



Justis- og beredskapsdepartementet  
Innvandringsavdelingen

Deres referanse: 19/5915  
Vår referanse: 2020/366  
Dato: 06/03/2020

## **Forslag til endringer i utlendingsloven og -forskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i mottak mv.**

### **1. Innledning**

Vi viser til høringsnotat av 16. desember 2019 med forslag til endringer i utlendingsloven og utlendingsforskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere.

Norges institusjon for menneskerettigheter («NIM») er et uavhengig offentlig organ som har som hovedoppgave å fremme og beskytte menneskerettighetene i tråd med Grunnloven, menneskerettsloven og den øvrige lovgivning, internasjonale traktater og folkeretten for øvrig.<sup>1</sup> NIM skal blant annet gi råd til Stortinget, regjeringen og andre offentlige organer om gjennomføringen av menneskerettighetene. Innspill i relevante høringsprosesser er en sentral del av vårt mandat. NIMs rolle vil primært være å foreta en vurdering av hvordan de foreslåtte lovendringene forholder seg til Norges menneskerettslige forpliktelser. Det er i utgangspunktet ikke nødvendigvis NIMs oppgave å uttale seg om hensiktsmessigheten av forslagene eller prioriteringen av virkemidler for å oppfylle menneskerettslige forpliktelser.

### **2. Overordnede synspunkter**

Regler for utredning av alle statlige tiltak følger av utredningsinstruksen. Den har som formål å legge et godt grunnlag for beslutninger om statlige tiltak, herunder regelendringer. Instruksen oppstiller endel minimumskrav til utredning, som blant annet omfatter et krav om vurdering av «hvilke prinsipielle spørsmål» tiltaket reiser. I veilederen til instruksen er det vist til at en utredning av prinsippsspørsmål ofte vil bestå av en systematisk gjennomgang av menneskerettslige forpliktelser. NIM viser også til veilederen «Lovteknikk og lovforberedelse» hvor det fremgår at «[n]y lovgivning må vurderes i forhold til menneskerettskonvensjonene der det er relevant. Det bør også foretas en kontinuerlig overvåkning av eksisterende lovgivning for å sikre at den fortsatt er i samsvar med konvensjonene. I forbindelse med lovforslag bør det i

---

<sup>1</sup> Lov om Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter § 1.

odelstingsproposisjonene redegjøres for de vurderinger som er foretatt av lovforslagets forhold til menneskerettskonvensjoner».

Overordnet mener NIM at forslaget til lov- og forskriftsfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere er svært knapt, og vi savner en vurdering av departementets forslag sett i lys av tilgjengelig forskning sett i sammenheng med de menneskerettslige forpliktelsene. Selv om det er redegjort for de menneskerettslige forpliktelsene, er redegjørelsen helt skjematisk. Det er ikke vurdert nærmere hva som faktisk kan utledes av de menneskerettslige forpliktelsene, og hvordan disse oppstiller noen overordnede rettslige rammer som reguleringen og innretningen av omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere må holde seg innenfor. Selv om departementet selv angir at hensynet til barnet beste også gjelder på mer overordnet nivå som ved utforming av lover mv., er det ikke foretatt noen vurdering av hverken hva som er barnets beste i forbindelse med lov- og forskriftsfesting av omsorgsansvaret, eller hvordan dette hensynet er vektet mot andre hensyn.

Det er i høringsnotatet helt kort vist til at det er forskjeller på innretningen av omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere over og under 15 år, men det er i liten grad redegjort for *hvorfor* departementet mener den ulike behandlingen er innenfor de menneskerettslige rammene og hvilket barnefaglig grunnlag departementets konklusjoner om dette baserer seg på. Det er også knapt redegjort for ulikhetene mellom det omsorgstilbudet som gis til enslige mindreårige over 15 år og det omsorgstilbudet øvrige barn under statens omsorg i samme alder får.

NIM savner videre en vurdering av forslaget opp mot tilgjengelig forskning på dette feltet. Det er heller ikke vist til årsaken til at man i Norge i dag opererer med et aldersskille ved 15 år, historikken for dette, og hvilke faglige vurderinger som ligger til grunn for aldersskillet.

NIM har videre merket seg at det de siste årene har vært et kompetanseløft og en stor satsing på barnefaglig kunnskap i utlendingsforvaltningen, med sikte på å styrke barneperspektivet i hele asylkjeden. I arbeidet er det blant annet trukket inn barnefaglig ekspertise. Dette er positivt. Den generelle barnefaglige satsingen i utlendingsforvaltningen står imidlertid i sterkt i kontrast til redegjørelsene og forslagene i dette høringsnotatet. Sett i lys av hevingen av barnefaglig kunnskap i utlendingsforvaltningen i kombinasjon med det faktiske forskningsgrunnlaget som foreligger, savner NIM gjennomgående en barnefaglig forankring for departementets redegjørelser, konklusjoner og forslag.

