillingsloven. LDO fremla etter dette selv saken for Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Ombudet understreker i sitt brev til Nemnda av 12. mai 2006 sin lovbestemte plikt til å overvåke norsk rett og forvaltningspraksis i forhold til FNs kvinnekongressenskonvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon uten å påpeke hvorvidt bioteknologiloven var i konflikt med kvinnekongressenskonvensjonen. I brevet uttales det : *"Likestillings- og diskrimineringsombudets kompetanse til å ta opp saker på eget initiativ er i dag regulert i lovens § 3, fjerde ledd. For at ombudet overhode skal ha mulighet til å løse tilsynsoppgaven i forhold til FNs kvinnekongressenskonvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon jf ovenfor, anser ombudet det som en forutsetning at ombudet kan ta opp saker på eget initiativ som gjelder saker om motstrid mellom formell lov og likestillingsloven"*. Nemnda, som anså prøving av motstridsspørsmålet for å ligge innenfor ombudet og nemndas kompetanse, konkluderte med henvisning til bioteknologilovens forarbeider som er nyere enn likestillingslovens med at bioteknologilovens forbud mot eggdonasjon ikke er i strid med likestillingsloven. Nemnda foretok ingen vurdering av forholdet til kvinnekongressenskonvensjonen. Heller ikke denne saken er fulgt opp i ombudets selvstendige supplerende rapport til kvinnekomiteen i 2011.

RDK – rasistiske ytringer

Det er flere eksempler på at ombudet med henvisning til sin kompetanse etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 på eget initiativ tar opp saker som gjelder rasistiske ytringer. Rasistiske ytringer faller innenfor ombudets kompetanse til å rapportere om uoverensstemmelser mellom RDK og norsk retts og forvaltningspraksis etter § 1,3, men utenfor ombudets kompetanse etter diskrimineringsloven § 1, 2 som ikke omfatter straffelovens bestemmelser. I to av sakene, som beskrevet nedenfor, tok ombudet direkte kontakt med utøveren av de påståtte rasediskriminerende ytringer, et utsted og en nettavis. I en sak foretok ombudet en politianmeldelse.

Ombudet henvendte seg høsten 2006 til utestedet *Club Mosquito* med anmodning om at rasistiske ytringer i gjesteboken på deres nettsted ble fjernet.²³ Ombudet påpekte at hun ikke har myndighet til å behandle saker om rasistiske ytringer, som er forbudt etter straffeloven § 135 a men har et ansvar for å følge opp at norsk regelverk og forvaltningspraksis er i overensstemmelse med bestemmelsene i FNs Rasediskrimineringskonvensjon. Etter ombudets vurdering var publiseringen av ytringene egnet til å skape inntrykk av at utestedet ikke ønsket gjester med minoritetsbakgrunn velkommen. Utestedet

²³ Saksnr. 2006/1285

bekreftet at de ville fjerne de rasistiske ytringene på nettstedet, følge opp og fjerne uakseptable ytringer i fremtiden, samt legge ut informasjon om at denne type ytringer ikke aksepteres på deres nettsted

Det er også eksempel på at ombudet, med henvisning til diskrimineringsombudslovens § 1,3, har henvendt seg til pressen med anmodning om å fjerne rasediskriminerende ytringer fra nettsider.²⁴ Et eksempel er henvendelse til Dagbladet.no 18. av august 2006 vedrørende et leserinnlegg om innføring av opplæring i det samiske alfabetet i grunnskolen. Ombudet viste i sin henvendelse til innleggets krenkende karakter og bad, med henvisning til RDK, om at leserinnlegget ble fjernet fra Dagbladets nettsider. Disse ytringene ble liggende tilgjengelige på nettet i to dager før de ble fjernet.

Med henvisning til sin kompetanse til å føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis er i samsvar med FNs rasediskrimineringskonvensjon, anmeldte ombudet i juli 2007 ansvarlig redaktør for nettstedet www.norgespatritiene.org til politiet for ytringer som var fremsatt på nettstedet.²⁵ Ombudet anmodet, med henvisning til statens forpliktelse etter RDK til å kriminalisere ytringer som gir uttrykk for ideer om raseoverlegenhet eller rasehat, eller som oppfordrer til vold mot bestemte raser eller grupper av personer med annen hudfarge eller etnisk opprinnelse, til å vurdere å reise tiltale på grunnlag av ytringene på nettsiden. Ombudet ble i brev av 28. januar 2008 fra Vestfold politidistrikt orientert om at forholdet var henlagt idet intet straffbart forhold fantes bevist. Denne konkrete henleggelsen ble ikke fulgt opp ved klage til statsadvokaten.

Det finnes eksempler på individuelle klagesaker fra ombudet hvor den innklagede handlingen ikke er i strid med verken nasjonal lovgivning, eller det som kan utledes av rettslige forpliktelser i forhold til individer etter KDK eller RDK, men hvor ombudet i kraft av sitt tilsynsansvar allikevel velger å gå videre med saken.

Et eksempel på dette er sak 08/182, som omhandlet trakasserende ytringer ovenfor en pasient. Saksforholdet var at en somalisk kvinne klaget på et utsagn fra en overlege ved et sykehus som falt rett etter at hun hadde født tvillinger i forbindelse med et keisersnitt. Hun ba ombudet vurdere om utsagnet var i strid med trakasseringsvernet i diskrimineringsloven. Partene var uenig om hva som faktisk ble sagt. Ombudet fant kvinnens versjon, ” *Blir dere kalt negre eller svartinger?*”, mest troverdig fordi den ble raskt nedtegnet og presentert for sykehuset uten at påstanden ble korrigert. Ombudet la til grunn at en vanlig forståelse av begrepene som ble benyttet ville kunne oppfattes som diskriminerende og rasistisk. Ombudet fant derfor begrepsbruken svært kritikkverdige. Etter diskrimineringsloven § 5 omfattes likevel ikke enkeltstående ytringer som faller i situasjoner utenfor et arbeidsforhold, slik som i denne saken. Ombudet fant derfor ikke at utsagnet var lovstridig, men ombudet understreket det problematiske ved at forholdet ikke omfattes av diskrimineringsvernet. Ombudet viste blant annet til at i situasjoner der relasjonen og maktforholdet mellom partene ikke er likeverdige, og der den ene parten står i et avhengighetsforhold til den andre, taler sterke hensyn for at også enkeltstående ytringer av den typen det her er snakk om bør falle innunder diskrimineringsvernet. Ombudet viste her blant annet til rasediskrimineringskonvensjonen og plikten til å sikre lik rett til offentlige helsetjenester. Ombudet viste også til at det i likestillingsloven ble valgt en annen modell som innbar at også enkeltstående ytringer utenfor arbeidslivet kunne omfattes av trakasseringsvernet..

Ombudet har funnet det problematisk at trakasseringsvernet etter diskrimineringsloven er svakere enn etter likestillingsloven og har derfor tatt spørsmålet opp med Bld.²⁶

7.3.3 Rapportering til andre instanser

Det er ikke eksempler på at ombudet har tatt kontakt med Stortinget for å informere om uoverensstemmelser mellom norsk lovgivning og praksis og Norges konvensjonsforpliktelser.

²⁴ Saksnr. 2006/1180

²⁵ Saksnr. 2007/1150

²⁶ Jf Ombudets høringsuttalelse til diskrimineringslovutvalget s 35, og Ombudets brev av 29. januar 2009 i forbindelse med Norges 19./20. rapport til CERD-komiteen.

7.3.4 RDK og KDK i høringsuttalelser (2006-2010)

I de høringsuttalelser hvor ombudet trekker inn KDK og RDK viser hun direkte til sitt tilsynsmandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. Ombudet bruker i overraskende liten grad KDK i høringsuttalelser og ennå mindre RDK. Av de 9 høringsuttalelser som viser til disse konvensjonene referer 8 seg til KDK, mens bare 1 viser til RDK.

En gjennomgang av ombudets hørings svar i tidsrommet 2006 - 2010 viser at KDK og RDK er trukket inn i 9 saker. Dette er et lavt tall tatt i betraktning det høye antall høringer ombudet deltar i. I 2007 mottok ombudet 69 høringer til uttalelse.²⁷ I 2008 skrev ombudet 62 høringsuttalelser.²⁸ Tall for 2009 er ikke oppgitt. De 9 hørings svarene som trekker inn KDK og RDK er som følger:

- Høring sak 09/2087 – bruk av religiøst og politisk betingede plagg og symboler i domstolene – 15.01.2010
- Høring sak 09/2279 – evaluering av likestillingsloven § 21 datert 4. januar 2010.
- Høring sak 09/1503 – NOU 2009:14 – et helhetlig diskrimineringsvern datert 18. desember 2009.
- Høring sak 08/1714 – forslag om lovfesting av krisesentertilbudet datert 14. januar 2009.
- Høring sak 08/1956 – forslag til ny fremtidig arbeidsskadeforsikring – organisering og yrkessykdommer datert 12. mars 2009
- Høring sak 08/438 – NOU 2008:4 Fra ord til handling – bekjempelse av voldtekt krever handling datert 16. juni 2008
- Høring sak 08/266 NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn datert 16. mai 2008
- Høring sak 07/1899 – rundskriv om utlendingsforvaltningens håndtering av kjønnslemlestelsessaker datert 5. desember 2007
- Handlingsplan mot rasisme og diskriminering (2002-2006) – Innspill til evaluering²⁹

Høringsuttalelse RDK

Den eneste høringsuttalelsen som berører RDK er ombudets kommentarer til Handlingsplan mot rasisme og diskriminering (2002-2006).

I sitt innspill til evaluering viser ombudet til anbefalingene fra FN's rasediskrimineringskomite i forhold til hvilke områder det fortsatt vil være nødvendig å ha en særlig fokus. Hun viser til at RDK i sine anbefalinger til Norge uttrykte bekymring for den prosentvis høye andelen ungdom med minoritetsbakgrunn som faller ut av videregående opplæring. Ombudet ber derfor om at nye handlingsplaner utarbeidet for fortsatt fokus på dette.

7.3.5 Nærmere om bruk av KDK i ombudets høringsuttalelser

²⁷ Praksis 2007 s 27

²⁸ Praksis 2008 s 19

²⁹ Se <http://www.ldo.no/no/Aktuelt/Ombudet-mener/Horingsuttalelser/Arkiv/2006/Handlingsplan-mot-rasisme-og-diskriminering-2002---2006---Innspill-til-evaluering/>

I det følgende framheves to trekk ved ombudets høringsuttalelser. For det første reflekterer de ikke det brede spekter av rettsområder som faller inn under konvensjonen. For det andre foretar ombudet i liten grad en utredning av kvinnekongressens standarder men nøyer seg ofte med en summarisk referanse til konvensjonene.

Ad 1. Hvilke retts- og livsområder er representert i høringsuttalelsene

Ombudets høringsuttalelser konsentrerer seg i hovedsak om likestillings- og diskrimineringslovgivningen med særlig vekt på arbeidslivsdiskriminering samt beskyttelse mot seksualisert vold. Det brede spekteret av rettsforhold som omfattes av KDK reflekteres ikke i ombudets høringsuttalelser.

Et område hvor kvinners faktiske rettsstilling i senere år har blitt svekket, er deling av formue ved ekteskapets oppløsning. Den økte adgangen til skjevdeling og den snevre adgangen til deling av pensjonsrettigheter ved ekteskapets oppløsning fører ofte til et urimelig resultat for kvinnen. Ombudet har, så vidt vi kan se ikke viet forholdet mellom denne rettsutviklingen og artikkel 16 i KDK, som gjelder likestilling ved inngåelse og oppløsning av ekteskapet, noen oppmerksomhet.

Ad 2 Høringsuttalelsenes kvalitet og gjennomslag

Høringsuttalelsenes utredning av KDKs standarder er gjennomgående kortfattede. Det er imidlertid eksempler på uttalelser hvor ombudet gir en grundig utredning av konvensjonens standarder.

Eksempel på en høringsuttalelse som har fått betydning for lovverkets utforming er ombudets høring til forslaget om lovfesting av krisesentertilbudet, sak 08/1714, datert 14. januar 2009. Ved utformingen av denne uttalelsen ble det trukket inn et bredt spekter kilder, både empiri som belyser den private voldens omfang og karakter og internasjonale rettskilder, herunder kvinnekongressens generelle anbefalinger. Ombudets innspill førte, sammen med andre høringsuttalelser, til at lovforslaget som ble lagt fram for Stortinget oppstilte krav om at voldsutsatte kvinner og menn skulle gis separate bo tilbud.

I sin høringsuttalelse til Forslag om lovfesting av krisesentertilbudet bemerker ombudet at lovforslagets kjønnsnøytrale utforming ikke i tilstrekkelig grad tar hensyn til den private voldens kjønne karakter og således kommer i konflikt med kvinnekongressens konvensjonen. Det vises til artikkel 1 og 2s krav om at en lovfesting må utformes slik at den gir kvinner som utsettes for vold en reell beskyttelse. Ombudet understreker at det kjønnsnøytrale lovforslagets kvinne- og likestillingsmessige konsekvenser ikke er utredet, verken i forhold til likestillingsinstruksen eller artikkel 1 og 2 i kvinnekongressens konvensjonen. Ombudet viser i denne sammenheng til generell anbefaling nr. 19 om vold mot kvinner som framhever betydningen av beskyttelsestiltak som er tilpasset voldsutsatte kvinners situasjon.

Et gjennomgående trekk ved mange av høringsuttalelsene som referer til KDK, er at det ikke foretas noen grundig utredning av de konkrete krav som følger av en fortolkning av konvensjonens bestemmelser. Ombudet går som oftest ikke inn på de konkrete konvensjonsbestemmelsene og de generelle anbefalingene som sammenfatter komiteens fortolkning. Som eksempler nevnes:

Ombudet har i sitt høringssvar datert 18. desember 2009 til forslaget til et helhetlig diskrimineringsvern (NOU) 2009 en rekke kritiske merknader til forslagene til endringer på likestillingslovens område, men hadde knapt nok bemerkninger som knyttet seg til konvensjonstilsynet. Ombudet stiller spørsmål ved om kvinners kjønnsdiskrimineringsvern får et svakere vern slik lovforslaget er utformet. Ombudet viser til at likestillingslovens formålsangivelse om at den skal fremme likestilling og særlig bedre kvinners stilling foreslås fjernet. Hun påpeker at det kan stilles spørsmål ved om dette er i tråd med Norges

forpliktelser etter FNs kvinnediskrimineringskonvensjon som har som formål å styrke kvinners kjønnsdiskrimineringsvern.

