

EMD-bulletin

– nytt fra menneskerettsdomstolen i Strasbourg

Nr. 4 År 2018 Dato 4. mai Utgiver Norsk senter for menneskerettigheter

I april ble det avsagt to kategori 1-avgjørelser, mot Portugal og Kroatia. Videre ble det avsagt en kategori 2-avgjørelse mot Norge. Det ble også avsagt en avvisningsavgjørelse mot Norge i mars.

Månedens utvalgte: **MOHAMED HASAN v. NORWAY**

Date: 26/04/2018 **Application no.:** 27496/15

Articles: 8; 8 -1; 8 -2

Conclusion: No violation of Article 8 - Right to respect for private and family life (Article 8-1 - Respect for family life)

Saken omhandler:

Saken omhandlet norske myndigheters vedtak om omsorgsovertakelse og adopsjon fra en mor. Spørsmålet var om norske myndigheters vedtak om omsorgsovertakelse og tvangsadopsjon var en krenkelse av retten til respekt for privatliv og familieliv etter artikkel 8.

Fakta:

Klageren er opprinnelig fra Irak og har bodd i Norge siden 2006. Klageren og hennes tidligere ektefelle har to felles barn, født i henholdsvis 2008 og 2010. Klageren har vært i kontakt med barnevernstjenesten i flere år, blant annet på bakgrunn av voldsepisoder fra far. Klageren og barnet født i 2008 har tilbrakt tid på krisesentre i forbindelse med fars voldelige atferd. Fars voldshandlinger har også ført til illeggelse av besøksforbud mot klageren og barna ved flere anledninger. I november 2010 vedtok barneverntjenesten akutt plassering av barna i beredskapshjem på sperret adresse. Sak om omsorgsovertakelse ble første gang fremmet for fylkesnemnda i desember 2010. I juni 2011, før fylkesnemnda fattet sitt vedtak, ble de to barna bortført i forbindelse med et samvær med klageren. I etterkant av hendelsen har far erkjent at han stod bak bortføringen. Fylkesnemnda ble kjent med bortføringen før vedtakstidspunktet, og dette førte til det bestemt at det ikke skulle være samvær. Hovedbegrunnelsen for vedtakene var voldsatferd fra far. Klageren klaget inn vedtakene for tingretten som stadfestet fylkesnemndas vedtak den 24. juni 2011. Både klager og barnas far anket til lagmannsretten, som forkastet ankene. Ved lagmannsrettens vurdering ble det understreket at grunnlaget for opprettholdelsen av vedtakene knyttet seg til barnas trygghet. Fars videre kontakt med klageren innebar en alvorlig mangel for barnas trygghet ved eventuell tilbakeføring av omsorgen. Fylkesnemnda traff adopsjonsvedtak for begge barna den 25. februar 2014. Manglende tilknytning mellom klageren og barna, samt trusselen barnas far representerte, var av stor betydning for vedtaket. Klageren anket fylkesnemndas adopsjonsvedtak til tingretten og videre til lagmannsretten. Den 5.



Norsk senter for menneskerettigheter

Redaktør **Jan Erik Helgesen**

Kompilasjon og redaksjonsassistent **Emilie Lie og Kamilla Sandvik Forsdahl**

Kontakt & abonnement c.b.astrup@nchr.uio.no

februar 2015 besluttet Høyesterett å ikke tillate anken fremmet. Klageren brakte saken inn for Domstolen den 3. juni 2015.

Anførsler:

Klageren anførte at myndighetenes vedtak om omsorgsovertakelse og tvangsadopsjon krenket retten til privatliv og familieliv etter artikkel 8.

Staten imøtegikk klagerens anførsler.

Domstolens vurderinger:

Domstolen tok utgangspunkt i anførselen om at artikkel 8 var krenket. Domstolen fant grunn til å bemerke at myndighetene ikke bestred at det forelå et inngrep fra barneverntjenesten i henhold til artikkel 8. Videre påpekte Domstolen at klageren ikke bestred at vedtakene var forskrevet ved lov med formål om å beskytte helse og moral etter artikkel 8 (2). Avgjørelsene utgjorde som dermed et inngrep i retten til familieliv etter artikkel 8(1).