### 3. Menneskerettslige rammer

#### 3.1. Innledning

Det er FNs barnekonvensjon som inneholder det primære menneskerettslige rammeverket for hvilke krav som stilles til omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere. Det finnes imidlertid også bestemmelser av relevans blant annet i Grunnloven<sup>2</sup> og i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP).<sup>3</sup> Disse bestemmelsene er det redegjort nærmere for i NIMs temarapport *Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*, og vi går ikke nærmere inn på disse her.

Departementet har kort vist til relevante bestemmelser i barnekonvensjonen for omsorg for enslige mindreårige.<sup>4</sup> Ettersom det ikke er redegjort nærmere for innholdet i disse forpliktelsene, vil vi i det følgende gi en gjennomgang av hvilket rettslig innhold som kan utledes av barnekonvensjonen. Ettersom barnekonvensjonen er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven, og gjelder som norsk lov med forrang, vil dette utgjøre rettslige rammer som lov- og politikktutforming må holde seg innenfor. For en mer omstendelig redegjørelse for barnekonvensjonens krav, viser vi til ovennevnte temarapport punkt 2.2 og 2.3.

Barnekonvensjonen er utledet av tanken om at barn er sårbare og trenger spesielt vern og særlig omsorg. FNs barnekomité har fremhevet at konvensjonen bygger på fire generelle prinsipper. Disse grunnprinsippene er i) hensynet til barnets beste, ii) retten til ikke-diskriminering, iii) retten til liv, overlevelse og utvikling, og iv) retten til å bli hørt. Komiteen legger til grunn at disse prinsippene utgjør kjerneverdier som vil være av betydning ved tolkningen av konvensjonens bestemmelser.<sup>5</sup>

Rettskildebildet etter barnekonvensjonen er sammensatt, og konvensjonen består både av bestemmelser som er vage, og noen som har et mer konkret materielt innhold.<sup>6</sup>

#### 3.2. Retten til omsorg

Barnekonvensjonen har ingen bestemmelser som gir en eksplisitt positiv rett til omsorg.<sup>7</sup> Barns behov for omsorg fremheves imidlertid i konvensjonens fortale. Videre fremgår det av barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 2 at partene skal sikre barnet «den beskyttelse og

---

<sup>2</sup> Grunnloven §§ 104, 102 og 98.

<sup>3</sup> For eksempel SP artikkel 26, ØSK artikkel 2 og EMK artikkel 14.

<sup>4</sup> Høringsnotatet punkt 3.4, s. 10-11.

<sup>5</sup> Generell kommentar nr. 5 (2003) avsnitt 12 og generell kommentar nr. 12 (2009) avsnitt 2. Se også *Sørensen* i NOU 2016:16 Ny barnevernslov, vedlegg 4, s. 314.

<sup>6</sup> For en nærmere redegjørelse for dette, se *Sørensen* i NOU 2016:16 Ny barnevernslov, vedlegg 4, s. 312.

<sup>7</sup> *Sørensen* i NOU 2016:16 Ny barnevernslov, vedlegg 4, s. 321.

omsorg som er nødvendig for barnets trivsel», og skal «treffe alle egnede lovgivningsmessige og administrative tiltak for dette formål.»

Barns rett til omsorg fremkommer også andre steder i konvensjonen. Artikkel 7 regulerer barns omsorg fra foreldrene. Særlig relevant er artikkel 20 som regulerer statens plikt til å gi alternativ omsorg til barn som er frarøvet sitt familiemiljø (se nærmere om dette nedenfor). I tillegg vil omsorg være sentralt for oppfyllelsen av andre forpliktelser etter konvensjonen, som retten til utvikling, retten til liv, retten til helse mv.<sup>8</sup>

Barns rett til nødvendig omsorg må derfor anses som en grunnleggende rettighet etter barnekonvensjonen. Hva retten til omsorg konkret innebærer kan være vanskelig å definere helt presist, men det er fremhevet i juridisk teori at retten «kan sies å innebære at det skal tilrettelegges og sørges for barnets rett til liv, utvikling, verdighet og integritet. Dette innebærer at ivaretagelse av et barns fysiske og psykiske behov blir sentralt».<sup>9</sup>

Det foreligger med andre ord en menneskerettslig rett til omsorg. Dette legger en ytre ramme for hvordan omsorgstilbudet til barn må innrettes. Denne rammen må også sees i lys av barnekonvensjonens grunnleggende prinsipp om retten til ikke-diskriminering, som er nedfelt i konvensjonens artikkel 2 og som vi vil redegjøre nærmere for nedenfor.

### *3.3. Retten til alternativ omsorg for barn som er frarøvet sitt familiemiljø – artikkel 20*

Etter barnekonvensjonen skal omsorgen for et barn primært gis innenfor familien, men dersom et barn av en eller annen grunn ikke kan få, eller ikke får ivaretatt sine omsorgsbehov i familien, fastslår barnekonvensjonen artikkel 20 at barnet har rett til «særlig beskyttelse og bistand fra staten.» Av bestemmelsens annet ledd fremkommer det at staten skal sikre alternativ omsorg for barnet i samsvar med sin nasjonale lovgivning. Denne bestemmelsen omfatter alle barn, også enslige mindreårige asylsøkere.<sup>10</sup> Alternativ omsorg for enslige flyktningbarn vil imidlertid også være omfattet av barnekonvensjonen artikkel 22, som vi kommer nærmere inn på nedenfor.