Ombudets høringsuttalelse i sak 08/266 NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn datert 16. mai 2008 gir avslutningsvis en vurdering av forholdet til FNs kvinnekonvensjon (KDK): *”KDK gjør ikke uttrykkelig unntak for religiøst betinget praksis når det gjelder kvinners rettigheter. Norge har ikke tatt forbehold fra bestemmelser i konvensjonen. Enkelte forpliktelser i KDK kan således komme i konflikt med religionsfriheten som er nedfelt i andre konvensjoner. FNs kvinnekomité har stilt seg kritisk til unntaket for trossamfunn i likestillingsloven. Samtidig mener utvalget at dette ikke kan bety at det ikke er noe rom for trossamfunnenes autonomi når det gjelder spørsmål som er begrunnet i deres lære. Slik situasjonen er i dag, gjelder KDK som norsk lov, men er ikke inkorporert i menneskerettsloven. FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) og EMK er inkorporert i menneskerettsloven og har forrang foran annet lovverk. Dette innebærer i praksis at kvinners rettigheter formelt sett er gitt lavere rang enn andre menneskerettigheter, som for eksempel religionsfriheten. LDO mener dette er uheldig, og minner om at den sittende regjeringen allerede i Soria Moria erklæringen tok til orde for å inkorporere KDK i menneskerettsloven. LDO mener at forpliktelsene etter KDK må gis stor vekt når unntaksbestemmelsen for trossamfunn nå skal revideres i likestillingsloven.”*

I ombudets høringsuttalelse til forslaget til ny fremtidig arbeidsskadeforsikring – organisering og yrkessykdommer datert 12. mars 2009, benytter ombudet anledningen til å stille spørsmål ved om utvalgets forslag til utvidet liste er forenlig med internasjonale forpliktelser. Både FNs kvinnediskrimineringskonvensjon artikkel 12 som forplikter statene til å avskaffe diskriminering av kvinner på helseområdet og EU/ EØS' likestillingsdirektiv om likebehandling av kvinner og menn i forbindelse med arbeid og yrkesdeltagelse er trukket inn. Ombudet gir ikke noen utdypende fortolkning av artikkel 12 – altså hva de internasjonale forpliktelser krever av staten i dette konkrete tilfellet, eller hva ved forslaget til utvidet liste som eventuelt vil være uforenlig med denne internasjonale forpliktelsen. Dette er en svakhet ved høringsuttalelsen, all den stund ombudets konklusjon i høringsuttalelsen er at utvalgets forslag til utvidet liste fremdeles vil innebære en forskjellsbehandling av kvinner og menn i strid med likestillingsloven.

Ombudets høringsuttalelse til forslag til detaljert rundskriv om utlendingsforvaltningens håndtering av kjønnslemlestelsaker datert 5. desember 2007 ber om at KDK henvises til i rundskrivet for å ytterligere fokusere på kjønnsperspektivet i denne type saker og Norges forpliktelser som konvensjonspart også etter KDK. I høringsbrevet var det allerede foreslått en direkte henvisning til FNs barnekonvensjon. Ombudet mener at en presisering av kjønnsperspektivet står sentralt og er svært viktig i denne type saker. Heller ikke i denne saken konkretiserer Ombudet hva forpliktelsene etter KDK innebærer, og om de foreslåtte tiltakene i rundskrivet er i samsvar med disse forpliktelsene.

7.4 Rapportering i tilknytning til KDK/RDK-komiteene

Ombudets tilsyn med konvensjonene er også knyttet opp mot det statlige rapporteringssystemet for konvensjonene som ledes av Barne- og likestillingsdepartementet. Ombudet har gitt innspill til departementet på ulike stadier i skrivingen av statsrapporten; i forkant av departementets rapport og på departementets utkast til rapport, samt deltatt på Blds høringsmøter med andre departementer og sivilt samfunn. I 2010 utarbeidet ombudet for første gang en egen rapport til RDK-komiteen, og er i gang med en tilsvarende rapport til KDK-komiteen i 2011.

7.4.1 RDK

Ombudets deltakelse i den statspålagte rapporteringen etter KDK og RDK har i senere år økt.

I 2006 skrev ombudet brev til FNs høykommissær for menneskerettigheter i forbindelse med RDK komiteens gjennomgang av Norges rapport. Ombudet fokuserte her på behovet for effektiv håndheving av straffelovens § 135 a gjennom tilstrekkelig opplæring av politi og påtalemyndigheter. Hun framhevet at ordlyden i § 135 a krever endringer for å bli i samsvar med RDK artikkel 4a. Videre viste ombudet til at RDK ikke var inkorporert i menneskerettsloven.

I brev til Barne- og likestillingsdepartementet av 29. januar 2009, i forbindelse med Norges 19./20 rapport til RDK-komiteen, fremhevet ombudet det store udekkede behovet for rettshjelp i saker etter diskrimineringsloven. Hun tok opp endringene i straffeloven § 135 a som skal styrke vernet mot rasistiske og andre hatefulle ytringer og påpekte at domstolene ikke har vært forelagt saker vedrørende straffverdigheten av hatefulle ytringer på internett. Hun problematiserte videre at trakasseringsvernet etter diskrimineringsloven er svakere enn etter likestillingsloven. Den manglende inkorporeringen av RDK i menneskerettsloven ble også påpekt.

I 2010 utarbeidet ombudet for første gang en egen supplerende rapport til RDK-komiteen med tittelen ”*Ombudets innspill til RDK*”. LDO tok i denne forbindelse kontakt med SMR for å avklare omfang og form på eventuelt samarbeid om rapportering. SMR ga uttrykk for at de på grunn av liten kapasitet på dette området, ikke hadde anledning til å gå dypt inn i rapporteringsarbeidet. På dette grunnlaget oppfordret de LDO til å ha den mest framtreddende rollen.³⁰ Ved behandlingen av Norges periodiske rapport ga SMR størstedelen av taletiden sin til LDO, slik at de kunne fremlegge sin selvstendige rapport for komiteen. Rapporten er basert på ombudets erfaringer med håndhevingen av diskrimineringsloven og har som mål å supplere den nasjonale periodiske rapport til RDK -komiteen. Ombudet sier i rapportens forord at hun ønsker å vise hva konvensjonsforpliktelsene betyr for enkeltmennesker for på den måten bidra til å gjøre konvensjonen levende gjennom et tydelig nedenfra-perspektiv. Rapporten beskriver en rekke faktiske problemer etterfulgt av anbefalinger om hva RDK-komiteen bør be norske myndigheter foreta seg, enten det er å vurdere problematikken, fremskaffe tilstrekkelig dokumentasjon, skaffe tilveie finansiering av tiltak, iverksetting av nye tiltak eller foreta lovendringer innenfor de ulike tematiske områdene.

Rapportens styrke er, etter vår oppfatning, at den sammenstiller en rekke diskrimineringsrettslige problemer som oppstår i praksis med det menneskerettslige diskrimineringsvernet etter RDK. Arbeidet med rapporten har, i henhold til ombudet, gitt en høyere grad av bevissthet for konvensjonsforpliktelsene både hos ombudets egne medarbeidere og hos de brukergrupper ombudet har forsøkt å nå ut til gjennom rapporteringsprosessen. Svakheten ved rapporten er, etter vår oppfatning, at den gjennom sin brede oversiktform ikke evner å gi noen dyptpløyende rettslig analyse av forholdet mellom RDK, norsk lov og praksis, herunder en konkret vurdering av tilfeller hvor det foreligger konvensjonsstrid.

7.4.2 KDK

Ombudets bidrag til den rapportering som myndighetene er pålagt å foreta til kvinnekomiteen har vært mer omfattende enn rapportering etter RDK.

³⁰ Intervju med fungerende leder for Nasjonalt senter for menneskerettigheter ved SMR, Kristin Høgdahl.

I brev av 15. mars 2006 til Bld kom ombudet med en rekke faglige innspill til utkast til Norges 7. periodiske rapport. En sentral sak var betydningen av å inkorporere kvinnekongresskonvensjonen i menneskerettsloven slik at den fikk samme status som andre konvensjoner. Ombudet bad i samme brev Bld om å ta opp det forhold at markedsføringsloven bestemmelser om kjønnsdiskriminerende reklame ikke rammer kjønnsstereotyper. Ombudet etterlyste, på bakgrunn av at nemndas vedtak i sak 4/2003 – Steriliseringssaken – ikke er gjennomført, en omtale av spørsmålet om innføringen av ulike egenandeler på sterilisering for kvinner og menn er i tråd med KDK.

Ved eksaminasjonen av Norges 7. periodiske rapport i New York 1. august 2007 hadde ombudet egen taletid og framhevet tre forhold. For det første påpekte hun behovet for tiltak som kan føre til økt likedeling av ansvar i hjemmet mellom kvinner og menn. For det andre rettet ombudet søkelyset mot minoritetskvinner særlige sårbarhet. For det tredje framhevet ombudet nødvendigheten av at likestillingsloven inkorporeres i menneskerettsloven. Ombudets innspill på disse tre punktene er reflektert i kvinnekomiteens konkluderende kommentarer til Norges rapport. Ombudet bidro ved samme anledning med særlige kommentarer til kvinnekomiteens spørsmål til Norge, så vidt vi vet etter invitasjon fra Bld. Dette gjaldt politisk representasjon, stereotypiske oppfatninger i media, graviditetsdiskriminering, ufrivillig deltid og positiv særbehandling for å øke kvinneandelen i akademia.

Ombudet kom i brev av 24. mars 2010 med innspill til Norges 8. periodiske rapport til kvinnekomiteen, knyttet til komiteens merknader til Norges 7. rapport. Hun peker her på behovet for å gjøre konvensjonen og dens kilder bedre kjent blant ulike rettsanvendere og ber om at departementet redegjør for myndighetenes rolle i denne sammenheng. Ombudet ber også om en omtale av hvilken betydning menneskerettslovens bestemmelse om at kvinnekongresskonvensjonen skal gis forrang, dersom den kommer i konflikt med annen norsk lovgivning, har fått i praksis. Hun ber om at departementet gir en redegjørelse for hvordan myndighetene forholder seg til uttalelser og avgjørelser fra de organer som er satt til å håndheve diskrimineringsvernet, særlig LDO og nemnda. Bakgrunnen for dette er at ombudet jevnlig opplever at myndighetene ignorerer både ombudets og nemndas avgjørelser. Dette eksemplifiseres gjennom steriliseringssaken hvor Helse- og omsorgsdepartementet har nektet å rette seg etter ombudets og nemndas avgjørelse om at ulik egenandel på sterilisering av kvinner og menn er i strid med både likestillingsloven og kvinnekongresskonvensjonen.

Ombudet har i 2011 utarbeidet en supplerende rapport til KDK i forbindelse med planlagt eksaminering av Norges periodiske rapport høsten 2011.³¹ Rapporten konsentrerer seg om noen utvalgte problemer som ombudet gjennom høringsuttalelser og andre offentlige framstøt har satt fingeren på. Hvilke kriterier som er lagt til grunn ved utvalg av spørsmål som er tatt opp er uklart.³² Problemene som trekkes fram er godt dokumentert og relatert til konvensjonens standarder. Rapporten utgjør et supplement til statens periodiske rapport og synes egnet til å sikre kontradiksjon ved komiteens behandling av Norges rapport.

³¹ The Equality and Anti-Discrimination Ombud's Report to the Pre-session of the CEDAW. A supplementary report Norway's 8th official report to the CEDAW Committee. June 2011

³² All den stund ombudet opplever at offentlige myndigheter i en del tilfelle ikke respekterer ombudets og nemndas vedtak er det overraskende at ombudet ikke har benyttet denne anledningen til å forelegge Steriliseringssaken for kvinnekomiteen,

7.5 Oppsummering

Ombudet har hittil ikke gjort noe systematisk forsøk på å utvikle en informasjonsbase som gjør informasjon om tilsynsordningen, konvensjonene og deres kilder tilgjengelig for konvensjonens brukere, slik barneombudet har gjort gjennom sin nettside. En fundamental svakhet ved ombudets saksbehandlingssystem og hjemmeside er, som påpekt i pkt. 1.2.3 og i pkt. 6.2 ovenfor, at informasjon om utøvelsen av konvensjonstilsynet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og bruk av KDK og RDK ved tolking og anvendelse av de lover ombudet har ansvar for tilsyn og gjennomføring av ikke er gjort tilgjengelig, verken for ombudets egne medarbeidere eller for allmennheten. Mangel på informasjon gjør konvensjonstilsynet utilgjengelig og svekker dets effektivitet.

Ombudets utøvelse av konvensjonstilsynet gjennom nasjonal rapportering har vært lite systematisk og lite synlig. I sin form skiller det seg ikke fra utøvelsen av ombudets nasjonale lovhåndhevings- og pådrivervirksomhet. Dette må antas å henge sammen med at konvensjonstilsynsfunksjonen verken er utdypet i diskrimineringslovens forarbeider, Forskrift om organisasjon og virksomhet for Likestillings- og diskrimineringsombudet, eller i ombudets interne regulering.

Det er så å si ikke rapportert til Bld, som er det departement som har gjennomføringsansvaret for både KDK og RDK. Det foreligger spredte eksempler på at ombudet med henvisning til § 1,3 i diskrimineringsombudsloven har rettet skriftlige henvendelser til Barne- og likestillingsdepartementet, Helse og omsorgsdepartementet, avisredaksjoner og politi om uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk lovgivning og praksis. Henvendelsene, som av ombudet selv er definert som et ledd i konvensjonstilsynet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3, framtrer ikke i sin form som rapportering av uoverensstemmelser mellom norsk rett og konvensjonsforpliktelser.

Det er ingen eksempler på at ombudet har rapportert til Stortinget om uoverensstemmelser.

