

Børne- og Undervisningsministeriet
Frederiksholms Kanal 21
1220 København K
Danmark

WILDERS PLADS 8K
1403 KØBENHAVN K
TELEFON 3269 8888
MOBIL 91325626
CBA@HUMANRIGHTS.DK
MENNESKERET.DK

DOK. NR. 20/00103-2

22. JANUAR 2020

HØRING VEDRØRENDE UDKAST TIL FORSLAG TIL LOV OM ÆNDRING AF LOV OM FRISKOLER OG PRIVATE GRUNDSKOLER M.V.

Børne- og Undervisningsministeriet har ved e-mail af 19. december 2019 anmodet om Institut for Menneskerettigheders eventuelle bemærkninger til udkast til forslag til lov om ændring af lov om friskoler og private grundskoler m.v., lov om efterskoler og frie fagskoler og lov om private institutioner for gymnasiale uddannelser (Frie skolars inddragelse af elever i forbindelse med udskrivning).

Instituttet har følgende bemærkninger til udkastet:

1 SAMMENFATNING

Det foreslås med udkastet, at frie grundskoler, efterskoler, frie fagskoler og private gymnasier, inden skolen træffer beslutning om udskrivning af en elev, skal sikre, at eleven inddrages, så elevens perspektiv og eventuelle synspunkter kan komme til udtryk alt efter elevens alder og modenhed.

Instituttet finder overordnet set forslaget positivt. I den forbindelse bemærker instituttet, at regeringen med udkastet delvist imødekommer anbefalingen fra FN's Komité om Barnets Rettigheder (Børnekomitéen) om barnets ret til at blive hørt i uddannelsessammenhæng, der fremkom ved komitéens eksamination af Danmark i september 2017.¹

Samtidig finder instituttet, at der af hensyn til at fremme elevens retssikkerhed i udskrivningssager og på grundlag af internationale standarder og retningslinjer om børns ret til at blive hørt, bør følges op

¹ Konkluderende anbefalinger, FN's Komité om FN's Komité om Barnets Rettigheder, CRC/C/DNK/CO/5, præmis 13, tilgængelig her:
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fDNK%2fCO%2f5&Lang=en

med indførelse af visse processuelle retssikkerhedsgarantier, i lighed med dem, der følger af forvaltningsloven, for at sikre en effektiv ret for elever til at blive hørt og inddraget i udskrivningssager, herunder for elever med handicap.

2 INDLEDNING OM LOVUDKASTETS INDHOLD

Med lovudkastet foreslås indsat en række enslydende bestemmelser i lov om friskoler og private grundskoler m.v. om, at skolen skal sikre, inden skolen træffer en beslutning om udskrivning af en elev, at eleven inddrages, så elevens perspektiv og eventuelle synspunkter kan komme til udtryk alt efter elevens alder og modenhed. Endvidere foreslås krav om, at skolen sikrer dokumentation for inddragelse af eleven og for grundlaget for eventuel undladelse af at inddrage eleven før skolens beslutning om udskrivning.

Med udkastet foreslås samtidig en undtagelse til forpligtelsen om at inddrage eleven forud for, at en skole træffer beslutning om udskrivning af pågældende. Denne forpligtelse gælder ikke, hvis det må antages at være til skade for eleven, eller hvis det må anses for unødvendigt efter sagens omstændigheder.

Forslaget vil gælde for elever, der er indskrevet på frie grundskoler, efterskoler, frie fagskoler og private gymnasier.

Formålet med den foreslåede bestemmelse er dels at sikre, at skolerne inddrager elevens perspektiv, inden skolen træffer beslutning om udskrivning af eleven. Formålet er endvidere at sikre, at Folketingets Ombudsmand får mulighed for at anvende de almindelige reaktionsmuligheder ved behandlingen af klager over skolernes beslutninger om udskrivning af elever.

3 DEN MENNESKERETLIGE BESKYTTELSE

Menneskeretten afskærer i princippet ikke en uddannelsesinstitution fra at udskrive en elev, men såvel retten til at blive hørt, retten til uddannelse og retten til ikke at blive udsat for diskrimination beskytter elever ved at sætte grænser for brugen af en indgribende foranstaltning som udskrivning. Det er blandt andet en forudsætning, at foranstaltningen ikke er udtryk for diskrimination. Samtidig stiller menneskeretten krav om processuelle retsgarantier.