I juridisk teori er uttrykket «særlig beskyttelse og bistand fra staten» blitt forstått slik:

«The term ‘special protection and assistance’ is frequently used in both human rights and humanitarian law to describe the necessary response to the temporary or permanent needs of given groups that are particularly vulnerable because of their situation (e.g. refugee) or status (e.g. child) or both (e.g. child refugee). In the context of Article 20, it implies targeted measures of protection and assistance over and above those required for children in general, and adapted to

---

<sup>8</sup> Sørensen i NOU 2016:16 Ny barnevernslov, vedlegg 4, s. 321.

<sup>9</sup> Sørensen i NOU 2016:16 Ny barnevernslov, vedlegg 4, s. 323 med videre henvisninger.

<sup>10</sup> Cantwell and Holzscheiter (2008), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 20 Children Deprived of Their Family Environment*, s. 39.

the specific situation of those without parental care, in order to compensate for their vulnerability and thereby to enable their overall rights to be fulfilled.» (vår utheving).<sup>11</sup>

Artikkel 20 oppstiller ikke nærmere krav til organisering og kvalitet på omsorgsinstitusjoner, utover at disse må være «egnet for omsorg for barn». Bestemmelsen utgjør derfor ingen selvstendig skranke for organiseringen av omsorgssituasjonen for enslige mindreårige asylsøkere. Bestemmelsen må imidlertid sees i sammenheng med diskrimineringsforbudet i artikkel 2, som omtales i neste punkt.

#### 3.4. Diskrimineringsforbudet – artikkel 2

Barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1 pålegger statene en plikt til å sikre alle barn de rettighetene som fremgår av konvensjonen, uten noen form for forskjellsbehandling ut fra ulike diskrimineringsgrunnlag. Særskilt opprasede diskrimineringsgrunnlag er rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, etniske eller sosiale opprinnelse eller «annen stilling». Alder og oppholdsstatus er eksempler på grunnlag som kan falle innunder kategorien «annen stilling».<sup>12</sup>

Forskjellsbehandling kan typisk bestå i at to eller flere like, eller relativt like, tilfeller behandles ulikt. Samtidig vil ikke enhver forskjellsbehandling være forbudt. Forskjellsbehandling som har en saklig og objektiv begrunnelse, og som er rimelig og ikke for inngripende, vil ikke innebære diskriminering.<sup>13</sup> Ulik behandling må ha saklig grunn (et legitimt formål) og være forholdsmessig for å være lovlig.<sup>14</sup> Er det først påvist at det foreligger ulik behandling av sammenliknbare tilfeller, vil det videre være opp til staten å påvise at forskjellsbehandlingen har et legitimt formål og er rimelig. Begrunnelsen for hvorfor sammenliknbare tilfeller reguleres ulikt, er derfor viktig.

Vurderingen av om det foreligger en saklig begrunnelse for forskjellsbehandlingen, er om tiltaket ivaretar et legitimt samfunnsmessig formål, og da særlig om tiltaket ivaretar barnekonvensjonens formål.<sup>15</sup> Barnets beste skal videre være et grunnleggende hensyn i

---

<sup>11</sup> Cantwell and Holzscheiter (2008), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 20 Children Deprived of Their Family Environment*, s. 49-50.

<sup>12</sup> For en nærmere redegjørelse for dette, se temarapport 2016 *Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*, punkt 2.2.2.3, s. 11-12, med videre henvisninger.

<sup>13</sup> Heyerdahl (2016), *Barnekonvensjonen*, Høstmølingen, Kjørholt og Sandberg (red.), 3. utgave, s. 38. Se også FNs barnekomité, Generell kommentar No. 20 (2016) on the implementation of the rights of the child during adolescence, avsnitt 21.

<sup>14</sup> Sandberg (2008), *Diskriminerings- og likestillingsrett*, Hellum og Ketscher (red.), s. 94. Se også Heyerdahl (2016), *Barnekonvensjonen*, Høstmølingen, Kjørholt og Sandberg (red.), 3. utgave, s. 38.

<sup>15</sup> Heyerdahl (2016), *Barnekonvensjonen*, Høstmølingen, Kjørholt og Sandberg (red.), 3. utgave, s.38. Se også FNs barnekomité, Generell kommentar No. 20 (2016) on the implementation of the rights of the child during adolescence, avsnitt 21.

alle handlinger som vedrører barn. Lovavdelingen skriver i en uttalelse om rett til opplæring at samlet sett «taler dette for at det skal mye til for å kunne si at forskjellsbehandling til barns ugunst er rettmessig etter konvensjonen.»<sup>16</sup>

### 3.5. Særskilt likebehandlingsbestemmelse for flyktningbarn – artikkel 22

I tillegg inneholder barnekonvensjonen en særskilt bestemmelse som gjelder flyktningbarn i artikkel 22. Fordi flyktningbarn anses som en særskilt sårbar gruppe, har disse fått et særskilt vern gjennom denne bestemmelsen.