Ombudet definerer høringsuttalelser hvor KDK og RDK trekkes inn som en utøvelse av konvensjonstilsynet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. I de fleste høringsuttalelsene refereres det til KDK og RDK uten noen nærmere utredning av de konkrete krav som følger av en fortolkning av konvensjonenes kilder. I et tilfelle, høringsuttalelse til *"Forslag om lovfesting av krisesentertilbudet"* foretar ombudet en utredning som konkretiserer de krav som følger av konvensjonen, noe som utvilsomt er en faktor som har bidratt til at ombudet har fått et visst gjennomslag i lovgivningsprosessen. Høringsuttalelsen dekker ikke det brede spekter av rettsforhold som er omfattet av kvinnekongresskonvensjonen. Reformen som i årenes løp har svekket retten til økonomisk likestilling i ekteskapet er for eksempel ikke gitt oppmerksomhet.

Ombudet har kommet med flere verdifulle innspill til den rapportering staten ved Barne- og likestillingsdepartementet er pålagt å foreta til KDK-komiteen og RDK-komiteen. Ombudet har gjennom uavhengige bidrag utvilsomt bidratt til å gjøre de internasjonale overvåkingsprosessene mer balansert, bedre informert og således mer effektive – et eksempel er ombudets innspill i tilknytning til inkorporering av KDK i menneskerettsloven.

Ombudet har i 2011, som en prøveordning, utarbeidet en selvstendig rapport til RDK-komiteen og KDK-komiteen. RDK-rapporten var, som framgår av gjennomgangen ovenfor, meget bredt anlagt og ikke relatert til spesifikke konvensjonsstandarder. KDK-rapporten har fokus på utvalgte områder som relateres til spesifikke konvensjonsbestemmelser. Utarbeidelse av supplerende rapporter til konvensjonskomiteene kan utvilsomt være et godt virkemiddel til å sammenstille den betydelige erfaringsbase ombudet besitter, gjennom sin konkrete klagesaksbehandling på nasjonalt nivå, med konvensjonstilsynsfunksjonen. En utfordring i forhold til utarbeidelse av selvstendige rapporter er å sikre at de problemer som løftes fram gjøres til gjenstand for en grundig rettslig vurdering med henblikk på forholdet mellom konvensjonenes bestemmelser og praksis og lovgivning. KDK-rapporten er i så måte langt mer vellykket enn RDK-rapporten.

Det lave omfanget av ombudets nasjonale rapporteringsvirksomhet synes å stå i et misforhold til ombudets økende internasjonale rapporteringsvirksomhet. Det er, slik vi oppfatter situasjonen, en tendens til å prioritere supplerende rapportering til internasjonale organer på bekostning av nasjonal rapportering om uoverensstemmelser mellom nasjonal rett og konvensjonsforpliktelsene. I forhold til Barne- og likestillingsdepartementet, som har gjennomføringsansvar for KDK og RDK, er det uheldig om ombudets selvstendige rapportering til internasjonale konvensjonsorganer i praksis utvikler seg til å bli den eneste "rapporteringskanal". En slik praksis bryter i utgangspunktet med det internasjonale rapporteringssystemets karakter som forutsetter at nasjonale klage- og rapporteringsmekanismer ikke erstatter, men supplerer, de nasjonale.³³

³³ På grunn av begrensede økonomiske og tidsmessige ressurser har det, innen rammen av dette oppdraget, ikke vært kapasitet til å undersøke hvordan forholdet mellom nasjonal og internasjonal rapportering fortolkes og praktiseres av nasjonale institusjonene som er oppnevnt i henhold til ICCs retningslinjer for akkreditering.

8. Tilsyn og gjennomføringsansvar etter diskrimineringsombudsloven § 1,2 – bruk av KDK og RDK i norsk rett

Gjennomgangen nedenfor viser hvordan ombudet har brukt konvensjonene som rettskilde i sin lovhåndhevings- og pådrivervirksomhet etter diskrimineringsombudsloven § 1,2 - både før og etter inkorporeringen av KDK og RDK, og uavhengig av hennes formelle konvensjonstilsynsmandat. Den omfatter veiledningssaker, klagesaker, saker som er tatt opp etter eget tiltak og pådrivervirksomheten.

8.1 Presumsjonsprinsippet

Internasjonal og norsk retts presumsjonsprinsipp innebærer at konvensjoner som er ratifisert er en rettskilde som har vekt og relevans ved tolkingen av norsk rett. I forhold til bruken av KDK og RDK som rettskilde i norsk rett, er det åpenbart ikke relevant å legge vekt på at den ene er inkorporert i menneskerettsloven med forrang og den andre i diskrimineringsloven uten forrang. Presumsjonsprinsippet gjelder i forhold til alle ratifiserte konvensjoner. Det innebærer at ombudet i sin lovhåndhever- og pådrivervirksomhet ikke bare skal trekke inn KDK og RDK men også kjønns- og rasediskrimineringsforbud som er hjemlet i andre konvensjoner, EMK, SP, ØSK eller BK, hvor det er relevant.

8.2 KDK i ombudets praksis før inkorporeringen

Både det tidligere likestillingsombudet og Senter mot etnisk diskriminering (SMED) brukte KDK og RDK som rettskilder før 2005, da de to konvensjonene ble inkorporert i henholdsvis likestillingsloven og diskrimineringsloven samtidig som Likestillings- og diskrimineringsombudet ble tillagt et tilsynsansvar etter diskrimineringsombudsloven.

Kvinnediskrimineringskonvensjonen ble særlig trukket inn av ombudet på områder hvor likestillingsloven kom til kort, for eksempel i forhold til kjønnsstereotyper i reklame:

I likestillingsombudets sak 2002/381 klaget en kvinne til likestillingsombudet på reklame fra en produsent. Kvinnen mente at enkelte artikler og annonser i reklamebladet opprettholdt tradisjonelle oppfatninger av kjønnsrollene. Likestillingsombudet viste til at reklamen ikke var i strid med likestillingsloven, fordi loven bare omfatter handlinger. Slike blad anses som ytringer. Forbudet mot diskriminerende reklame står i markedsføringsloven, og håndheves av Forbrukerombudet. Bladet ville likevel ikke rammes av markedsføringslovens bestemmelser, da jenter og gutter ikke ble fremstilt på en nedverdiggende måte. Ombudet viste til at FNs kvinnediskrimineringskonvensjon (KDK) har bestemmelser om stereotype forestillinger av kvinner og menn og anmodet produsenten på denne bakgrunn om å utforme sine artikler og annonser på en mindre kjønnsstereotypisk måte.³⁴

Likestillingsombudet viste også til KDK artikkel 5 a i sin sak 2003/083, hvor en leketøysbutikk hadde en egen avdeling som var skiltet "pikeleketøy". Leketøysforretningen mente skiltingen var rimelig, da avdelingen hadde dukkehus, lekesminke med mer. Butikken viste til at den var inndelt etter hva foreldre

tradisjonelt kjøper til sine barn, og at man ønsket å gjøre det lettere å finne frem i butikken. Ombudet mente at en slik skilting var fordomsfremmende, og at den underbygger stereotype oppfatninger om kjønnsroller. Saken ble tatt opp av en styrer i en barnehage. Ombudet skrev i sin henvendelse til utgiver av katalogen uttrykk for at en slik markedsføring er uheldig i et likestillingsperspektiv, idet markedsføringen underbygger tradisjonelle holdninger om at jenter er søte og omsorgsfulle, mens gutter er tøffere og mer opptatt av spenning og action. Ombudet anmodet bedriften om å utforme fremtidige reklame på en mindre kjønnsstereotyp måte. Bedriften opplyste i sitt svar at den ville følge Ombudet anmodning og dermed ta hensyn til dette ved utforming av fremtidig markedsføring.

Menneskerettighetslovsmeldingen NOU 2003:18 viser til ombudets bruk av FNs kvinnekongresskonvensjon som et eksempel på hvordan internasjonale konvensjoner kan trekkes inn i ombudenes kontroll med etterlevelse av menneskerettighetene:

”Ombudet ble oppmerksom på at loven om norsk internasjonalt skipsregister åpnet adgang til ved tariffavtale å fravike sjømannslovens regler om oppsigelsesvern ved graviditet. I et brev til Utenriksdepartementet fremholdt hun at likestillingsloven § 1 tredje ledd i likhet med FNs kvinnekongresskonvensjon art 11 (2) (b) har en bestemmelse om at kvinner på lik linje med menn skal sikres rett til arbeid. Hun pekte på at oppsigelsesvernet ved graviditet var en nødvendig forutsetning for at kvinner i praksis sikres arbeid. Loven om norsk internasjonalt skipsregister ble på denne bakgrunn endret. Saker som tidligere har vært behandlet av Likestillingsombudet, kan i visse tilfelle bringes inn for Klagenemnda for likestilling, jf likestillingsloven 9. juni 1978 nr 45 § 11. Også her er menneskerettighetskonvensjonene tillagt betydning, jf Årsmelding 1991 s 56-58 om nedkomststønad. Selv om loven ifølge forarbeidene ikke skulle håndheves overfor Stortinget, fant nemnda at den ikke var avskåret fra å behandle klager over handlinger som har sitt utspring i en annen lov enn likestillingsloven. Som ett av flere argumenter ble anført at et slikt standpunkt ville bidra til å sikre at Norges folkerettslige forpliktelser om forbud mot diskriminering ble håndhevet mest mulig effektivt.” (s 69-70)

8.3 Ombudets praksis etter inkorporeringen av KDK og RDK (2006-2010)

På grunn av ombudets vanskelig søkbare saksbehandlingssystem, har det ikke vært mulig å finne fram til alle veilednings- og individklagesaker hvor ombudet har trukket inn KDK og RDK som rettskilde i sine saker. Sakene nedenfor er enkeltstående eksempler som viser at konvensjonene undertiden trekkes inn. I hvilket omfang konvensjonene trekkes inn i ombudets saksbehandling finnes det ikke søkbar informasjon om. De gjennomgåtte saker gir ikke inntrykk av at KDKs og RDKs ulike status etter henholdsvis menneskerettsloven og diskrimineringsloven, gir seg utslag i rettsanvendelsen. Et forhold, som i praksis begrenser ombudets arbeid i forhold til rasebaserte stereotyper, er at rasistiske ytringer ikke faller innenfor ombudets kompetanse. Gjennomgangen viser at ombudet bruker sin kompetanse til å føre konvensjonstilsyn etter diskrimineringslovens § 1,3 til å trekke RDK inn i behandlingen av rasismesaker som faller utenfor diskrimineringslovens diskrimineringsvern. Disse sakene er derfor behandlet både under pkt. 7 ovenfor som gjelder konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og i denne delen som gjelder nasjonal lovhåndheving.

8.3.1 Veiledningssaker

Et eksempel på at ombudet bruker sin konvensjonstilsynskompetanse etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 i forhold til veiledningssaker som ikke dekkes av diskrimineringsloven er ombudets sak 06/85.

I denne saken ba en organisasjon om vurdering av deres internettsider i forhold til den nye diskrimineringsloven. Ettersom ombudet ikke kan gå inn i konkrete saker om krenkende ytringer, fant ikke ombudet grunnlag for å foreta en konkret vurdering av organisasjonens hjemmesider i forhold til diskrimineringsloven. Ombudet ga imidlertid generell informasjon om forståelsen av straffelovens § 135 a i lys av praksis fra FN's rasekomité's uttalelser i august 2005 i behandlingen av Sjøliesaken.

Ombudet ga i sak 11/226 veiledning til en russisk far som far som mente seg diskriminert i forhold til folketrygdens regler. Han spør hvorfor utgifter i forbundet med hans russiske kones fødsel i Russland er dekningsberettiget etter folketrygden men ikke dekker for hans barn. Ombudet viser til folketrygdloven § 5-25 om stønad til helsetjenester i utlandet, hvor trygderettigheten er knyttet til pasienten som er medlem i folketrygden. Ombudet uttaler at hun "er enig i at en kvinnes personlige helsemessige forhold forbundet med fødsel bør være særskilt ivare tatt i regelverket, noe som er i overensstemmelse med Norges folkerettslige forpliktelser, som er nedfelt i FN's kvinneskreddiskrimineringskonvensjon art 4 nr 2". Imidlertid er ombudets vurdering at det konkrete tilfellet ikke er lovstridig, ettersom norske kvinner og norske menn i dette tilfellet ikke er sammenlignbare grupper.

8.3.2 Individklagesaker

Det finnes bare et fåtall individuelle klagesaker hvor KDK eller RDK er trukket inn som rettskilde. Et interessant sakskompleks, som involverer både KDK og EMK og som har gitt opphav til tre klager, er referert nedenfor. Den viser at ombudet i sin fortolkning av norsk regelverk trekker inn diskrimineringsvernet etter ulike konvensjoner, alt avhengig av hvor vernet er sterkest eller mest utviklet. Denne tendensen viser at ombudet holder seg bredt orientert om utviklingen innen internasjonal rett.

Ombudet har tre pågående individklagesaker som omhandler voldsutsatte kvinner, sakene 10/1147, 10/1153 og 10/1004. Sak 10/1147 gjelder en kvinnelig analfabet med rombakgrunn som klager over at politiet ikke har gitt henne og hennes barn tilstrekkelig beskyttelse mot hennes voldelige ektefelle. Ombudet viser her til KDK komiteens generelle rekommandasjon nr 19, hvor det utales at vold mot kvinner er diskriminering. En unnlattelse av å beskytte kvinner som utsettes for vold i nære relasjoner kan derfor være i strid med retten til å ikke bli diskriminert. Ombudet viser også til EMDs dom i sak *Opuz v. Tyrkia* fra 2009, hvor domstolen uttalte at statens unnlattelse av å beskytte kvinner mot vold i hjemmet var å anse som et brudd på retten til lik beskyttelse, og dermed et brudd på EMK artikkel 14. Dette ble utledet direkte fra KDK, jf dommens premis 74. Ombudet har i sak 10/1004 i forhold til samme klager rettet en henvendelse til bydelen hvor klager bor, idet klager mener at bydelens boligkontor og barneverntjenesten ikke har ivare tatt hennes rettigheter etter at hun anmeldte ektefellen for grov mishandling ved å ikke tilfredsstille hennes behov for sikker bolig og tilgang til økonomiske hjelpetiltak. Ombudet har i sak 10/1153 rettet en henvendelse til politiet fordi klager mente at hun fikk dårlig behandling fra politiet og at hun har fått dårlig informasjon underveis i etterforskningen. Disse sakene er ikke ferdig behandlet hos Ombudet per 14.04.2011.