Spørsmålet var om myndighetenes inngrep var forholdsmessige etter artikkel 8(2). Ved vurderingen av artikkel 8 (2) tok Domstolen utgangspunkt i generelle prinsipper ved

forholdsmessighetsvurderingen etter

bestemmelsen. Domstolen påpekte at vurderingstemaet etter artikkel 8(2) er vedtakene ut ifra en helhetsvurdering var tilstrekkelig begrunnet i formålene bak bestemmelsen. Det vesentlige formålet bak artikkel 8 er å beskytte enkeltindivider mot vilkårlige inngrep fra offentlige myndigheter.

Domstolen understreket at avgjørelser på barnevernsområdet ofte er irreversible, særlig i saker hvor adopsjonsvedtak foreligger. I den foreliggende sak vil dermed hensynet mot vilkårlige inngrep være tungtveiende. Videre påpekte Domstolen at motstridene interesser gjør seg gjeldende ved

forholdsmessighetsvurderingen. En omsorgsovertakelse bør betraktes som midlertidig og målet om gjenforening av familien skal veie tungt ved vurderingen. I barnevernssaker vil forholdsmessigheten av myndighetenes inngrep variere fra stat til stat. Domstolen understreker at flere faktorer spiller inn ved vurderingen. Både tradisjoner knyttet til utøvelsen av familieliv og tilgjengelige ressurser i barnevernstjenesten spiller inn i vurderingen. Domstolen påpekte at hensynet til barnets beste alltid vil være det bærende hensynet ved vurderingen i slike saker. Utgangspunktet for vurderingen av

barnets beste er at barnets bånd med familien skal vernes med mindre omsorgen fra familien er uegnet. Domstolen bemerket at dens oppgave ikke er å tre inn i vurderingene nasjonale myndigheter foretar vedrørende omsorg. Domstolens oppgave er å vurdere om myndighetenes vedtak er

forholdsmessige. Myndighetenes skjønnsmargin vil variere fra sak til sak. Dersom det foreligger en trussel for barnets helse eller utvikling må det veies opp mot målet om å gjenforene familien så snart forholdene tillater det. Videre påpekte Domstolen at forholdsmessigheten knytter seg til spørsmålet om nasjonale domstoler har foretatt balanserte og tilstrekkelige undersøkelser av familiesituasjonen. Domstolen understreket at spørsmålet i den foreliggende sak var om myndighetenes vedtak om



Article 8 - Right to respect for private and family life

“1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”

omsorgsovertakelse og tvangsadopsjon var forholdsmessig. Ved vurderingen av vedtakenes forholdsmessighet tok Domstolen utgangspunkt i klagerens mulighet til å involvere seg i beslutningsprosessen. Domstolen påpekte at klageren var representert av advokat og var tilstede under behandlingen av saken i alle instanser. Domstolen konkluderte med at klagerens interesser var tilstrekkelig ivaretatt og at det forelå en forsvarlig beslutningsprosess. Domstolen påpekte at de oppnevnte sakkyndige hadde konkludert med at barna var spesielt sårbare. Barna var henholdsvis 3 år og 6 måneder ved fosterhjems plasseringen, og en eventuell tilbakeføring hadde et stort skadepotensiale. Dette ble blant annet begrunnet i at klageren ikke hadde hatt kontakt med barna på over tre år. Domstolen fant ikke grunnlag til å tvile på vurderingene foretatt av nasjonale myndigheter vedørende den konkrete omsorgssituasjonen. At barna var særlig sårbare var begrunnet i faktiske forhold. De faktiske forholdene baserte seg på konkrete hendelser der relasjonen til far, der både voldshistorikken og den dramatiske bortføringen i 2011 var av avgjørende betydning. Domstolen vurderte nasjonale myndigheters vurderinger som tilstrekkelige på bakgrunn av de sakkyndige vurderingene som lå til grunn. De sakkyndige uttalelser vedrørende barnas sårbarhet konkluderte med at en tilbakeføring av omsorgen hadde et betydelig skadepotensiale. Videre fant Domstolen at myndighetenes vedtak om omsorgsovertakelse og tvangsadopsjon var tråd i prinsippet om barnets beste. Det avgjørende for myndighetenes vurdering var barnas særskilte sårbarhet og tilknytningen de hadde fått til fosterhjemmet. Myndighetenes individuelle vurdering for hvert av barna med hensyn til kulturell bakgrunn og slektninger ivaretok hensynet til barnets beste. Domstolen understreket at tvangsadopsjon kun skal finne sted i særlige unntakstilfeller. I den foreliggende sak fremstod situasjonen som svært spesiell. Den ødelagte familierelasjonen og de tidligere fosterhjems plasseringene tilsa at vedtaket var forholdsmessig. Domstolen understreket at klagerens omsorgsevne i seg selv ikke var avgjørende for konklusjonen. Likevel fant ikke Domstolen grunn til å kritisere myndighetenes vurdering av sikkerhetssituasjonen der kontakt mellom klager og barna økte risikoen for bortføring. På bakgrunn av en rettferdig beslutningsprosess, de spesielle omstendighetene og hensynet til barnets beste forelå det ikke et uforholdsmessig fra myndighetene. Domstolen konkluderte med at det ikke forelå et uforholdsmessig inngrep i klagerens rett til privatliv og familieliv etter artikkel 8 (1). Følgelig forelå det ingen krenkelse av artikkel 8 i den foreliggende saken.