Artikkel 22 regulerer generelt situasjonen til barn på flukt. Ordlyden i bestemmelsen skiller ikke mellom rettighetene til barn som allerede har fått beskyttelse og barn som søker beskyttelse.<sup>17</sup> Den omfatter både barn som flykter med foreldrene og enslige mindreårige asylsøkere. Bestemmelsens første ledd fastsetter at partene skal sørge for at flyktningbarn får behørig beskyttelse og humanitær hjelp ved utøvelsen av rettighetene anerkjent i konvensjonen. Bestemmelsen må sees i sammenheng med blant annet artikkel 24 om helse, artikkel 20 om alternativ omsorg og artikkel 28 om utdanning. Den må også tolkes i lys av barnekonvensjonens diskrimineringsforbud i artikkel 2, som er omtalt ovenfor.

Bestemmelsens annet ledd fremhever internasjonalt samarbeid som et virkemiddel for å nå målene etter nr. 1 og for å «oppspore et flyktningbarns foreldre eller andre familiemedlemmer for å skaffe til veie de opplysninger som er nødvendige for at barnet kan gjenforenes med sin familie.» Bestemmelsens siste punktum gjelder enslige mindreårige asylsøkere, som enten har fått innvilget søknaden eller som har en søknad under behandling. Siste punktum fastslår at dersom det ikke er mulig å finne foreldre eller andre familiemedlemmer «skal barnet gis samme beskyttelse som ethvert annet barn som av en eller annen grunn permanent eller midlertidig er berøvet sitt familiemiljø [...]». (vår utheving).

En naturlig språklig forståelse av uttrykket «samme beskyttelse», lest i lys av den kontekst uttrykket fremkommer, tilsier at enslige flyktningbarn skal gis det *samme tilbudet* som øvrige barn som befinner seg i staten, og som av en eller annen grunn er uten familiens omsorg. Bestemmelsen oppstiller etter sin ordlyd en særskilt likebehandlingsregel for enslige flyktningbarns rett til alternativ omsorg.

Barnekonvensjonen artikkel 20 og 22 er omtalt i FNs barnekomités generelle kommentar nr. 6 (2005) om behandlingen av enslige barn utenfor sitt opprinnelsesland.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Uttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet av 24. november 2010 om rett til opplæring for barn med ulovlig opphold eller uavklart oppholdsstatus – forholdet til barnekonvensjonen, JDLOV-2010-8029, punkt 3.2.1.

<sup>17</sup> Detrick (1999), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, s. 363.

<sup>18</sup> Generell kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 39 og 40.

«39. Unaccompanied or separated children are children temporarily or permanently deprived of their family environment and, as such, are beneficiaries of States' obligations under article 20 of the Convention and shall be entitled to special protection and assistance provided by the relevant State.

40. Mechanisms established under national law in order to ensure alternative care for such children in accordance with article 22 of the Convention, shall also cover unaccompanied or separated children outside their country of origin. A wide range of options for care and accommodation arrangements exists and are explicitly acknowledged in article 20 (3) as follows: «... inter alia, foster placement, kafalah of Islamic law, adoption or, if necessary, placement in suitable institutions for the care of children». When selecting from these options, the particular vulnerabilities of such a child, not only having lost connection with his or her family environment, but further finding him or herself outside of his or her country of origin, as well as the child's age and gender, should be taken into account. In particular, due regard ought to be taken of the desirability of continuity in a child's upbringing and to the ethnic, religious, cultural and linguistic background as assessed in the identification, registration and documentation process. Such care and accommodation arrangements should comply with the following parameters [...]. (vår utheving).

Det synes som at henvisningen til artikkel 22 i første setning i punkt 40 er en feilskrift for artikkel 20.<sup>19</sup> En slik forståelse kan også utledes av konvensjonens forhandlingshistorikk. En henvisning til artikkel 22 vil ikke gi en meningsfull sammenheng mellom punkt 39 og 40, og gir heller ikke mening ettersom det er artikkel 20 som oppstiller mekanismer for alternativ omsorg.