I følgende klagesak som gjaldt racial screening viste ombudet til en sak fra FN's menneskerettighetskomité:

Klagesak 09/1092 gjaldt spørsmål om mulig etnisk diskriminering ved utvelgelse til tollkontroll på Oslo sentralbanestasjon, såkalt "racial screening". Ombudet viste til at hun ikke tidligere har behandlet en klagesak hvor reisende mener seg diskriminert gjennom kontroller foretatt av offentlige myndigheter som tollvesen og politi, og at slike saker heller ikke har vært oppe for norske domstoler. Imidlertid viste hun til en tilsvarende sak behandlet av FN's menneskerettighetskomité, hvor en kvinne mente seg diskriminert av spansk politi på en jernbanestasjon i Spania, jf. *Williams v. Spania*, FN's menneskerettighetskomité 12. august 2009.

8.3.3 Saker som ombudet har tatt opp på eget initiativ

Det er flere eksempler på at ombudet med henvisning til sin kompetanse etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 på eget initiativ har tatt opp saker som gjelder rasistiske ytringer. Rasistiske ytringer faller innenfor ombudets kompetanse til å rapportere om uoverensstemmelser mellom RDK og norsk rett og forvaltningspraksis etter § 1,3, men utenfor ombudets kompetanse etter diskrimineringslovens § 1, 2 som ikke omfatter straffelovens bestemmelser. Disse sakene er beskrevet foran i pkt. 7.

Det er også eksempler på saker hvor ombudet trekker inn EMK men overser RDK og KDK. Det gjelder for eksempel hijab sakene hvor det særlig ville være naturlig å drøfte forholdet mellom kvinnediskrimineringskonvensjonens forbud mot direkte og indirekte diskriminering i lys av dens bestemmelse om statens plikt til å eliminere og modifisere kjønnsstereotyper.

Ombudet tok på eget initiativ opp lovligheten av politiets uniformsreglement, som forbyr bruk av religiøst hodeplagg; ombudets sak 08/1528. Bakgrunnen for at ombudet tok opp saken var Justis- og politidepartementets redegjørelse for sin avgjørelse om ikke å endre politiets uniformsreglement slik at religiøse hodeplagg kunne tillates. Det juridiske spørsmålet i saken var om politiets uniformsreglement var i strid med diskrimineringsloven og likestillingsloven. Ombudets uttalelse i saken datert 18.01.10 er basert på likestillingsloven og diskrimineringsloven med henvisning til Klagenemnda for likestillings sak 8/2001 og Likestillings- og diskrimineringsnemndas sak 26/2009. Ombudet henviser i sin sak til EMK men ikke KDK. I et internt saksforberedende notat laget av Elisabeth Lier Haugseth til Nemndas møte 17. juni poengteres imidlertid at Norges forpliktelser etter FNs kvinnediskrimineringskonvensjon, som er gitt med forrang foran norsk lov, må tillegges betydelig vekt ved vurderingen av om uniformsreglementet slik det er utformet i dag er i strid med forbudet mot indirekte diskriminering i likestillingsloven. Noen oppfølging i form av utredning av relevante bestemmelser og kilder etter kvinnediskrimineringskonvensjonen foreligger så vidt vi vet ikke. Nemndas uttalelse i samme sak (26/2009), som konkluderer med politiets uniformsreglement er i strid med diskrimineringsloven og likestillingsloven referer heller ikke til KDK.

8.4 KDK og RDK i ombudets pådrivervirksomhet

Ombudets pådriverfunksjon er hjemlet i § 3,1 i diskrimineringsombudsloven hvoretter ombudet skal:

arbeide for å fremme reell likestilling uavhengig av kjønn, nedsatt funksjonsevne, etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion og livssyn på alle områder.

Ombudets pådriverfunksjon er § 1, 3 a i diskrimineringsombudsforskriften gitt følgende definisjon:

Ombudet skal være en pådriver for likestilling og diskriminering, og følge utviklingen i samfunnet med sikte på å avdekke og påpeke forhold som motvirker likestilling og likebehandling.

I internt notat til likestillingsutvalget etter møte 7. januar 2011 om ombudets egen tolkning av konvensjonstilsynsfunksjonen, framheves det at konvensjonene aktivt trekkes inn i ombudets pådriverarbeid, særlig:

”Grunnlag for dokumentasjon og kunnskap om diskriminering”

I vår gjennomgang av ombudets arbeid har vi sett nærmere på hvordan KDK og RDK inngår i forhold til fire aspekter – utvikling av policy områder, dokumentasjon, informasjon og medieutspill. Informasjon og dokumentasjon av konvensjonstilsynet og konvensjonene er behandlet i pkt. 6 ovenfor.

8.4.1 Innarbeiding av KDK i nye policy områder hos ombudet

Ombudet har internt gjennom sin ”KDK-gruppe” arbeidet med utkast til rammeverk for kjønnspolitiske tiltak, hvor KDK utgjør det bærende prinsipp. Det foreslås å bruke kvinnediskrimineringskonvensjonen som sjekkpunkt for om ombudets tiltak er i tråd med overordnede mål. Kvinnediskrimineringskonvensjonen vil på denne måten integreres i alle ombudets roller.

Ombudets har planer om å inkludere konvensjonene tydeligere innenfor sine arbeidsområder, framgår av de nye policy-områdene til ombudet. Planlagte for 2011-2013 er blant annet:

- *Frihet fra stereotypier*

Dette policy området har som mål å legge strategi for ombudets arbeid for å bryte ned stereotype oppfatninger og myter om grupper i samfunnet. Dette arbeidet er forankret i KDKs og RDKs bestemmelser om å avskaffe og modifisere kjønns- og rase stereotypier.

- *Interseksjonalitet*

Dette policy området fremheves som sentralt i ombudets arbeid med å overvåke situasjonen og fremme likestilling knyttet til norske myndigheters forpliktelse til å forebygge, beskytte og strafferettslig forfølge vold mot kvinner. Dokumentet viser til Kvinnekomiteens generelle anbefaling nr. 21 for eksempel i forhold til kjønnslemlestelse, menneskehandel og prostitusjon som grunnlag for dette arbeidet.

8.4.2 Medieutspill hvor RDK og KDK er trukket inn

Media er en viktig kanal for ombudets arbeid med å endre holdninger gjennom opplysningsvirksomhet rettet mot allmennheten. Ombudet har i en del tilfelle trukket KDK og RDK inn i sine medieutspill.

Mange av ombudets medieutspill som omfatter konvensjonene dreier seg, i tråd med diskrimineringsombudsforskriften om skjæringsfeltet mellom kjønn og andre diskrimineringsgrunnlag. Noen eksempler er ”*Slutt med splitt og hersk*” (kronikk i Dagbladet 31.12.2007), ”*Regjeringen under lupen. Gransker underlivsundersøkelse*” (Klassekampen 7.6.2010). I Saldo 2010 tar LDO opp forholdet mellom funksjonsevne og kjønn i forhold til seksuelle overgrep mot utviklingshemmede

En del medieutspill dreier som kjønnslikestilling. Et eksempel er ombudets kronikk i Aftenposten 10.11.2007 med tittel *"Null kvinner blant ti på topp"*, som kommenterte en tidligere artikkel i Aftenposten. I artikkelen kom det frem at av "10 på topp" for forskning blant norske professorer internasjonalt, var det bare menn. Ombudet bemerket at dette er betegnende for likestillingssituasjonen blant professorer i Norge, hvor kvinnelige professorer er en stor mangelvare. Ombudet viser i kronikken til sitt brev til kunnskapsministeren med forslag om at departementet undersøker muligheten for å sette i gang flere tiltak enn dem man hittil har benyttet seg av. Det opplyses at Universitets- og høyskolerådet viser til at det i flere EU-land finnes mer omfattende bruk av positiv særbehandling enn tilfellet har vært i Norge. Ombudet anmoder myndighetene om å vurdere mer positiv særbehandling i lys av utviklingen i EU og i lys av FNs kvinnediskrimineringskonvensjon.

8.5 Oppsummering

Ombudets virksomhet er i all hovedsak er knyttet til hennes ansvar for tilsyn og gjennomføring av nasjonal diskrimineringslovgivning. I denne delen av virksomheten inngår konvensjonene stort sett som tilleggsargument i situasjoner der likestillingsloven og diskrimineringsloven ikke dekker feltet. I det overveiende antall saker som håndteres av ombudet er situasjonen imidlertid den at de nasjonale lovene dekker ombudets saksfelt så godt at det oppleves som unødvendig å henvise til konvensjonene.

Som vist i pkt. 7.1 promoterer ikke ombudet i særlig grad det arbeidet de faktisk gjør i forhold til konvensjonstilsyn, med unntak av de faglige artiklene i *Kritisk Juss*, på sine hjemmesider, i rapporter, håndbøker eller annet skriftlig materiale som henvender seg til allmennheten. *Kritisk juss* er et tidsskrift som kun når ut til en liten gruppe jurister.

Som framgår av gjennomgangen av ombudets virksomhet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og § 1,2 foreligger det et ikke ubetydelig antall enkeltsaker og høringsuttalelser hvor ombudet aktivt bruker konvensjonene. Disse sakene gjøres i liten grad kjent.

Gjennomgangen av ombudets bruk av RDK og KDK i saker som ombudet tar opp av eget tiltak viser at konvensjonene på flere områder har en selvstendig betydning i forhold til norsk rett, for eksempel i saker som gjelder kjønns- og rasestereotyper. Dette området, som er preget av en langsiktig og systematisk innsats fra ombudets side, peker seg ut som et område som bør prioriteres i det videre arbeidet.

9. Analyse av utvalgte spørsmål og anbefalinger

Likestillingsutvalget har i lys av kartleggingen ønsket å få vurdert følgende:

- Oppdragstaker skal foreta en samlet vurdering av LDOs arbeid med konvensjonstilsyn med utgangspunkt i å sikre implementering av KDK og RDK i norsk rett og praksis.
- Benyttes de samme eller ulike tilnærminger til KDK og RDK. Hvordan har eventuelt trinnhøyde-forskjell faktisk betydning i tilsynsarbeidet?
- Oppdragstaker skal identifisere resultater LDO har oppnådd når det gjelder konvensjonstilsynet og områder der LDO kan styrke tilsynet
- Hvordan påvirker LDOs rolle som pådriver konvensjonstilsynet? Svekker pådriverrollen tilsynet eller styrkes tilsynet?
- Er det behov for presiseringer av tilsynsoppgaven? LDO er et selvstendig og uavhengig organ som ikke kan instrueres av departementet. Presiseringer må forankres i lov/forskrift. Oppdragstaker må eventuelt formulere forslag på dette punkt.
- Er det tilsynsoppgaver som bør følges sterkere opp, eventuelt også på regionalt og lokalt nivå?

9.1. Samlet vurdering av konvensjonstilsynet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3

9.1.1 Ufullstendige lovforarbeider

Konvensjonstilsynets innhold og gjennomføring er så og si ikke berørt i forarbeidene til diskrimineringsombudsloven, likestillingsloven, diskrimineringsloven og menneskerettsloven. Forholdet mellom ombudets tilsyn med KDK og RDK og Nasjonal institusjon for menneskerettigheter ved SMRs overvåkingsansvar, som følger av Kongelig resolusjon av 21. september 2001, er heller ikke berørt i diskrimineringsombudslovens forarbeider.

Forarbeidene til diskrimineringsombudsloven fremhever at ombudets konvensjonstilsyn er begrenset i forhold til departementets gjennomføringsansvar i forhold til KDK og RDK. Hvordan grensen mellom disse to funksjonene konkret skal trekkes, berøres ikke i forarbeidene.

Hvem LDO skal rapportere til er uklart. I forarbeidene til diskrimineringsombudsloven framgår at det skal rapporteres til departementet. Det framgår av sammenhengen at det menes Barne- og likestillingsdepartementet som har ansvar for gjennomføringen av KDK og RDK. Forholdet mellom Barne- og likestillingsdepartementet og Justisdepartementet, som har ansvaret for gjennomføring av menneskerettsloven hvor KDK er inkorporert, er ikke berørt i forarbeidene til menneskerettsloven. Situasjoner hvor et eventuelt konvensjonsbrudd gjelder lovgivning som ligger under andre departementet enn Barne- og likestillingsdepartementet er heller ikke berørt i forarbeidene.

Hva som skal anses som nasjonal rapportering er også uklart. Forarbeidene kommer ikke inn på hvilke prosedyrer, formkrav og kvalitetsstandarder som bør legges til grunn ved utøvelsen av konvensjonstilsynet. Når det gjelder adgangen til selvstendig supplerende rapportering til internasjonale overvåkingsmekanismer og forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale organer er det heller ingen veiledning å finne i forarbeidene. Adgangen til å foreta selvstendig supplerende rapportering følger av internasjonal retts krav om opprettelsen av et uavhengig konvensjonstilsyn. Internasjonal rett forutsetter at nasjonale overvåkingsmekanismer skal uttømmes før en sak forelegges internasjonale organer.

9.1.2 Ombudets organisering av konvensjonstilsynsfunksjonen

Lovforarbeidenes taushet reflekteres i ombudets organisering og utøvelse av konvensjonstilsynsfunksjonen, som er beskrevet foran i pkt.8.

Det internasjonale konvensjonstilsynet har i liten grad vært skilt ut som en egen funksjon men stort sett inngått som en integrert del av den nasjonale lovhåndhever og pådriverfunksjonen. Konvensjonstilsynsfunksjonen har ikke noen egen budsjettpost.

Ombudet har i liten grad utviklet rutiner for gjennomgang og oppdatering i forhold til relevant praksis fra de internasjonale konvensjonstilsynsorganene, herunder individklagesaker, generelle kommentarer, og konkluderende kommentarer til statsrapporter.