FN's Konvention om Barnets Rettigheder (Børnekonventionen), artikel 12 giver børn ret til at blive hørt og inddraget. Børnekomitéen, der overvåger staters overholdelse af forpligtelserne i medfør af Børnekonventionen, har uddybet fortolkningen af artikel 12 i sin generelle kommentar nr. 12. Denne vejledning er udtryk for

Børnekomitéens fortolkning af konventionens bestemmelser og komitéens opfattelse af retstilstanden på området, og det fremgår i forhold til børns ret til at blive hørt i administrative sager, at barnet bør nyde andre rettigheder i overensstemmelse med processuelle garantier i national ret.²

Børnekonventionens artikel 28 beskytter retten til uddannelse. Børnekomitéen har i relation til Børnekonventionens artikel 28, stk. 2, anbefalet, at stater træffer passende foranstaltninger til at begrænse midlertidig eller permanent udskrivning og sikrer klageadgang, når børn udskrives.³

Børnekomitéens bemærkninger og udtalelser er ikke juridisk bindende.

En lignende beskyttelse af retten til uddannelse for elever med handicap fremgår af FN's Konvention om Rettigheder for Personer med Handicap (Handicapkonventionen), artikel 24. For at virkeliggøre denne rettighed uden diskrimination og på grundlag af lige muligheder skal staten sikre, at børn med handicap har adgang til at blive undervist i et inkluderende undervisningsmiljø og til at modtage undervisning på grundskoler i deres lokalsamfund på lige vilkår med andre børn, jf. Handicapkonventionens artikel 24, stk. 1, og stk. 2, litra b.

Børn med handicap må ikke udsættes for diskrimination i forhold til andre børn, når det kommer til at modtage undervisning. Det grundlæggende forbud mod diskrimination følger af Handicapkonventionens artikel 5, hvorefter staten skal sikre en effektiv retlig beskyttelse mod diskrimination af personer med handicap på alle samfundsområder.

Der gælder desuden et generelt forbud mod diskrimination på grund af handicap i national ret, jf. lov om forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap (handicapdiskriminationsloven) samt lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet mv. (forskelsbehandlingsloven). Begge love gælder for både offentlige og private aktører, herunder private skoler.

² Børnekomitéens generelle kommentar nr. 12, CRC/C/GC/12, præmis 65-67, tilgængelig her: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f12&Lang=en

³ Børnekomitéens konkluderende observationer mod Storbritannien, den 31. marts 2005, CRC/C/15/Add.188, præmis 48(b), tilgængelig her: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2f15%2fAdd.188&Lang=en

Forbuddet mod diskrimination på grund af handicap betyder blandt andet, at Ligebehandlingsnævnet har kompetence til at behandle sager om forskelsbehandling på grund af handicap i forbindelse med udskrivning af elever med handicap fra friskoler og private grundskoler m.v.

4 INSTITUTTETS BEMÆRKNINGER

4.1 Forvaltningslovens retssikkerhedsgarantier bør sættes i kraft

Når der på folkeskoleområdet og på offentlige ungdomsuddannelser bliver truffet afgørelse om udskrivning af en elev udgør det en afgørelse i forvaltningslovens forstand. I den forbindelse stiller de forvaltningsretlige regler en række grundlæggende krav til skoler, hvorved både elev og forældre sikres nogle vigtige processuelle retssikkerhedsgarantier. Skolen har blandt andet pligt til at tage notat om det hændelsesforløb, som udløste afgørelsessagen (notatpligt), jf. offentlighedslovens § 13. Herudover skal eleven og forældrene høres, før der bliver truffet afgørelse (partshøring), jf. forvaltningslovens § 19, og afgørelsen skal udformes skriftligt med en forklaring på den trufne beslutning (begrundelsespligt), jf. forvaltningslovens §§ 22-24.

Ved afgørelse om udskrivning af en elev har Børnekomitéen i sin generelle kommentar nr. 12 understreget, at elevs ret til at blive hørt i en udskrivningssammenhæng bør støttes op af nationale processuelle garantier.⁴

Frie skoler, der er oprettet som selvejende institutioner på privatretligt grundlag, henregnes ikke som en del af den offentlige forvaltning, jf. forvaltningslovens § 1, stk. 1. Forvaltningsloven åbner op for, at visse selvejende institutioner, herunder frie uddannelsesinstitutioner, helt eller delvist kan blive omfattet af forvaltningslovens regler, jf. lovens § 1, stk. 3.⁵

⁴ Børnekomitéens generelle kommentar nr. 12, CRC/C/GC/12, præmis 33 og 113, tilgængelig her: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f12&Lang=en

⁵ Således er det for eksempel i friskolelovens § 5, stk. 10, fastsat, at forvaltningslovens kapitel 2 om inhabilitet og kapitel 8 om tavshedspligt m.v. finder anvendelse for bestyrelsen, lederen og andre ansatte ved frie grundskoler. Det samme gælder endvidere for eksterne tilsynsførende efter friskolelovens § 9 a, stk. 1.