Lest med denne presiseringen, viser den generelle kommentaren sammenhengen mellom den alternative omsorg staten i medhold av barnekonvensjonen artikkel 20 generelt plikter å gi barn på sitt territorium som av en eller annen grunn er frarøvet sitt familiemiljø, og den alternative omsorg staten plikter å gi enslige flyktningbarn spesielt. Det fremgår av kommentaren at enslige flyktningbarn er barn som midlertidig eller permanent er frarøvet sitt familiemiljø, og at de som sådan "are beneficiaries of" statenes forpliktelser etter artikkel 20, og har krav på "special protection and assistance provided by the relevant state." Videre fremgår det at de mekanismer som er oppstilt i nasjonal rett etter artikkel 20 for barn uten omsorgspersoner, også skal gjelde for enslige

---

<sup>19</sup> Også Sandberg (2016), *Barnekonvensjonen*, Høstmælingen, Kjørholt og Sandberg (red.) 3. utgave, stiller på side 323 spørsmål ved om dette er feilskrift for artikkel 20. En slik forståelse kan også utledes av bestemmelsens forhandlingshistorikk. Cantwell and Holzscheiter (2008), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 20 Children Deprived of Their Family Environment*, s. 39-40 viser også sammenhengen mellom de to bestemmelsene, og at enslige mindreårige asylsøkere også har krav på alternativ omsorg i medhold av artikkel 20. Det samme kan også utledes av Detrick (1999), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, s. 371.

mindreårige asylsøkere. Kommentaren forutsetter med andre ord at flyktningbarn skal falle inn under de ordninger som er etablert nasjonalt for å gi omsorg til barn som er frarøvet sitt familiemiljø av ulike grunner.

Høyesterett la i en dom fra 2018 til grunn at uttalelser i generelle kommentarer fra FNs barnekomité som etter sitt innhold fremstår som en klar konvensjonstolkning, må tillegges betydelig vekt når konvensjonens nærmere meningsinnhold skal fastlegges.<sup>20</sup> Det er også relevant hvor godt forankret uttalelsen er i konvensjonens ordlyd.

De relevante delene av avsnitt 39 og 40 i den ovennevnte generelle kommentaren, fremstår etter sitt innhold som en klar konvensjonstolkning, som også er godt forankret i konvensjonens ordlyd, og må etter NIMs syn tillegges betydelig vekt ved tolkningen av konvensjonens artikkel 22.

### 3.6. Oppsummering menneskerettslige forpliktelser

Det følger av folkeretten at statene står forholdsvis fritt når det gjelder å bestemme hvem som skal få komme inn i landet og få opphold her.<sup>21</sup> Men når et asylsøkerbarn først er på norsk territorium, vil statens menneskerettslige forpliktelser også gjelde for denne gruppen. Staten står med andre ord ikke fritt ved norm og politikk-utformingen av omsorgsansvaret for enslige flyktningbarn.

Barnekonvensjonen forplikter staten til å gi enslige flyktningbarn et *likeverdig omsorgstilbud* som øvrige barn under statens omsorg får.

For at et ulikt omsorgstilbud skal være i tråd med barnekonvensjonen, må den ulike behandlingen ha en legitim og faglig forankret begrunnelse, og ikke være uforholdsmessig. Videre er det et krav om at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i alle avgjørelser som gjelder barn.<sup>22</sup> Det skal derfor mye til for å legge til grunn at forskjellsbehandling til barns ugunst er rettmessig etter konvensjonen.<sup>23</sup>

NIM legger til grunn at dette særlig må gjelde ved vurderingen av hvilke krav som stilles til grunnleggende omsorg for barn. Såfremt forskjellsbehandling mellom ulike aldersgrupper enslige mindreårige asylsøkere, og i relasjon til andre barn underlagt statens omsorg, ikke kan begrunnes i ulike omsorgsbehov eller andre legitime formål under barnekonvensjonen, skal det altså mye til før forskjellsbehandling til barns ugunst er rettmessig.

---

<sup>20</sup> HR-2018-2096-A, avsnitt 14-16.

<sup>21</sup> Se f.eks. EMDs storkammerdom *Jeunesse v. Nederland* (12738/10), avsnitt 100.

<sup>22</sup> FNs barnekonvensjon artikkel 3, Grunnloven § 104.

<sup>23</sup> Uttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet av 24. november 2010 om rett til opplæring for barn med ulovlig opphold eller uavklart oppholdsstatus – forholdet til barnekonvensjonen, JDLOV-2010-8029, punkt 3.2.1.



FNs barnekomité har i 2005 og 2010 vært sterkt kritisk til situasjonen til enslige mindreårige asylsøkere på mottak, og har anbefalt at omsorgsansvaret overføres til barnevernet.<sup>24</sup> Våren 2018 anbefalte FNs menneskerettskomité at norske myndigheter «bør få slutt på forskjellsbehandling av enslige mindreårige asylsøkere i alderen 15 til 18 år, og gi disse omsorg på samme nivå som den som ytes av barneverntjenesten».<sup>25</sup> FNs torturkomité og FNs rasediskrimineringskomité avga også liknende anbefalinger samme år.<sup>26</sup> Det samme gjorde FNs barnekomité, som uttrykte bekymring for store forskjeller i levekårene i mottakene for enslige mindreårige asylsøkere. Barnekomiteen anbefalte norsk myndigheter å sikre «good-quality care» i alle kommuner.<sup>27</sup>

I det følgende vil vi kort beskrive bakteppet for gjeldende ordning, hvor omsorgsansvaret for enslige flyktningbarn over og under 15 år er delt mellom utlendingsmyndighetene og barnevernet (punkt 4), før vi kommer nærmere inn på begrunnelsen for de ulike omsorgstilbudene (punkt 6). I punkt 7 gir vi en vurdering av den foreslåtte reguleringen av omsorgsansvaret, og i punkt 8 gir vi en samlet oversikt over våre anbefalinger.