Det er ikke utarbeidet rutiner, formkrav og kvalitetssikringsstandarder for nasjonal rapportering, dvs. rapportering til Bld og andre relevante departement og institusjoner om uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk rett og forvaltningspraksis.

Det er ikke iverksatt systematiske utadrettede informasjonstiltak som beskriver LDOs konvensjonstilsynsfunksjon og Norges forpliktelser etter KDK og RDK.

Ombudet har i senere år tatt en rekke initiativ til å styrke sin interne kompetanse i forhold til KDK og RDK. Det er opprettet et eget konvensjonstilsynsteam, supplerende statsrapporter er utarbeidet, og ombudet deltar i et nettverk sammen med andre institusjoner som har konvensjonstilsyn som del av sitt mandat.

9.1.3 Ombudets utøvelse av konvensjonstilsynsfunksjonen

Ombudets utøvelse av konvensjonstilsyn gjennom nasjonal rapportering er lite synlig. Den nasjonale rapporteringen skiller seg, i sin form, i liten grad fra utøvelsen av ombudets nasjonale lovhåndhevings- og pådrivervirksomhet. I gjennomgangen av ombudets konvensjonstilsynsansvar har vi hatt store problemer med å skille saker som er et ledd i konvensjonstilsynet fra saker som gjelder ombudets nasjonale lovhåndheveroppgaver.

Det er så å si ikke rapportert til Bld som er det departement som har gjennomføringsansvaret for både KDK og RDK. Det foreligger spredte eksempler på at ombudet med henvisning til § 1,3 i diskrimineringsombudsloven har rettet skriftlige henvendelser til Barne- og likestillingsdepartementet, Helse og omsorgsdepartementet, avisredaksjoner og politi om uoverensstemmelser mellom KDK, RDK og norsk lovgivning og praksis. Et fellestrekk ved

disse henvendelsene er at det dreier seg om korte brev hvor henvisningene til KDK og RDK ofte er summariske og uten noen grundig gjennomgang av de relevante internasjonale rettskilder. Henvendelsen har således mer preg av ordinære henvendelser som inngår i ombudets nasjonale lovhåndhevingsoppgave enn som rapportering av saker hvor det er uoverensstemmelse mellom en konvensjonsforpliktelse og norsk lov eller forvaltningspraksis.

Ombudet anser høringsuttalelser hvor KDK og RDK trekkes inn som en utøvelse av konvensjonstilsynet etter diskrimineringsombudslovens § 1,3. I de fleste høringsuttalelsene refereres det til KDK og RDK uten noen nærmere utredning av de konkrete krav som følger av en fortolkning av konvensjonenes kilder. I et tilfelle, høringsuttalelse til Forslag om lovfesting av krisesentertilbudet foretar ombudet en utredning som konkretiserer de krav som følger av konvensjonen, noe som utvilsomt har bidratt til at ombudet har fått et visst gjennomslag i lovgivningsprosessen.

Ombudet har kommet med flere verdifulle innspill til den rapportering staten ved Barne- og likestillingsdepartementet er pålagt å foreta til KDK komiteen og RDK komiteen. Ombudet har gjennom uavhengige bidrag utvilsomt bidratt til å gjøre den internasjonale overvåkingsprosessen mer balansert, bedre informert og således mer effektiv.

Ombudet har i 2011, som en prøveordning, utarbeidet en selvstendig rapport til RDK komiteen og arbeider p.t. med en egen rapport til KDK komiteen. RDK rapporten var, som framgår av gjennomgangen ovenfor, meget bredt anlagt og manglet henvisning til de aktuelle konvensjonsbestemmelsene. KDK rapporten har på den annen side fokus på noen utvalgte forhold som er godt dokumentert både rettslig og empirisk.

Utarbeidelse av supplerende rapporter til konvensjonskomiteene kan utvilsomt være et godt virkemiddel til å sammenstille den betydelige erfaringsbase ombudet besitter, gjennom sin konkrete klagesaksbehandling på nasjonalt nivå, med konvensjonstilsynsfunksjonen. En utfordring i forhold til utarbeidelse av selvstendige rapporter til internasjonale konvensjonstilsynsorgan er å sikre at de problemer som løftes fram gjøres til gjenstand for en grundig rettslig vurdering med henblikk på forholdet mellom de aktuelle konvensjonsbestemmelser og lovgivning og praksis på området. (Dette gjelder særlig RDK rapporten)

Det lave omfanget av ombudets nasjonale rapporteringsvirksomhet synes å stå i et misforhold til ombudets økende internasjonale rapporteringsvirksomhet. Det er, slik vi oppfatter situasjonen, en tendens til å prioritere supplerende rapportering til internasjonale organer på bekostning av nasjonal rapportering om uoverensstemmelser mellom nasjonal rett og konvensjonsforpliktelsene. I forhold til Barne- og likestillingsdepartementet, som har gjennomføringsansvar for KDK og RDK, vil det være uheldig om ombudets selvstendige rapportering til internasjonale konvensjonsorganer i praksis utvikler seg til å bli den eneste "rapporteringskanal". Dette er en uheldig utvikling idet det ligger i det internasjonale rapporteringssystemets karakter at nasjonale klage- og rapporteringsmekanismer ikke erstatter men supplerer de nasjonale.

9.1.4 Kvalitetssikringsbehov

Ombudet skal i konvensjonstilsynssammenheng foreta en selvstendig analyse av internasjonale rettskilder med sikte på å konkretisere de krav som følger av

konvensjonsbestemmelsene. Dette er en krevende faglig oppgave i dagens situasjon hvor det internasjonale rettskildevolumet er raskt økende.

Et gjennomgående trekk ved mange av enkelthenvendelsene, høringsuttalelsene og rapportene (selvstendig rapport til RDK komiteen) hvor ombudet påpeker manglende samsvar mellom RDK, KDK og norsk lovgivning eller forvaltningspraksis er at de krav som konvensjonene oppstiller i liten grad er konkretisert og underbygget gjennom de relevant internasjonale rettskilder.

Internasjonale konvensjonstilsynsorganer er i sin overvåking av statens etterlevelse av konvensjonsforpliktelsene avhengig av at det foreligger uavhengig rapporteringen av høy kvalitet, både empirisk og juridisk. Som et ledd i å styrke kvaliteten på den uavhengige rapporteringen har de internasjonale kravene til akkreditering som Nasjonal institusjon for menneskerettigheter i senere år blitt skjerpet. Det bør i lys av denne utviklingen iverksettes tiltak for å styrke kvaliteten på LDOs internasjonale rapportering.

Å styrke konvensjonstilsynets juridiske kvalitet er således en grunnleggende utfordring som av hensyn til ombudets faglige autoritet og legitimitet bør gis høy prioritet. Ombudet bør i den grad det er nødvendig tilføres friske ressurser med sikte å tilfredsstille de krav som stilles til et tilgjengelig og effektivt konvensjonstilsyn.

9.2 Ombudets tilnærminger til KDK og RDK - hvilken faktisk betydning har trinnhøyde-forskjellen?

Ombudets konvensjonstilsynsoppgave etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 er de samme for RDK og KDK. At den ene konvensjonen er inkorporert i diskrimineringsloven uten forrangbestemmelse og den andre i menneskerettslov uten forrang har ingen rettslig betydning for utøvelsen av konvensjonstilsynet etter lovens § 1,3. De ulike inkorporeringsformene har i utgangspunktet ingen betydning for ombudets bruk av konvensjonene som et ledd i ombudets nasjonale lovhåndhever oppgaver heller. I kraft av presumsjonsprinsippet utgjør alle ratifiserte konvensjoner en relevant rettskilde. Trinnhøydeforskjell har ingen betydning for internasjonale rettskilders relevans og vekt ved tolkingen av norsk rett.

Gjennomgangen av ombudets konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 og hennes bruk av KDK og RDK som rettskilde i tolking og anvendelse av det nasjonale lovverket viser at hun bruker samme rettslige tilnærming til de to konvensjonene. Den mest signifikante forskjellen mellom anvendelsen av de to konvensjonene i utøvelsen av konvensjonstilsynet er at KDK inngår i 8 høringsuttalelser mens RDK bare er trukket inn i en. Når det gjelder internasjonal rapportering har vi merket oss at KDK rapporten er mer fokusert og av høyere kvalitet enn RDK rapporten. Det ingenting som tyder på at disse forskjellene har sammenheng med de to konvensjonenes ulike trinnhøyde.

Ombudet foretar ingen systematiske undersøkelser av om hennes uttalelser respekteres og følges opp. Det er på denne bakgrunn vanskelig å foreta noen systematisk vurdering av hvorvidt og i hvilken grad ombudet får gjennomslag i saker hvor KDK og RDK trekkes inn eller hvorvidt det forhold at KDK er inkorporert i menneskerettsloven med forrang og RDK i diskrimineringsloven uten forrang får noen faktisk betydning. Mangel på systematisk oppfølging er et forhold som svekker effektiv gjennomføring av konvensjonstilsynet.

9.3 Oppnådde resultater, områder hvor tilsynet bør styrkes

Ombudet foretar, som allerede påpekt, ingen systematiske undersøkelser av om hennes uttalelser respekteres og følges opp. Det er i lys av det materialet vi har gjennomgått (ombudets egne saker) vanskelig å foreta noen systematisk vurdering av hvorvidt og i hvilken grad ombudet får gjennomslag i saker hvor KDK og RDK

Et område som vitner om systematisk og langsiktig arbeid som har grunnlag i konvensjonstilsynsfunksjonen er ombudets innsats i forhold til avskaffelse av kjønns- og rasestereotyper. Dette området peker seg ut som et sentralt felt som bør prioriteres og styrkes.

9.3.1 Kjønns- og rasestereotyper

Mange av sakene hvor KDK og RDK trekkes inn på grunnlag av ombudets konvensjonstilsynsmandat etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 gjelder ytringer som er basert på kjønns- og rasestereotyper. KDKs og RDKs bestemmelser vedrørende kjønnsstereotyper og rasistiske ytringer gir ombudet, i kraft av konvensjonstilsynet, hjemmel til å ta opp forhold som ikke faller inn under de lovene hun etter diskrimineringsombudslovens § 1,2 har ansvar for tilsyn og gjennomføring av.

Ombudets systematiske og langsiktige arbeid innen dette feltet peker seg ut som et område hvor ombudet gjennom sin bruk av konvensjonene gradvis har fått gjennomslag.

Som vist til ovenfor i punkt 8.2 arbeidet det tidligere likestillingsombudet i en årrekke med spørsmålet om innarbeiding av et forbud mot kjønnsstereotyp reklame i Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. av 9. januar 2009 nr 2 (markedsføringsloven) basert på forpliktelsene etter KDK art 5a.³⁵ Markedsføringsloven § 2,2 om god markedsføringsskikk lyder: "Annonser og den som utformer reklame, skal sørge for at reklamen ikke er i strid med likeverdet mellom kjønnene, og at den ikke utnytter det ene kjønns kropp eller gir inntrykk av en støtende eller nedsettende vurdering av kvinne eller mann." Dette arbeidet er også videreført av Barne- og likestillingsdepartementet i 2009, jf Ot. prp nr. 93 (2008-2009) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (inkorporering av kvinnekongresskonvensjonen) pkt 4.3.2 s 17 hvor det uttales:

"I tillegg varsle Barne- og likestillingsdepartementet at det ville sjå nærmare på korleis kvinnekongresskonvensjonen artikkel 5, som blant anna handlar om kjønnsstereotyper, kan gjerast synleg i lovgivinga, og i den samanheng vurdere om det bør gjerast endringar i reglane om kjønnsstereotyp marknadsføring i marknadsføringsloven."

Ombudet har med utgangspunkt i sin konvensjonstilsynsfunksjon også tatt opp det ulike vernet i forhold til seksuell og etnisk trakassering etter likestillingsloven og diskrimineringsloven. Ombudet framhevet i sin høringsuttalelse til

³⁵ Markedsføringsloven (Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv.) av 9. januar 2009 nr 2 § 2(2) om god markedsføringsskikk lyder: "Annonser og den som utformer reklame, skal sørge for at reklamen ikke er i strid med likeverdet mellom kjønnene, og at den ikke utnytter det ene kjønns kropp eller gir inntrykk av en støtende eller nedsettende vurdering av kvinne eller mann."

Diskrimineringslovutvalget at hun ikke kunne se noen saklig grunn til at diskrimineringsloven ikke omfatter etnisk diskriminering og henviste i den sammenheng til RDK. I sin selvstendige rapport til rasekomiteen viser ombudet til at hun har blitt forelagt flere tilfelle som gjelder trakasserende behandling utenfor arbeidslivets område hvor diskrimineringsloven ikke gir vern.

Ombudet rettet på denne bakgrunn følgende anmodning til rasekomiteen:

”Ombudet ber CERD anbefale staten i en felles diskrimineringslov sikrer det samme vernet mot etnisk trakassering som mot trakassering på grunnlag av kjønn”

Ombudets selvstendige rapport til kvinnekomiteen retter med henvisning til komiteens generelle anbefalinger og avgjørelser i individklagesaker oppmerksomheten mot det lave antallet pådømmelser i voldtektssaker og kjønnsstereotyper. Denne tematikken er grundig behandlet i en artikkel i ombudets faste spalte i Hefte for kritisk juss.³⁶

9.4 Forholdet mellom konvensjonstilsyn og pådriverarbeid

Forholdet mellom ombudets konvensjonstilsynsrolle og pådriverrolle er på samme måte som forholdet mellom ombudets lovhåndhevingsrolle og pådriverrolle preget av motstridende forventninger og hensyn. En generell utfordring er å balansere konvensjonstilsynsrollen, lovhåndheverrollen og pådriverrollen på en slik måte at ombudets legitimitet som uavhengig overvåker av norsk og internasjonal rett ikke svekkes.

Barne- og likestillingsdepartementet er i dag av den oppfatning at den uklare grensen mellom ombudets konvensjonstilsynsansvar og ombudets pådriveransvar er egnet til å svekke ombudets rettslige autoritet og legitimitet.³⁷ Departementet viser i denne sammenheng til ombudets selvstendige rapport til rasekomiteen som tar opp en rekke forhold uten noen nærmere analyse av forholdet mellom konvensjonsbestemmelsene og de faktiske forhold som beskrives.