Norsk sammendrag på Lovdata.no

Kategori 1-avgjørelser fra EMD: Mars



CASE OF ZUBAC v. CROATIA

Date: 15/03/2018 **Application no.:** 51357/07

Articles: 6; 6-1; 44-3

Conclusion: The Court found that the application of a statutory threshold for making an appeal to the Supreme Court was a legitimate and reasonable procedural requirement, in view of that court's role to deal only with matters of the requisite significance. Such a restriction also pursued the legitimate aims of observing the rule of law and the proper administration of justice.

It concluded that the Supreme Court's application of the rules concerning the statutory minimum for lodging an appeal had not disproportionately hindered Ms Zubac's right of access to a court, nor gone beyond the State's room for manoeuvre ("margin of appreciation") to regulate the rules on access to court and the application of those rules. In coming to that conclusion, the Court noted that, Ms Zubac had been entirely responsible for making procedural errors in her case, which could have been avoided from the outset. Those errors had included her choice of legal representation when bringing her claim (a Montenegrin instead of a Croatian lawyer) and a failure to amend the value of the subject matter of the dispute before the case went to the litigation stage, as required under domestic law. Indeed, there was no dispute between the parties that up until the respondents had started litigating the case in February 2005, the value initially indicated could have been amended. Moreover, although represented by a Croatian lawyer at the time of litigation, she had not argued that she wanted to amend the value in question, only doing so at a later stage of the proceedings, namely in April 2005. Furthermore, she could have foreseen that the errors would lead to her appeal on points of law being refused. In particular, the Supreme Court's case-law had been clear and consistent that appeals on points of law in cases where there was a subsequent change to the value of the subject matter of a dispute, as had happened in this case, were inadmissible. Moreover, Ms Zubac had been assisted by a qualified lawyer from Croatia when litigation had started and she had actually requested an amendment to the value. That lawyer could and should have been expected to know the requirements of domestic law and the Supreme Court's case-law. Therefore, the procedure to be followed for an appeal on points of law had been regulated in a coherent and foreseeable manner. Finally, the Court found it difficult to accept that the Supreme Court should be bound by the errors of lower courts when determining the granting of access. On the contrary, the Supreme Court's decision had ensured legal certainty and the proper administration of justice. It had simply restored the rule of law in connection with an erroneous procedural step taken by Ms Zubac and the two lower courts on an issue affecting its jurisdiction. It had thereby upheld the principle of effectiveness in the administration of justice and, in such circumstances, no issue of excessive formalism should arise.

There had therefore been no violation of Article 6 § 1 of the Convention.