#### **4. Bakteppet for delingen av omsorgsansvaret for enslige flyktningbarn**

Før 2008 hadde utlendingsmyndighetene ansvaret for alle enslige flyktningbarn. Ved en lovendring i 2008, ble omsorgsansvaret for de enslige flyktningbarna under 15 år overført til barnevernet, og disse barna får nå tilbud om opphold på et omsorgssenter for enslige mindreårige asylsøkere, som er regulert i barnevernloven.<sup>28</sup>

Omsorgssentrene ble opprettet blant annet for å imøtekomme en anbefaling fra barnekomiteen fra 2005 om at omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere burde styrkes. Komiteen anbefalte staten å

«improve the situation in reception centres for unaccompanied children seeking asylum, in terms of resources and adequately trained and competent staff, so that the assistance and care for these children reaches the same level as that provided in other institutions under the child welfare system.”<sup>29</sup> (vår utheving).

Formålet med endringen var å gi et bo- og omsorgstilbud til enslige mindreårige asylsøkere som ivaretok deres spesielle behov, og som var kvalitetsmessig like godt som det tilbudet som gis til andre barn barnevernet har omsorgsansvar for, i samsvar med anbefalingene fra barnekomiteen.<sup>30</sup> Det ble fremhevet at flertallet av enslige mindreårige

---

<sup>24</sup> CRC/C/15/Add.263, avsnitt 41, og CRC/C/NOR/CO/4, avsnitt 51.

<sup>25</sup> CCPR/C/NOR/CO/7 avsnitt 31.

<sup>26</sup> CAT/C/NOR/CO/8 avsnitt 26, og CERD/C/NOR/CO/23-24 avsnitt 28 b).

<sup>27</sup> CRC/C/NOR/CO/5-6 avsnitt 32 g) og 31 d).

<sup>28</sup> Ot.prp. nr. 28 (2007-2008), og barnevernloven § 5A-1 siste ledd.

<sup>29</sup> CRC/C/15/Add.263, punkt 42.

<sup>30</sup> Ot.prp. nr. 28 (2007-2008) s. 6.

asylsøkere får innvilget asylsøknaden, og at det var et mål at enslige mindreårige asylsøkere skal bli aktive, kvalifiserte og selvstendige deltakere i samfunnet. Videre ble det vektlagt at en styrking av tilbudet i den første fasen barna bor i landet, vil kunne bidra til å forebygge psykososiale problemer og kriminalitet, samt bidra til en god og trygg livssituasjon og oppvekst i Norge, eller en best mulig retur til hjemlandet.

Ved opprettelsen av omsorgssentrene ble det uttalt at daværende regjering tok sikte på å utvide tilbudet til de enslige mindreårige over 15 år i løpet av 2009.<sup>31</sup> I den politiske plattformen for Stoltenberg II-regjeringens andre regjeringsperiode (2009-2013), fremgikk det at overføring av omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år til Bufetat fortsatt var et langsiktig mål, men at «ressurssituasjonen i barnevernet tilsier at dette ikke blir mulig i kommende fireårsperiode.»<sup>32</sup>

I 2017 uttalte daværende innvandrings- og integreringsminister Sandberg i et brev til Stortingets kommunal- og forvaltningskomité, i forbindelse med et representantforslag om å sikre enslige flyktningbarn mellom 15 og 18 år et likeverdig omsorgstilbud som andre mindreårige, at en oppjustering av tilbudet til de enslige mindreårige over 15 til samme nivå som de under 15 år ville medføre betydelige økonomiske konsekvenser.<sup>33</sup>

Som nevnt over i punkt 3, har Norge i 2018 fått anbefalinger fra en rekke av FNs traktatorganer om å gjøre noe med omsorgstilbudet til enslige mindreårige over 15 år, og stanse den forskjellsbehandlingen den ulike innretningen av omsorgstilbudene legger opp til.

## **5. Kort om lov- og forskriftsforslaget**

Bakgrunnen for lov- og forskriftsforslaget er, som departementet også nevner, Stortingets anmodningsvedtak nr. 938 av 14. juni 2017. I vedtaket ber Stortinget regjeringen om å «fremme forslag om lovfesting av ansvaret for enslige mindreårige asylsøkere, hvilken omsorg disse har krav på og hvilke krav som stilles til mottak med enslige mindreårige asylsøkere.»

I korte trekk går forslaget på å lovfeste at det er Utlendingsdirektoratet som har omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere, men at omsorgen kan utøves ved mottaket ved driftsoperatøren.<sup>34</sup> Det foreslås videre en forskriftshjemmel til å gi «nærmere bestemmelser om innkvartering og omsorg for enslige, mindreårige asylsøkere».<sup>35</sup> Slike bestemmelser er det foreslått gitt i ny § 17-29a i utlendingsforskriften.