Ombudet, på den annen side, ser kombinasjonen av pådriver og lovhåndheverrollen, herunder konvensjonstilsynet, som et sentralt virkemiddel for å skape reell likestilling etter diskrimineringsombudslovens § 3, 1. Om kombinasjonen av konvensjonstilsynsrollen, lovhåndheverrollen og pådriverrollen uttaler ombudet:³⁸

”Konvensjonene bygger på et progressivt og systematisk arbeid for substansiell likestilling som går utover å påpeke konvensjonsbrudd.

Ombudets tre roller innebærer flere dilemmaer som krever en ryddighet i rolleforståelsen og avgrensning av rollene. Rollen som lovhåndhever krever objektivitet og klar avgrensning i faglig forhold til pådriverrollen. Det er ivaretatt gjennom organisering av klagesaksbehandlingen i avdeling for lov og rett.

Samtidig utgjør klagesakene, når det er konkludert i en uttalelse, en erfaringsbasert kilde til informasjon om hvordan diskriminering skjer i dag. Det kan ikke være noen

³⁶ Anne Jorun Bolken Ballangrud. ”Stereotype oppfatninger om voldtekt og voldtekts ofre – en fare for kvinners rettssikkerhet”. Hefte for kritisk juss, 2011.

³⁷ Intervju med Arni Hole og Hege Nygård Wetland. Oslo april 2011

³⁸ Brev fra ombudet ved Heidi Wyller av 2 juni.

uenighet om at det tilligger et ombud å være spydspiss for enkeltindivider og gruppers interesser og rettigheter.”

Gjennomgangen av ombudets virksomhet ovenfor viser hvordan ombudet i veiledningssaker, individklager, høringsuttalelser, bidrag til SMRs nasjonale rapport om menneskerettighetssituasjonen, fagartikler og selvstendige rapporter til internasjonale overvåkingsorganer balanserer konvensjonstilsynsrollen, lovhåndheverrollen og pådriverrollen. Etter vår vurdering er ombudets utspill i all hovedsak forankret i erfaringer basert på ombudets praktiske virksomhet, herunder lovhåndheving og konvensjonstilsyn. Når det gjelder ombudets selvstendige rapportering (særlig den rapportering som er foretatt til rasekomiteen) er det en utfordring å foreta et klarere skille mellom konvensjonstilsynsfunksjonen og pådriverrollen (se tidligere vurdering).

Ombudets interne strategidokument for 2010 -2013 kan tyde på en utvikling hvor grensen mellom konvensjonstilsynsfunksjonen, lovhåndheverfunksjonen og pådriverfunksjonen er ved å bli mer uklar. I ombudets interne strategidokument heter det :

”Kombinasjon av pådriver- og lovhåndheverrollen gjør LDO til et unikt virkemiddel i arbeidet for likestilling. Alle henvendelsene og klagesakene vi får, gir oss et helt spesielt innblikk i hvordan diskriminering av enkeltmennesker foregår. Dette erfaringsmaterialet skal vi bruke til å påvirke systemene, Vi skal samle erfaringer fra alle de ulike diskrimineringsområdene, og bruke dem til å gjøre likestillingskampen til en felles kamp på tvers av diskrimineringsgrunnlag.

Alt vi gjør, skal bygge på respekt for folk og deres virkelighetsoppfatning. At folk har tillit til oss, er en forutsetning for alt arbeidet LDO gjør. Alle typer folk skal føle at det er lett og naturlig å henvende seg til LDO hvis de har spørsmål eller problemer av juridisk eller annen karakter innenfor likestillings- og diskrimineringsfeltet. Vi skal opptre enhetlig som organisasjonene, og være troverdige i tale og handling. Folk og samfunnsaktører skal vite hvor de har oss og oppfatte oss som konsistente. Dette oppnår vi når vi er tydelige på hvem vi er.

LDO er partipolitisk, fagpolitisk og interessepolitisk uavhengig. Likevel skal LDO være en politisk aktør. At likestillings- og diskrimineringsarbeid handler om politikk, og mye av grunnlaget for endringsarbeidet skjer gjennom systematisk, politisk arbeid. Vi skal utfordre og være kritiske til premissen for politikken, samtidig som vi skal skape innhold til en ny politikk.”

Lovgivningens plassering av pådriverfunksjonen, lovhåndheverfunksjonen og konvensjonstilsynsfunksjonen i et og samme organ er et forhold som i seg selv er egnet til å svekke ombudets rettslige autoritet og legitimitet. Ombudets rettslige autoritet og legitimitet er avhengig av at ombudet opptre som uavhengig – ikke bare av staten og departementet - men også av de berørte parter i ulike diskrimineringsrettslige konflikter. At LDO både er tillagt en pådriverrolle som krever aktivt engasjement for individer og grupper som er gjenstand for diskriminering og en konvensjonstilsyns- og lovhåndheverrolle som krever at hun opptre som en nøytral juridisk instans er forhold som i seg selv er egnet til å skape kolliderende forventninger. Det er etter vår oppfatning grunn til å vurdere hvordan det kan innføres et klarere skille mellom de tre funksjonene slik at lovhåndheverrollen styrkes, og derigjennom bidrar til å utfylle og forsterke konvensjonstilsynsrollen.

10 Behov for presisering av konvensjonstilsynsoppgaven - anbefalinger

Konvensjonstilsynsoppgaven er i lys av den raske internasjonale rettsutviklingen og det økende rettskildevolumet en stadig mer ressurskrevende oppgave. Ombudet må som et ledd i denne oppgaven foreta en selvstendig tolking av et komplekst internasjonalt rettskildebilde. Konvensjonstilsynsoppgaven medfører også et omfattende informasjons- og dokumentasjonsansvar. Å styrke konvensjonstilsynets empiriske og juridiske kvalitet er en grunnleggende utfordring som av hensyn til ombudets faglige autoritet og legitimitet bør gis høy prioritet.

Gjennomgangen av diskrimineringslovens forarbeider og ombudets utøvelse av konvensjonstilsynsfunksjonen etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 avdekker et klart behov for å gjennomgå ombudets organisering og rutiner med henblikk på å gjøre konvensjonstilsynsfunksjonen mer tilgjengelig og effektiv både internt og eksternt, herunder i forhold til allmennheten og i forhold til offentlige instanser.

I lys av gjennomgangen av lovforarbeider og ombudets praksis vil vi særlig rette oppmerksomhet mot følgende forhold:

- Det er behov for en gjennomgang av hvilke ressurser som medgår og som faktisk kreves for et uavhengig, tilgjengelig og effektivt tilsyn.
- Det er behov for en klargjøring av hva som omfattes av konvensjonstilsynet, særlig med hensyn til informasjon om konvensjonstilsynsfunksjonen og konvensjonene.
- Det bør klargjøres hvor og hvordan det skal rapporteres om situasjoner hvor norsk rett og forvaltningspraksis ikke er i tråd med RDK og KDK, herunder avklare forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale instanser.
- Det er behov for oppstilling av formkrav, saksbehandlingsrutiner og kvalitetskrav, herunder retningslinjer for kvalitetssikring gjennom innhenting av eksterne juridiske ekspertuttalelser.

10.1 Kartlegging av ressursbehov

Konvensjonstilsynsoppgaven er i lys av den raske internasjonale rettsutviklingen og det økende rettskildevolumet en stadig mer ressurskrevende oppgave. Ombudet må som et ledd i denne oppgaven foreta en selvstendig tolking av et komplekst internasjonalt rettskildebilde. Konvensjonstilsynsoppgaven medfører også et omfattende informasjons- og dokumentasjonsansvar.

Det ble ved opprettelsen av konvensjonstilsynsfunksjonen ikke foretatt noen vurdering av behovet for ressurstilføring. Dette kan i noen grad forklare hvorfor ombudet i stor grad har integrert konvensjonstilsynsfunksjonen i de nasjonale tilsyns- og gjennomføringsoppgavene. Hun har siden 2009 øremerket ressurser på nasjonal og internasjonal rapportering.

Ombudet har i senere år tatt viktige skritt for å styrke konvensjonstilsynet. Å styrke konvensjonstilsynets empiriske og juridiske kvalitet er en grunnleggende utfordring som av hensyn til ombudets faglige autoritet og legitimitet bør gis høy prioritet.

Det bør foretas:

- En beregning av hvilke ressurser som faktisk medgår og hvilke ressurser som trengs for å gjennomføre et konvensjonstilsyn som er i tråd med de internasjonale kravene som i dag stilles.
- Ombudet bør i den grad det er nødvendig tilføres friske ressurser med sikte å tilfredsstille de krav som stilles til et tilgjengelig og effektivt konvensjonstilsyn.

10.2. Tilsynets innhold, tilgjengelighet og informasjon

Undersøkelsen viser at det ikke er iverksatt systematiske utadrettede informasjonstiltak som beskriver LDOs konvensjonstilsynsfunksjon og Norges forpliktelser etter KDK og RDK.

Undersøkelsen avdekker også svakheter ved ombudets interne saksbehandlingssystem.

Det bør utvikles:

- En informasjonsbase om konvensjonstilsynet og konvensjonene som legges ut på ombudets hjemmeside. Basen bør inneholde informasjon om KDK komiteen og RDK komiteens generelle anbefalinger og avgjørelse av individklager. Norges periodiske rapporter, ombudets selvstendige supplerende rapporter og komiteenes konkluderende kommentarer til statsrapportene bør gjøres tilgjengelig.
- En slik informasjonsbase bør inneholde alle saker hvor ombudet og nemnda har brukt KDK og RDK. Dette forutsetter at ombudets interne saksbehandlingssystem legges om.

Undersøkelsen viser at det ikke er iverksatt systematiske utadrettede informasjonstiltak som beskriver LDOs konvensjonstilsynsfunksjon og Norges forpliktelser etter KDK og RDK.

Undersøkelsen avdekker også svakheter ved ombudets interne saksbehandlingssystem.

Det bør utvikles:

- En informasjonsbase om konvensjonstilsynet og konvensjonene som legges ut på ombudets hjemmeside. Basen bør inneholde informasjon om KDK komiteen og RDK komiteens generelle anbefalinger og avgjørelse av individklager. Norges periodiske rapporter, ombudets selvstendige supplerende rapporter og komiteenes konkluderende kommentarer til statsrapportene bør gjøres tilgjengelig.

En slik informasjonsbase bør inneholde alle saker hvor ombudet og nemnda har brukt KDK og RDK. Dette forutsetter at ombudets interne saksbehandlingssystem legges om.

10.3 Klargjøring av konvensjonstilsynets innhold og form

En avklaring av de forhold som er påpekt i gjennomgangen ovenfor kan finne sted gjennom supplement til Forskriften om organisasjon og virksomhet for Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsforordningen) eller gjennom intern regulering av ombudets rutiner. Internasjonal retts krav om et uavhengig nasjonalt konvensjonstilsyn, som bl.a. nedfeller seg i Paris prinsippene, vil utgjøre rammen for et eventuelt supplement til diskrimineringsombudsforordningen. I lys av gjennomgangen av lovforarbeidet og ombudets praksis rettes bør en eventuell supplering av diskrimineringsombudsforordningen ta opp følgende forhold:

Det bør klargjøres hvor og hvordan det skal rapporteres om situasjoner hvor norsk rett og forvaltningspraksis ikke er i tråd med RDK og KDK, herunder avklare forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale instanser.

- Det behov for oppstilling av formkrav, saksbehandlingsrutiner og kvalitetskrav, herunder retningslinjer for innhenting av juridiske ekspertuttalelser.

10.3.1 Rapportering nasjonalt og internasjonalt

Det bør avklares hvem det skal rapporteres til på nasjonalt nivå, herunder:

- Avklare forholdet mellom rapportering til Barne- og likestillingsdepartementet og andre departementer, særlig Justisdepartementet som har ansvar for menneskerettsloven hvor kvinnediskrimineringskonvensjonen er inkorporert.
- Avklare forholdet til andre nasjonale instanser med rapporteringsansvar på diskrimineringsfeltet, særlig SMR og barneombudet.
- Vurdere en rapporterings- eller underrettningsfunksjon til andre nasjonale instanser, for eksempel Stortinget. Ettersom konvensjonstilsynsfunksjonen dreier seg om situasjoner hvor det er spørsmål om norsk lov er i tråd med Norges folkerettslige forpliktelser taler demokratihensynet for å sikre at Stortinget underrettes om den foreliggende situasjon.

Forholdet mellom rapportering til nasjonale og internasjonale instanser bør klargjøres, herunder:

- Betydningen av prinsippet om at nasjonale klage- og rapporteringsmekanismer behandler saken før den forelegges internasjonale organer.

10.3.2 Oppstilling av rutiner, formkrav og kvalitetskrav

Undersøkelsen viste at det var vanskelig å skille saker som gjaldt utøvelsen av konvensjonstilsyn etter diskrimineringsombudslovens § 1,3 fra saker hvor KDK og RDK ble brukt som rettskilde i saker som gjaldt håndhevingen av nasjonalt lovverk. Det er således et behov for oppstillinger av rutiner, formkrav og kvalitetskrav etter lovens § 1,3, herunder avklaring av:

- Hvilke saksbehandlingsrutiner som skal følges.
- Hvilken form rapporteringen skal gis med henblikk på å skille saker som gjelder rapportering om manglende samsvar mellom konvensjonsforpliktelser og norsk rett fra saker som gjelder ombudets nasjonale lovhåndhevings- og pådriveransvarsfunksjoner.
- Hvilke kvalitetskrav som skal stilles, herunder eventuell innhenting av juridiske ekspertuttalelser.