Norsk sammendrag på [Lovdata.no](http://lovdata.no)

CASE OF CORREIA DE MATOS v. PORTUGAL



Date: 04/04/2018 **Application no.:** 56402/12

Articles: 6; 6+6-3-c; 6-1; 6-3-c

Conclusion: With regard to the relevance and sufficiency of the grounds supporting the legislation applied, the Court attached considerable weight to the quality of the parliamentary and judicial review of the impugned measure. The Court observed that the legislature had repeatedly decided to maintain the requirement of compulsory assistance for the accused in criminal proceedings. The courts, notably the Supreme Court and the Constitutional Court, had given very thorough reasons in their case-law why they considered the strict rule of mandatory legal representation to be constitutional and necessary both in the accused's and the public interest. The Court observed that the domestic courts had reflected faithfully the reasoning followed by the Portuguese Constitutional Court, Supreme Court and Courts of Appeal for many years. They had stressed that the rules on

compulsory assistance applied by them were designed not to limit the defence's action but to protect the accused by securing an effective defence. They had further found that the accused's defence in criminal proceedings was in the public interest and that the right to defence by counsel could not therefore be waived. In the domestic courts' view, the relevant provisions of the CCP reflected the premise that an accused was better defended by a legal professional trained in advocacy who was unencumbered by the emotional burden weighing on the defendant and could offer a lucid, dispassionate and effective defence. The decision of the Portuguese courts requiring the applicant to be represented by counsel had thus been the result of comprehensive legislation seeking to protect accused persons by securing an effective defence in cases where a custodial sentence was possible. The Court also acknowledged that even a defendant trained in advocacy like the applicant might be unable, as a result of being personally affected by the charges, to conduct an effective defence in his or her own case. In the present case the defendant was a lawyer who had been suspended from the roll and was therefore excluded from providing legal assistance to third persons. Furthermore, it was clear from the case file that the applicant had acted as defence counsel despite his suspension and had already been charged with insulting a judge in those proceedings. There were therefore reasonable grounds to consider that the applicant might have lacked the objective and dispassionate approach considered necessary under Portuguese law to conduct his own defence effectively. The Court further observed that, although under Portuguese law on criminal procedure the technical legal defence was reserved for counsel, the legislation conferred on an accused several means by which to participate and intervene in person in the proceedings. For instance, the accused had the right to be present at all stages of the proceedings, to make statements or remain silent and to submit observations, statements and requests in which he or she could address questions of law and fact. Furthermore, he or she could revoke any measure carried out on his or her behalf, under the circumstances set out in the Code of Criminal Procedure. Portuguese law also provided that the accused was the last person who could address the court after oral pleadings had ended and prior to the delivery of the judgment. Lastly, if the accused was not satisfied with court-appointed defence counsel, he or she could request a change of counsel on a valid ground. Accused persons were also free under the relevant provisions of Portuguese law to instruct a lawyer of their own choosing. It was true that accused persons, if convicted, had to bear the costs of mandatory representation; however, they could request legal aid. The Court observed that the essential aim of the Portuguese rule of mandatory legal representation in criminal proceedings was to ensure the proper administration of justice and a fair trial respecting the right of the accused to equality of arms. Bearing in mind the margin of appreciation enjoyed by the member States with regard to the choice of means by which to ensure that an accused's defence was secured, the Court considered that the reasons provided by the Government for the requirement to be assisted had been both relevant and sufficient. Lastly, with regard to the overall fairness of the trial, the Court observed that the applicant's defence had been assured by a court-appointed lawyer. It did not discern any cogent reasons to doubt that the applicant's defence by that lawyer had been conducted properly in the circumstances of the case or to consider that the conduct of the proceedings by the domestic courts had been in any way unfair. Moreover, the applicant had not put forward any valid argument to suggest that the criminal proceedings against him had been unfair. The Court therefore concluded that there was no basis on which to hold that the criminal proceedings involving the applicant, in which the domestic courts had applied the impugned requirement of compulsory legal assistance, had been unfair.