---

<sup>31</sup> Ot.prp. nr. 28 (2007-2008) s. 6.

<sup>32</sup> Arbeiderpartiet, Sosialistisk Venstreparti og Senterpartiet (2009): Politisk plattform for flertallsregjeringen 2009-2013.

<sup>33</sup> Brev fra daværende innvandrings- og integreringsminister Per Sandberg til Stortingets kommunal- og forvaltningskomité av 11. mai 2017, inntatt som vedlegg til Innst. 474 S (2016-2017).

<sup>34</sup> Forslag til nytt annet ledd i utlendingsloven § 95.

<sup>35</sup> Forslag til nytt annet punktum i utlendingsloven § 95 tredje ledd.

Det som foreslås forskriftsfestet er at i) UDI skal gi enslige mindreårige asylsøkere et forsvarlig omsorgstilbud, ii) at mottakene skal være utformet og til enhver tid bemannet til å utøve omsorgen i samsvar med forskriftsbestemmelsen, iii) at barnet har rett til å bli hørt, til medvirkning og til å bli behandlet hensynsfullt og med respekt for sin integritet, iv) at det skal foretas en kartlegging av den enslige mindreåriges situasjon og behov, v) at UDI og mottaket skal bidra til at den enslige mindreårige får nødvendig hjelp og oppfølging fra andre myndigheter, og vi) UDIs tilsynsansvar. Videre er UDI gitt hjemmel til å gi nærmere retningslinjer om innkvartering og omsorg for enslige mindreårige i mottak.

De mer detaljerte kravene skal fremdeles fremgå av rundskriv fra UDI, slik som i dag.

Det er fremhevet at lov- og forskriftsreguleringen vil «klargjøre dagens rettstilstand, noe som vil gi de enslige mindreårige større forutsigbarhet og danne grunnlag for mer effektiv forvaltning, økt kontroll og bedre tilrettelegging av bo- og omsorgstilbudet. Forskriftsfesting av tilbud og rettigheter i mottak vil bidra til å styrke rettssikkerheten under oppholdet i mottak, bl.a. ved at det kan gi de enslige mindreårige bedre muligheter til å ivareta sine rettigheter ved eventuell svikt i omsorgstilbudet fra mottakenes side.»<sup>36</sup>

Det fremgår videre at «[d]agens nivå på den omsorgen som utøves og gjeldende standard på mottakene opprettholdes. Forslaget her innebærer følgelig ikke en nivåheving på det tilbudet som skal gis enslige, mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i mottak.»<sup>37</sup> Det er følgelig ikke lagt opp til noen endringer i gjeldende rundskriv fra UDI.

Som departementet også påpeker i høringsnotatet er det «klare forskjeller» i det omsorgstilbudet som gis i mottak og det omsorgstilbudet barnevernet tilbyr alle andre barn som er under statlig omsorg. Som det vil fremgå av vår redegjørelse i punkt 7, er det både store forskjeller på kvaliteten på omsorgen, og når det gjelder rettigheter. Samlet mener NIM fortsatt at omsorgstilbudet de enslige mindreårige flyktningbarna over 15 år får, er vesentlig dårligere enn det alle andre barn under statens omsorg får.

## **6. Begrunnelsen for forskjellsbehandlingen i lys av tilgjengelig forskning og barnefaglige vurderinger**

### *6.1. Innledning*

Dersom myndighetene skal legge opp til ulik behandling av like, eller forholdsvis like tilfeller, kreves det som nevnt i punkt 3 en objektiv og saklig begrunnelse. I tillegg må det foretas en forholdsmessighetsvurdering.

---

<sup>36</sup> Høringsnotatet s- 6-7.

<sup>37</sup> Høringsnotatet s. 12.

## 6.2. Begrunnelsen for de ulike omsorgstilbudene

I høringsnotatet gis det følgende begrunnelse for den ulike behandlingen:

«Norge har et alderstilpasset omsorgstilbud til enslige, mindreårige asylsøkere. Omsorgen som tilbys til enslige mindreårige i alderen 15 til 18 år er tilpasset for å møte behovene til denne gruppen. Utlendingsmyndighetene arbeider systematisk for å sikre best mulig omsorg for enslige mindreårige over 15 år i mottak. Samtidig må det legges til grunn for et alderstilpasset tilbud at yngre barn vanligvis har større behov for oppfølging enn eldre barn. Departementet mener det ikke er diskriminering å bruke flere ressurser på de yngste barna, så lenge alle enslige, mindreårige asylsøkere gis et tilstrekkelig omsorgstilbud ut fra alder.»<sup>38</sup>

NIM er i prinsippet enig med departementet i at ulike omsorgsbehov ut fra alder eller andre forhold etter omstendighetene kan være en legitim begrunnelse for ulik behandling. Dette er også lagt til grunn av FNs barnekomité.<sup>39</sup>