Litteratur og saker:

- Craig, Ronald (2008) *“Systemisk diskriminering i arbeidslivet og proaktive forpliktelser – et komparativt rettslig perspektiv”*, i Anne Hellum og Kirsten Ketscher (red.) *Diskriminerings og likestillingsrett*. Oslo: Universitetsforlaget
- B.Halsaa et al *.FEMCI Working Paper No. 4 “Women’s Movements: Constructions of Sisterhood, Dispute and Resonance: The Case of Norway”*. S 50-52
- Hedlund, Mary-Anne og Britt Djupvik Semner (2008) *Likestillings- og diskrimineringslovene med kommentarer*. Bergen: Fagbokforlaget
- Hellum, Anne (2008) *“Kvinnekonvensjonens betydning for det alminnelige kjønnsdiskrimineringsvern”*, i Anne Hellum og Kirsten Ketscher (red.) *Diskriminerings og likestillingsrett*. Oslo: Universitetsforlaget
- Hellum, Anne (2008) *“Mot et strukturelt diskrimineringsvern: Aktivitetsplikt og midlertidige særiltak”*, i Anne Hellum og Kirsten Ketscher (red.) *Diskriminerings og likestillingsrett*. Oslo: Universitetsforlaget.
- McClimans, Else Leona (2011) *“Access to justice in gender equality and anti-discrimination law - Norway”*, Milieu Ltd, Brussel, for European Commission -DG Employment, Februar 2011.
- Nordstrøm, Tina (2010) *“Innvandrerkvinnens rett til rettighetsinformasjon: Hva gjøres og hva krever FNs kvinnekonvensjon?”*, i *Kritisk Juss* nr.2 2010, Utgitt av Rettspolitisk Forening, Fagbokforlaget, Bergen

Materiale som er gjennomgått

Protecting and promoting human rights in Norway. Review of the Norwegian Centre for Human Rights in its capacity as Norway’s National Human Rights Institution. March 2011.

The Equality and Anti-Discrimination Ombud’s Report to the Pre-session of the CEDAW. A supplementary report Norway’s 8th official report to the CEDAW Committee.

Ombudets Innspill til CERD – supplerende rapport. Februar 2011

NGO Shadow Report 2010. *Supplementing and commenting on Norway's combined 19th/20th periodic report submitted by Norway under article 9 of the International Convention on the Elimination of all forms of Racial Discrimination.*

Lover

Barneombudsloven	Lov om barneombud av 6. mars 1981 nr 5
Diskrimineringsombudsloven	Lov om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda av 10. juni 2005 nr 40
Diskrimineringsloven	Lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. av 3. juni 2005 nr 33
Likestillingsloven	Lov om likestilling mellom kjønnene av 9. juni 1978 nr 45
Menneskerettsloven	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr 30
Opprettelse av SMR	Kongelig resolusjon av 21. september 2001 om opprettelse av nasjonal institusjon for menneskerettigheter.

Forarbeider

NOU 1993:18 Lovgivning om menneskerettigheter.

NOU 1995:15 Et apparat for likestilling. En gjennomgang og vurdering av det sentrale likestillingsapparatet med forslag til omorganisering av Likestillingsrådet.

NOU 1995:26 Barneombud og barndom i Norge.

NOU 2002:12 Rettslig vern mot etnisk diskriminering.

NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn.

NOU 2009:14 Et helhetlig diskrimineringsvern.

Ot.prp nr. 93 (2008-2009) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen).

Ot.prp.nr.74 (2008-2009) Om lov om endringer i diskrimineringsombudsloven, markedsføringsloven og barneombudsloven (åremål med mer).

Ot.prp.nr.35 (2004-2005) (endringslov) 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. 34 (2004-2005) Om lov om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven).

Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven).

Ot.prp.nr.40 (1996-1997) Om lov om endringer i lov 6. mars 1981 nr 5 om barneombud.

Ot. prp nr. 2 (1980-1981) Om Barneombud.

Ot.prp nr 33 (1974-1975) Om lov om likestilling mellom kjønnene.

St.prp. nr. 31 (2001-2002) Om samtykke til ratifikasjon av valfri protokoll av 6. oktober 1999 til FN-konvensjonen om å avskaffe alle former for diskriminering av kvinner av 18. desember 1979.

Innst.O. nr 115 (2008-2009), Innstilling frå justiskomiteen om lov om endringar i menneskerettsloven mv. (inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen).

Innst. O. nr. 29 (1997-1998). Innstilling fra familie- kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i lov av 6. mars 1981 nr 5 om barneombud.

Dok nr 8:127 S (2010-2011) Representantforslag fra stortingsrepresentantene Grande og Tenden om en helhetlig gjennomgang av de ulike ombudene.

Dok nr 8:55 (2007-2008) Representantforslag fra Solberg, Foss og Thommessen om å utrede en omgjøring av Likestillings- og diskrimineringsombudet, Forbrukerombudet og Barneombudet til organer under Stortinget, samt Innst.S nr 35 (2008-2009) om det samme.

Dok 8:108 (1995-1996) Representantforslag fra Hageler og Solheim om at Stortinget skal oppnevne Barneombudet, Likestillingsombudet og Forbrukerombudet, se også Innst. S nr 107 (1996-1997) om det samme.

Likestillings- og diskrimineringsombudets høringsuttalelser:

Handlingsplan mot rasisme og diskriminering (2002-2006) – Innspill til evaluering.

Sak 07/1899 Rundskriv om utlendingsforvaltningens håndtering av kjønnslemlestelsessaker datert 5. desember 2007.

Sak 08/266 NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn datert 16. mai 2008.

Sak 08/438 NOU 2008:4 Fra ord til handling – bekjempelse av voldtekt krever handling datert 16. juni 2008.

Sak 08/1956 Forslag til ny fremtidig arbeidsskadeforsikring – organisering og yrkessykdommer datert 12. mars 2009.

Sak 08/1714 Forslag om lovfesting av krisesentertilbudet datert 14. januar 2009.

Sak 09/1503 – NOU 2009:14 – et helhetlig diskrimineringsvern datert 18. desember 2009.

Sak 09/2279 Evaluering av likestillingsloven § 21 datert 4. januar 2010.

Høring: bruk av religiøst og politisk betingede plagg og symboler i domstolene datert 15. januar 2010

Likestillings- og diskrimineringsombudets klage og veiledningssaker:

Sak 06/85 veiledning nettsider yringer

Sak 06/141 *eggdonasjonsaken*

Sak 06/1180 trakassering samer

Sak 06/1285 Club Mosquito rastistiske yringer

Sak 07/627 oppsigelse butikk hijab

Sak 07/1150 anmeldelse nettsted

Sak 07/1232 trakasserende yringer nettforum

Sak 07/1698 ikke-ansettelse pga hijab

Sak 08/182 trakasserende yringer keisersnitt

Sak 08/191 fedres selvstendige opptjeningsrett foreldrepermisjon/ foreldrepenger

Sak 08/363 turbankledd bussjåfør (sikh)

Sak 08/748 ulik pris egenandeler *sterilisering II*

Sak 08/1528 religiøse hodeplagg i politiet – politiets uniformsreglement

Sak 08/1769 IMDis retningslinjer om integreringstilskudd til kommunene og gravide

Sak 09/1092 tollkontroll – rasial screening?

Sakene 10/1147, 10/1153 og 10/1004 Rom-kvinne, vold, manglende beskyttelse

Sak 10/1317 tvungent psykisk helsevern

Sak 11/60 Veiledning sterilisering

Sak 11/226 – veiledning fødsel utlandet

Likestillingsombudets saker:

Sak 2002/ 063

Sak 2002/381

Sak 2003/083

Sak 2003/368

Sak 2003/231 Likestillingsombudets brev av 5. september 2003 til BLD - høringsnotat om innarbeidingen av FNs kvinnekonvensjon i norsk lov.

Diverse korrespondanse:

Sak 06/229 Likestillings- og diskrimineringsombudets brev av 15. mars 2006 til BLD med bidrag til Norges 7. rapport til FNs kvinnekomité.

Likestillings- og diskrimineringsombudets brev til Likestillings- og diskrimineringsnemnda av 12. mai 2006 samt ombudets interne saksforberedende notat til Nemndas møte 31. mai 2006 i sak 9/2006.

Sak 06/445 Ombudets brev av 2. juni 2006 til FNs rasediskrimineringskomité i forbindelse med CERD-komiteens gjennomgang av Norges rapport.

Ombudets svar på utvalgte spørsmål fra FNs kvinnekomite ved gjennomgangen av Norges 7. statsrapport, med tittel *The Equality and Anti-Discrimination Ombud's remarks to select questions from the Committee*.

Uttalelse fra ombudet ved FNs kvinnekonvensjons gjennomgang av Norges 7. landrapport til FNs kvinnekomite 1 august 2007.

Sak 08/923 - Ombudets brev til BLD 15. oktober 2008 om ratifisering av FNs konvensjon om mennesker med nedsatt funksjonsevne, og oppfølgingsbrev datert 9. desember 2009.

Ombudets brev av 29. januar 2009 med innspill til Barne- og likestillingsdepartementet i forbindelse med Norges 19./20. rapport til CERD-komiteen.

Sak 10/421 Ombudets brev av 24. mars 2010 med innspill til Barne- og likestillingsdepartementet vedrørende Norges 8. rapport til kvinnekomiteen.

Ombudets interne saksforberedende notat til Nemndas møte 17. juni 2010 i sak 8/2010. Internt notat fra LDO til Likestillingsutvalget etter møte mellom LDO og representanter for Likestillingsutvalget 7. januar 2011.

Ombudets brev av 19. januar 2011, veiledningssak sterilisering

Ombudets publikasjoner:

Praksis – årlig juridisk fagrapport – 2006, 2007, 2008 og 2009.

Saldo - et samfunnsregnskap for likestilling og diskriminering - 2007, 2008, 2009 og 2010.

Likestillings- og diskrimineringsnemnda:

Sak 8/2010 - politiets uniformsreglement

Sak 26/2009 – oppsigelse hijab

Sak 9a og 9b/ 2006 - *eggdonasjonssaken*

Klagenemnda for likestilling:

Sak 1/2004 - forsikringssaken

Sak 4/2003 - steriliseringssaken

Sak 8/2001 - Oslo Plaza – hijab

Internasjonalt:

FNs Menneskerettighetskomisjons resolusjon 1992/54 og FNs Generalforsamling resolusjon 48/134, 1993 (Paris prinsippene), se

<http://www2.ohchr.org/english/law/parisprinciples.htm>

FNs barnekomité generelle anbefaling nr 2 (CRC/GC/2002/2) *Rollen til uavhengige nasjonale menneskerettighetsinstitusjoner i arbeidet for å fremme og beskytte barns rettigheter*, se <http://www.regjeringen.no/upload/BLD/Barnets%20rettigheter/Generell%20kommentar%20-%20-%2025%206%2009.pdf>.

FNs rasediskrimineringskomité generelle anbefaling nr 17 *Establishment of national institutions to facilitate implementation of the Convention* se [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/4872085cc3178e3bc12563ee004beb99?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/4872085cc3178e3bc12563ee004beb99?Opendocument)

Field Code Changed

CEDAW/C/2003/I/CRP.3/Add.2/Rev.1

CEDAW/C/NOR/CO/7

CERD/C/NOR/CO/19-20

FNs rasediskrimineringskomité sak *Habassi v. Denmark*, No.10/1997

FNs menneskerettighetskomité sak *Williams v. Spania* av 12. august 2009

EMD dom i sak *Opuz v. Tyrkia* av 9. september 2009

EU-domstolens dom i sak C-236/09 *Test-Achats* av 1. mars 2011

Utredningsinstruksen – Konsekvenser for likestilling, Barne- og likestillingsdepartementet, 12/2010, Q-1180 B.

Vedlegg 1 Tilbud fra Likestillingsutvalget

Likestillingsutvalget ønsker å få kartlagt hvordan LDO gjennomfører dette konvensjonstilsynet i dag. Kartleggingen omfatter følgende oppgaver:

- Gi en beskrivelse av hvilke oppgaver, aktiviteter og rutiner LDO har når det gjelder konvensjonstilsynet.
- Har LDO rapportert om uoverensstemmelser mellom norsk rett/praksis og konvensjonene til departementet? I hvilke typer saker/eksempler gjelder dette?.
- Gi en oversikt over type klagesaker/eksempler der konvensjonene er nevnt som rettskilde (2006-2010). Kan det reflekteres nærmere om hva som kjennetegner situasjonen når KDK og RDK brukes som rettskilde?
- Hvorvidt og hvordan LDO i tilknytning til sine tilsynsoppgaver trekker KDK og CERD inn ved utarbeidelsen av høringsuttalelser til lovforslag
- Gir kartleggingen grunnlag for mer generelle konklusjoner om konvensjonenes relevans som rettskilde i saker etter likestillingsloven og diskrimineringsloven?
- Hvordan bruker LDO de nasjonale rapporteringsprosessene til KDK og RDK i sitt arbeid?
- Beskrive den faktiske arbeidsdelingen mellom LDO, Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet og andre organer når det gjelder oppfølging av konvensjonene.
- Benyttes samme eller ulike tilnærminger i tilsynet med de to konvensjonene?
- Hvordan har eventuelt trinnhøyde-forskjell faktisk betydning i tilsynsarbeidet?
- Likestillingsutvalget ønsker også en kort beskrivelse av hvordan andre norske institusjoner som Barneombudet arbeider med tilsynsoppgaver knyttet til FNs barnekonvensjon. Det pågår nå et arbeid med vurdering av nasjonal institusjon for menneskerettigheter ved Senter for menneskerettigheter. Dersom vurderingen når det gjelder nasjonal institusjon foreligger tidsnok, skal utredningen også kort beskrive de forslagene som har særskilt relevans for tilsynet med CEDAW og CERD.

Likestillingsutvalget ønsker å få vurdert følgende:

- Oppdragstaker skal identifisere resultater LDO har oppnådd når det gjelder konvensjonstilsynet og områder der LDO kan styrke tilsynet
- Oppdragstaker skal foreta en samlet vurdering av LDOs arbeid med konvensjonstilsyn med utgangspunkt i å sikre implementering av CEDAW og CERD i norsk rett og praksis.
- Hvordan påvirker LDOs rolle som pådriver konvensjonstilsynet? Svekker pådriverrollen tilsynet eller styrkes tilsynet?
- Er det behov for presiseringer av tilsynsoppgaven? LDO er et selvstendig og uavhengig organ som ikke kan instrueres av departementet. Presiseringer må forankres i lov/forskrift. Oppdragstaker må eventuelt formulere forslag på dette punkt.