Folketingets Ombudsmand rettede i 2014 henvendelse til Undervisningsministeriet vedrørende implementering af Børnekonventionens artikel 12 på privat- og friskoleområdet. Ombudsmanden opfordrede blandt andet ministeriet til at overveje muligheden for at sætte relevante bestemmelser i forvaltningsloven i kraft over for de frie grundskoler.⁶

Nærværende lovudkastet indeholder ikke retssikkerhedsmæssige garantier i lighed med forvaltningslovens regler om aktindsigt, partshøring og begrundelsespligt.

Sådanne retssikkerhedsgarantier er ikke til hinder for, at elever kan udskrives eller bortvises fra en fri skole, men de kan blandt andet bidrage til, at eleven og forældrene i højere grad forstår begrundelsen for skolens beslutning, ligesom elev og forældre kan få et bedre grundlag for eventuelt at gøre brug af klagemuligheder, herunder muligheden for at klage til Ligebehandlingsnævnet over diskrimination på grund af handicap. Oplever en elev eller elevens forældre, at eleven udsættes for ulovlig forskelsbehandling i forbindelse med udskrivning fra et skoletilbud, har de mulighed for at klage til Ligebehandlingsnævnet. Ligebehandlingsnævnet behandler imidlertid kun sager på skriftligt grundlag. Udarbejdede notater mv., som eleven/forældrene har fået aktindsigt i, samt skolens skriftlige begrundelse for udskrivningen kan i en sådan situation eventuelt være med til at understøtte eleven/forældrenes påstand om ulovlig forskelsbehandling. Det kan være mere vanskeligt at løfte bevisbyrden for ulovlig forskelsbehandling, hvis man ingen skriftlige beviser har.

På baggrund af ovenstående, er det instituttets vurdering, at udkastet til lovforslag ikke yder en lige så omfattende betryggelse i udskrivningssager, som de regler, der gælder for offentlige uddannelsesinstitutioner.

- Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at Børne- og Undervisningsministeriet sætter forvaltningslovens regler om aktindsigt, partshøring og begrundelse, eller regler svarende til disse, i kraft for de af lovudkastet omfattede uddannelsesinstitutioner.

⁶ Folketingets Ombudsmand, 22. april 2014, "Private Grundskoler", dok.nr. 13/05173-6/MV, tilgængelig her: http://www.ombudsmanden.dk/find/nyheder/alle/privatskoleboerns_r_ettigheder/brev/

4.2 Manglende klage mulighed ved tilsidesættelse af retsgarantier

Individuel klageadgang kan fra et menneskeretligt perspektiv være med til at fremme efterlevelse af internationale forpligtelser ved at gøre eleven i stand til at gøre sine rettigheder gældende og få oprejsning. En sådan klageadgang har dermed betydning for den effektive beskyttelse af eleven, herunder retten til uddannelse uden diskrimination for elever med handicap.

I disciplinære sager og navnlig i forhold til sager om udskrivning af elever anbefaler Børnekomitéen i sin generelle kommentar til Børnekonventionens artikel 12, at udskrivning skal kunne prøves juridisk med henvisning til, at en sådan foranstaltning ikke stemmer overens med retten til uddannelse.⁷

Udkastet indeholder ingen regler om klageadgang ved manglende efterlevelse af de foreslåede bestemmelser. Det følger af udkastets almindelige bemærkninger pkt. 2.1.2, at formålet med forslaget blandt andet er at sikre, at Folketingets Ombudsmand får mulighed for at anvende de almindelige reaktionsmuligheder. Ombudsmandens reaktionsmuligheder handler om fremsættelse af kritik eller afgivelse af henstillinger til en myndighed. Desuden bestemmer Ombudsmanden selv, hvilke klager han vil behandle nærmere.

På den baggrund er det instituttets opfattelse, at en klageadgang til en kompetent myndighed over manglende efterlevelse af kravet om inddragelse i udskrivningssager vil fremme en mere effektiv beskyttelse af rettigheder for elever i overensstemmelse med Børnekomitéens anbefalinger.

- Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at Børne- og Undervisningsministeriet indfører klageadgang over en skoles tilsidesættelse af kravet om inddragelse i udskrivningssager.

4.3 Undtagelsesbestemmelse til inddragelsesforpligtelsen

Med udkastet foreslås en undtagelse til forpligtelsen om at inddrage eleven forud for, at en skole træffer beslutning om udskrivning af pågældende. Denne forpligtelse gælder ikke, hvis det må antages at være til skade for eleven, eller hvis det må anses for unødvendigt efter sagens omstændigheder.

⁷ Børnekomitéens generelle kommentar nr. 12, CRC/C/GC/12, præmis 113, tilgængelig her, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f12&Lang=en

Det fremgår af ministeriets overvejelser til den foreslåede ordning (punkt 2.1.2), at udskrivning af en elev uden inddragelse af eleven ved en samtale er indgribende for den enkelte elev og dennes forståelse af baggrunden for skolens beslutning samtidig med, at ministeriet understreger vigtigheden af, at elevens tarv kommer i første række.

Instituttet bemærker, at Børnekonventionens klare udgangspunkt er de ligestillede principper om barnets ret til at blive hørt, artikel 12, og at barnets tarv skal komme i første række i alle foranstaltninger vedrørende barnet, artikel 3. Således kan man ikke undlade at inddrage eleven under henvisning til dennes tarv.⁸ Den bredt formulerede undtagelse ("må antages at være til skade" eller "må anses for unødvendigt") til forpligtelsen om at inddrage eleven i de tre foreslåede lovændringer kan medføre, at frie grundskoler, efterskoler, frie fagskoler og private gymnasier i et væsentligt omfang fortsat vil kunne undlade at inddrage eleven i forbindelse med udskrivning. Både bestemmelseernes ordlyd og bemærkningerne til de enkelte bestemmelser (de specielle bemærkninger til §§ 1-3) er vagt formuleret, da forpligtelsen til at inddrage hviler på enten en 'antagelse' eller hvad der kan 'anses' for unødvendigt.

- Instituttet anbefaler, at Børne- og Undervisningsministeriet lader undtagelsesbestemmelserne i forhold til høringsproceduren udgå af lovudkastet.

4.4 Elever med handicap er særligt udsat for skoleskift

Instituttet udgav i juni 2018 en rapport om børn med handicap på frie grundskoler.⁹ Rapporten dokumenterer, at elever med handicap i langt højere grad end elever uden handicap er udsat for skoleskift, og at risikoen for skoleskift er højere for elever med handicap på frie grundskoler end for elever med handicap i folkeskolen.

Rapporten viser også, at tilstedeværelsen af et handicap og de særlige behov og problemer, der kan opstå for et barn i et skoleforløb, kan spille en afgørende rolle i mange skoleskift, herunder i udskrivningssager. Endelig peger rapporten på, at nogle typer af handicap er mere attraktive at inkludere end andre, og at nogle skoler i

⁸ UNICEF, Implementation handbook for the convention on the rights of the child, 3. udgave, 2007s. 35 og 39.

⁹ Institut for Menneskerettigheder, Børn med Handicap på Frie Skoler, 2018, tilgængelig her: <https://menneskeret.dk/udgivelser/boern-handicap-paa-frie-grundskoler>

ringere grad end andre optager elever med udadreagerende handicap, såsom ADHD m.m.

Samlet set viser undersøgelsen således, at elever med handicap er i risiko for at blive udskrevet eller bortvist fra en fri grundskole som følge af, at de har et handicap. En sådan udskrivning kan være i konflikt med forbuddet mod diskrimination på grund af handicap i sammenhæng med barnets ret til uddannelse. Det kan for eksempel være tilfældet, hvis udskrivningen skyldes manglende vilje til at inkludere barnet i undervisningen eventuelt begrundet i fordomme om elever med det pågældende handicap.

På den baggrund er det instituttets opfattelse, at udkastet til lovforslag i højere grad bør have fokus på at sikre en effektiv beskyttelse mod diskrimination på grund af handicap samt sikre en mere effektiv beskyttelse af elevens ret til at blive hørt og inddraget efter Børnekonventionen. En sådan beskyttelse kan sikres i kraft af retssikkerhedsgarantier og effektive håndhævelsesmekanismer i tråd med instituttets ovenstående anbefalinger.

Der henvises til ministeriets sagsnummer 19/19433.

Med venlig hilsen

Christoffer Badse

AFDELINGSLEDER - MONITORERING