Avvisningsavgjørelser mot Norge: Mars

CASE OF JAMAL v. NORWAY

Date: 20/03/2018 **Application no.:** 19096/15

Articles: 3; 5; 5-1-f; 35

Saken omhandler:

Saken omhandler en klager som har vært fengslet med hjemmel i utlendingsloven med en samlet fengslingstid på 2 år og 7 måneder. Spørsmålet var om norske myndigheters fortsatte fengsling utgjorde en krenkelse av artikkel 3 og 5 eller om saken skulle avvises etter artikkel 35.

Fakta:

Klageren har uavklart identitet og søkte asyl i Norge i 2010. Klageren fikk endelig avslag på asylsøknaden den 10. oktober 2011 med utreisefrist den 15. november samme år. Klageren har også blitt dømt i flere straffesaker. Uttransporteringen har gjentatte ganger blitt utsatt på bakgrunn av klagerens uavklart identitet. Klageren møtte for domstolene gjentatte ganger, både i utlendingssaken og i straffesaker. Anførsler om krenkelse av artikkel 3 og 5 har blitt behandlet i alle tre nasjonale rettsinstanser. Klageren har ikke fått medhold i sine fremsatte anførsler. Klageren anket lagmannsrettens kjennelse om fortsatt fengsling den 1. april 2015. Høyesterett forkastet anken den 10. april 2015. Klageren brakte saken inn for Domstolen 16. april 2015.

Anførsler:

Klageren anførte at fengslingstiden ved de nasjonale myndighetenes utlendingsenhet var en krenkelse av forbudet mot tortur og retten til frihet og sikkerhet etter artikkel 3 og 5. Staten imøtegikk klagerens anførsler og anførte i tillegg at saken måtte avvises.



Har du kommentarer eller spørsmål? Send mail til:
c.b.astrup@nchr.uio.no

Domstolens vurderinger:

Domstolen tok utgangspunkt i klagerens anførsel om krenkelse av retten til frihet og sikkerhet etter artikkel 5. Domstolen bemerket innledningsvis at formålet bak artikkel 5 er å beskytte enkeltindivider mot uforholdsmessige inngrep fra staten. I bokstav a til f oppstilles en uttømmende liste over unntak fra den grunnleggende menneskerettigheten. Dersom statens inngrep ikke er hjemlet i en av de opplistede unntakene foreligger det en krenkelse av artikkel 5. Videre understreket Domstolen at lovligheten av frihetsberøvelsen må vurderes konkret. Enhver frihetsberøvelse med hjemmel i bokstav a til f vil være forholdsmessig så lenge det foreligger tilstrekkelig fremdrift i myndighetenes utsendelsesprosess. Domstolen bemerket at utlendingsmyndighetene har jobbet aktivt med kartleggingen klagerens identitet under hele frihetsberøvelsen. Det forelå ingen holdepunkter på manglende fremdrift i utlendingsmyndighetenes arbeid. Domstolen fant ingen grunn til å kritisere utlendingsmyndighetenes fremdrift i saken, selv om lengden av frihetsberøvelsen i den forliggende sak var ekstraordinær. Domstolen fremholdt videre at klageren ikke på noe tidspunkt har bidratt til å løse

identitetsspørsmålet og dermed forkorte utsendelsesprosessen. Domstolen påpekte at det ikke var holdepunkter i den foreliggende sak på at frihetsberøvelsen ved myndighetenes utlendingsinternat innebar en krenkelse artikkel 3. Domstolen kom til at frihetsberøvelsen og myndighetenes inngrep i den foreliggende sak var forholdsmessig og hadde tilstrekkelig hjemmel i nasjonal lov. Etter en helhetsvurdering i den foreliggende sak forelå det ingen krenkelser av artikkel 3 og 5. Domstolen konkluderte med at saken måtte avvises som åpenbart ugrunnet etter artikkel 35 §§ (3)(a) og 4.

Norsk sammendrag på Lovdata.no

*

*

*



Nyttige lenker

- Hudoc: EMDs database over egne avgjørelser
- Lovdata: EMD-sammendrag på norsk
- Informasjon om klage til EMD
- EMD-bulletins internettsider
- [Oversikt over EMD-dommer mot Norge](#)
- Norsk senter for menneskerettigheters bibliotek