Er det tilsynsoppgaver som bør følges sterkere opp, eventuelt også på regionalt og lokalt nivå?

Vedlegg 2 LDOs konvensjonstilsyn – som presentert i LDOs skriftlige materiale

En gjennomgang av ombudets skriftlige materiale og publikasjoner viser at ombudet i liten grad viser til konvensjonene i sine egne utadrettede skriftlige publikasjoner. LDO utgir tre årlige publikasjoner; Saldo, Praksis, og virksomhetens årsrapporter. I tillegg utgis håndbøker og skriftlige rapporter og veiledninger. Disse er tilgjengelige på ombudets hjemmeside.

1 Saldo – årlig samfunnsregnskap for likestilling og diskriminering

Saldo er beskrevet som et samfunnsregnskap for likestilling og diskriminering, som både utgjør en del av ombudets dokumentasjonsarbeid og pådriverrolle. Det foreligger Saldo-rapporter for 2007, 2008, 2009 og 2010. Saldo omfatter alle diskrimineringsgrunnlag, og ble i 2007 presentert som en utvidet versjon av Likestillingscenterets tidligere publikasjon *Likestillingsbarometeret*. En gjennomgang av Saldo-rapportene viser at referanser til KDK og RDK er fraværende. De eneste referanser som finnes til FNs arbeid er uttalelser fra FNs kvinnekommisjon når det gjelder det høye antallet henleggelse i voldtektssaker, jf Saldo 2010 s 87 og Saldo 2008 s 68. Saldo 2009 viser til den norske rapporten til FNs menneskerettighetsråd som er svært kritisk til forholdene for norske kvinner; de er underrepresenterte i styrende organer, langt flere kvinner enn menn jobber deltid, og at kvinner i gjennomsnitt bare tjener 85% av hva menn tjener. Det store omfanget av vold i nære relasjoner, overgrep og voldtekter mot kvinner, samt omfanget av hatkriminalitet vises det også til i Norges rapport (jf Saldo 2009 s 41 og 73).

2 Praksis – årlig juridisk fagrapport

Praksis er en årlig presentasjon av ombudets juridiske virksomhet. På omslagssiden av rapporten fra 2006 er tittelen ”Praksis 2006. Diskrimineringsjuss i praksis – en juridisk fagrapport”. Praksis gir et årlig sammendrag av statistikk over ombudets saksbehandling, fordelt etter diskrimineringsgrunnlag og type saker: klagesaker, veiledningssaker, saker tatt opp på eget initiativ og lovgivningssaker: høringssaker og rettspolitiske initiativ. De ulike rapportene beskriver ulike utvalgte saker som utgjør det ombudet anser er viktig dokumentasjonsgrunnlag, og rapporten er et av flere bidrag fra ombudet for å synliggjøre art og omfang av årlig diskriminering i Norge. Konkrete henvisninger til KDK og RDK er det lite av i disse rapportene: i 2006 presenteres det arbeidet ombudet utførte i forhold til trakasserende ytringer i nettbaserte medier (sak 06/1180) i forhold til sitt tilsynsansvar for RDK. På bakgrunn av dette tilsynsansvaret henvendte ombudet seg til medier og informerte om ansvaret etter straffeloven og pressens Vær Varsom plakat ved publisering av krenkende ytringer, jf Praksis 2006 s 29.

Ombudet fulgte opp dette arbeidet i 2007, blant annet gjennom sak 07/612 hvor ombudet ble bedt om innspill til tilleggsstandarder til FNs rasediskrimineringskonvensjon. Ombudets innspill ble knyttet opp til temaene rasistiske ytringsformer, vern mot diskriminering på grunn av språk og regler om delt bevisbyrde, jf Praksis 2007 s 34 og 35.

I Praksis 2008 vises det til ombudets innspill til voldtektsutvalgets høring, samt til saker om bruk av hijab, jf Praksis 2008 punkt 11.1. Ombudet viser til FNs kvinnekommisjons bekymringer

om situasjonen til kvinner med minoritetsbakgrunn i Norge, og uttaler at en streng tilnærming til spørsmålet om muslimske kvinner skal forbys å bære hijab i arbeidet, vil fort kunne komme i konflikt med KDKs sine prinsipper om å sikre alle kvinner lik rett til fritt å velge yrke og arbeid. Hun viste videre til sine klagesaker 07/1698, hvor en kvinne ikke ble ansatt i bakeri på grunn av hijab, sak 08/1528 som omhandlet adgangen til å benytte religiøse hodeplagg i politiet samt sak 08/363 hvor en turbankledd bussjåfør (sikh) ble nektet å bruke turban.

I Praksis 2009 påpekte ombudet forholdet til FNs kvinnekongresskonvensjon i forhold til to prinsipielt viktige høringer. I sitt høringssvar til Forslaget til fremtidig arbeidsskadeforsikring, Ombudets sak 08/1956, ble det stilt spørsmål om utvalgets forslag til utvidet liste over yrkessykdommer er forenlig med internasjonale forpliktelser, både FNs Kvinnekongresskonvensjon artikkel 12, som forplikter statene til å avskaffe diskriminering av kvinner på helseområdet, og EU/EØS' likestillingsdirektiv om likebehandling av kvinner og menn i forbindelse med arbeid og yrkesdeltakelse, jf Praksis 2009 s 45. Videre hadde Likestillings- og diskrimineringsombudet kritiske merknader til de foreslåtte endringene på likestillingslovens område i sitt høringssvar til forslaget til ny, samlet lov mot diskriminering (NOU 2009: 14). Ombudet stilte spørsmål ved om kjønn som diskrimineringsgrunnlag får et svakere vern slik lovforslaget er utformet. Sammenholdt med forslaget til formålsbestemmelse, lovens saklige virkeområde og utformingen av aktivitetsplikten, er det etter ombudets oppfatning grunnlag for å si at vernet mot kjønnsdiskriminering kan bli svekket, og at FNs kvinnekongresskonvensjon ikke etterleveres. Ombudet har i sitt høringssvar påpekt at norske myndigheter er bundet av FNs kvinnekongresskonvensjon. Dersom den særlige henvisningen til kvinners stilling ikke tas inn i loven, kan det stilles spørsmål ved om forpliktelsene etter konvensjonen oppfylles, jf Praksis 2009 s 47.

Selv om Praksis for 2008 og 2009 inneholder noen flere referanser til FNs kvinnekongresskonvensjon og FNs rasediskrimineringskonvensjon er det interessant at ombudet selv ikke i større grad viser til de saker hvor hun bruker KDK/ RDK i sin juridiske argumentasjon som en del av tilsynsoppgaven.

3 Ombudets årsrapporter

Ombudets årsrapporter, som er virksomhetsrapporten fra ombudet til departementet er konvensjonstilsynet i tilsvarende liten grad berørt som i øvrig rapportering. I ombudets resultatrapport for 2006 sies det at *"Ombudet har i 2006 tatt opp løpende saker som berører de to FN-konvensjonene. Noen av disse kan fremheves: Bioteknologiloven – egg- og sæddonasjon, godkjenningsordningen for leger fra land utenfor EØS-området, vern mot rasistiske ytringer – straffeloven § 135 a, vilkår for rett til ventestønnad - Forskrift med hjemmel i arbeidsmarkedsloven. Ombudet har skrevet høringsuttalelse på statens KDK rapport og deltatt under eksaminasjonen av Norge i RDK i Geneve. Innretningen av ombudets videre arbeid i forhold til vår rolle, vil bli vurdert på bakgrunn av disse erfaringene."*

I 2007 var den årlige Milepælskonferansen, en dialogkonferanse med kvinneorganisasjoner hvor ombudet var medarrangør, fremhevet som en mulighet for kvinneorganisasjonene til å bli kjent med og være med på å påvirke arbeidet for norsk gjennomføring av KDK, jf s 18. En av ombudets resultatindikatorer er internasjonalt samarbeid, jf årsrapporten 2007 s 18. Ombudets tilsynsansvar påpekes, samt konvensjonenes inkorporering i hhv likestillingsloven

og diskrimineringsloven. Det ble også vist til ombudets innspill i forbindelse med eksaminasjonen av Norges 7. landrapport av FNs kvinnekomite, hvor også representanter fra ombudet var til stede.

I årsrapporten for 2008 ble også kontaktkonferansen (den tidligere milepælskonferansen) og ombudets internasjonale samarbeid presentert, jf s 17. Ombudet startet i 2008 et systematisk arbeid i forhold til konvensjonstilsynet, slik at det skal bli lettere å peke på forhold i norsk rett som vil være i strid med konvensjonene. Ombudet påpeker også at hun har støttet regjeringens forslag om å inkorporere KDK i menneskerettsloven.

I årsrapporten for 2009 gjentar ombudet viktigheten av å delta i internasjonalt samarbeid for at arbeidet til ombudet skal oppfylle de forpliktelsene Norge har på området. Ombudet har i 2009 et eget team som jobber med slik overvåkingsarbeid, jf s 14.

Ombudets årsrapport 2010 beskriver ombudets mandat i forhold til konvensjonene, jf s 20. Konvensjonene inngår som en del av lovhåndhevingen, pådriverarbeidet og dokumentasjonsarbeidet til ombudet. Konvensjonene brukes i ombudets klagebehandling, hørings svar og annet utredningsarbeid. I 2010 ble ombudets rapport til FNs rasediskrimineringskomité forberedt i dialog med sivilsamfunnet. Rapporten har ingen øvrige beskrivelser av hva som faktisk er utført av tilsynsarbeid.

4 Ombudets øvrige rapporter

Ombudet har de siste fire årene utgitt ulikt materiale, som håndbøker, brosjyrer, rapporter etc som alle er tilgjengelige på ombudets internettside. Påfallende med dette materialet er at ingen av de gjennomgåtte håndbøkene nevner verken KDK eller RDK. Dette gjelder *Håndbok for arbeidslivet* utgitt i 2010,³⁹ *Håndbok for universitets- høyskolesektoren og forskningsinstituttsektoren* fra i år,⁴⁰ *Veileder for arbeidslivet i aktivitets- og rapporteringsplikten* fra 2010,⁴¹ og *Veiledning til bedre likestillingsredegjørelser* fra 2008.⁴²

I *Håndbok for religion på arbeidsplassen* fra 2010 vises det til retten til religionsfrihet som oppstilles i den Europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP), men problematiserer ikke retten til ikke-diskriminering på grunn av kjønn i EMK og KDK parallelt med denne.⁴³

Rapportene *LDO sin kontroll av 50 kommuners redegjørelse for likestilling* fra 2007, *Likestilling i 64 kommuner* fra 2007, *Tre år med kontroll av kommuners likestillingsredegjørelser 2007-2009*,⁴⁴ *Statens arbeid mot etnisk diskriminering* fra 2008, *Likestilling og mangfold i norsk idrett. Bedre med flere på banen!* fra 2007 og inneholder ingen henvisninger til konvensjonsforpliktelsene, mens rapporten *Boliggjøring av sykehjem og institusjonalisering av omsorgsboliger - Bo- og tjenesteforhold for yngre med nedsatt funksjonsevne*⁴⁵ inneholder en eksplisitt referanse til FNs standardregler for like

³⁹ Se http://www.ldo.no/Global/Brosjyrer%20PDF/LDO_Haandbok%2010-09-09.pdf

⁴⁰ Se http://www.ldo.no/Global/Brosjyrer%20PDF/Utdanning_handbok.pdf

⁴¹ Se http://www.ldo.no/Global/Wordfiler/Veileder_txt_i%20word_til_kunde.doc

⁴² Se

<http://www.ldo.no/Global/Brosjyrer%20PDF/veiledning%20til%20kommunene%20om%20rapportering%20p%20c3%a5%20likestilling.pdf>

⁴³ Se <http://www.ldo.no/Documents/10-01-27%20Religionsh%c3%a5ndbok.pdf>

⁴⁴ Se http://www.ldo.no/Global/Rapporter/LDO_ARP_erfaringsrapport_PDF.PDF

⁴⁵ Se <http://www.ldo.no/Global/Rapporter/Boligrappport/skriftserie.htm>

muligheter for menneske med nedsatt funksjonsevne, men uten at disse refereres til eller brukes for øvrig i rapporten.

Rapporten *Kartlegging av diskriminering i statlig sektor – første trinn*⁴⁶ fra 2008 forankrer statens ansvar for å sikre ikke-diskriminering av etniske minoriteter blant annet i rasediskrimineringskonvensjonen, jf s 22. Rapporten er basert på redegjørelser fra departementer og underliggende etater om deres arbeid mot diskriminering av personer med innvandrerbakgrunn. RDK -rapporten som beskrevet ovenfor, utgitt i 2011 er videre også et tydelig unntak fra den manglende bruken og henvisningen til konvensjonene.

Ombudet har videre en del brosjyrer, som ikke omtaler forpliktelser etter KDK eller RDK , men ombudet viser til sitt tilsynsansvar for konvensjonene i flere av de tidligste brosjyrene hun produserte etter at LDO ble opprettet, som brosjyren *"Blir du diskriminert"*,⁴⁷ og brosjyren *"Presentasjon av likestillings- og diskrimineringsombudet"*.⁴⁸

5 Artikler i fagtidsskrift: Kritisk Juss og Senter for Menneskerettigheters årbok

Ombudet er en fast bidragsyter til fagtidsskriftet Kritisk Juss gjennom en egen fast spalte. Artikler som omhandler konvensjonstilsyn er trykket i følgende nummer: 1/2009, 4/2009 og 1/2011 og 2/2011. Artikkene skrives av ombudets ansatte innenfor arbeidstiden, men i deres eget navn.

Ombudet bidrar også årlig med innspill til Senter for menneskerettigheters årbok i kapittelet som omhandler diskriminering.

⁴⁶ Se <http://www.ldo.no/Global/Rapporter/Rapport%20diskriminering%20i%20statlig%20sektor.pdf>

⁴⁷ Se http://www.ldo.no/Global/Brosjyrer%20PDF/brosjyre_diskriminert_bm.pdf

⁴⁸ Se http://www.ldo.no/Global/Brosjyrer%20PDF/brosjyre_ombudet_bm.pdf