Da NIM skrev temarapporten *Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*, fant vi ingen annen offentlig uttalt begrunnelse for forskjellsbehandlingen enn budsjettmessige årsaker, og vi mente at dette alene ikke kunne begrunne en slik forskjellsbehandling på noe så grunnleggende som omsorg for barn.<sup>40</sup> Denne antakelsen om at det var økonomiske årsaker til at omsorgsansvaret for denne barnegruppen ikke var overført til barnevernet, som opprinnelig planlagt, ble understøttet av uttalelser fra tidligere innvandrings- og integreringsminister Sandberg til Stortinget.<sup>41</sup>

NIM merker seg at departementet nå fremhever at begrunnelsen for den ulike innretningen av omsorgstilbudet er at de store barna har et mindre omsorgsbehov enn de yngre, og at omsorgstilbudet er tilpasset for å møte behovene for denne gruppen.

Det fremkommer imidlertid ingen steder *hvilket barnefaglig grunnlag* departementet baserer dette på, eller hvorvidt en så stor forskjell i omsorgstilbudet står i forhold til eventuelle ulike omsorgsbehov. Slik NIM ser det, synes departementets begrunnelse å stå i et klart spenningsforhold til det som fremkommer i tilgjengelig forskning.

---

<sup>38</sup> Høringsnotatet s. 6.

<sup>39</sup> Generell kommentar nr. 6 (2005), avsnitt 18.

<sup>40</sup> Temarapport 2016, *Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*, s. 26

<sup>41</sup> Brev fra daværende innvandrings- og integreringsminister Per Sandberg til Stortingets kommunal- og forvaltningskomité av 11. mai 2017, inntatt som vedlegg til Innst. 474 S (2016-2017).

### 6.3. *Forskning om dagens omsorgstilbud og hvorvidt det er tilpasset barnas alder og omsorgsbehov*

Det er etter NIMs syn påfallende at forskningen overhodet ikke er nevnt i høringsnotatet. Et samlet forskningsmiljø har gjennom en årrekke påpekt klare svakheter med dagens organisering, og påpekt at de enslige mindreårige over 15 år ikke får den omsorgen de har behov for.<sup>42</sup>

Forskning tyder på at også de eldre ungdommene har store behov for omsorg og oppfølging.<sup>43</sup> Dette illustreres blant annet ved en undersøkelse som viste at bare 50 % av ungdommene i mottakene oppga at de følte seg trygge der de bor, mens over 90 % av unge på omsorgssentrene følte seg trygge.<sup>44</sup> Forskning fremhever det grunnleggende behovet for nettopp trygghet både i den første mottaksperioden og senere i oppveksten.<sup>45</sup> Av forskningen fremgår det videre at ansatte på mottak er bekymret for manglende bemanning og oppfølging av enslige mindreårige, og erfarer at disse ungdommene trenger mye oppfølging for å klare seg i den nye hverdagen.<sup>46</sup>

I FAFOs rapport *Et trygt sted å vente – omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige* (2018) er det et eget kapittel om omsorgsbehov hos ungdommer generelt og ungdommer på flukt spesielt.<sup>47</sup> Det fremgår her blant annet at ungdom mellom 15-18 år generelt har et betydelig omsorgsbehov, men at dette er annerledes enn omsorgsbehovene for de mindre barna.<sup>48</sup> Oppsummert heter det for ungdom generelt at:

«mange tenåringer [har] vanskeligheter med dømmekraft, planlegging, selvbevissthet, abstraksjon, impuls kontroll og risikovurdering. Dette gjelder særlig dersom de utsettes for hardt press, stress og fravær av trygge rammer. [...] For det andre er ungdom ekstra sårbare for stress. [...] Videre har ungdom vanskeligheter med å planlegge. [...] Til slutt peker hjerneforskningen på ungdoms økte risikoadferd. De har mer enn voksne behov for å bli passet på og for veiledning for å gjøre veloverveide valg.»<sup>49</sup>

---

<sup>42</sup> Eide (2012), Lindén m.fl. (2013), Berg og Tronstad (2015), Aasen, Dyb og Lid (2016), Paulsen, Garvik og Valenta (2018).

<sup>43</sup> Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asylsøkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning, s. 118 og s. 137.

<sup>44</sup> Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asylsøkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning, s. 137.

<sup>45</sup> Lindén m.fl. (2013), *Levekår i mottak for enslige mindreårige asylsøkere*, Institutt for samfunnsforskning, rapport 2013:03, s. 56.

<sup>46</sup> Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asylsøkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning, s. 137.

<sup>47</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, kapittel 4 s. 55 flg.

<sup>48</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, s. 55.

<sup>49</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, s. 59.

I rapporten fremheves videre at internasjonal forskning har pekt på at barn og unge i asylmottak har flere psykososiale problemer enn andre unge.<sup>50</sup> I forlengelsen av dette fremgår det videre at:

«Mange av ungdommene som søker asyl som enslige mindreårige i Norge, har traumatiske erfaringer fra barndom og oppvekst. Det kan være opplevelser knyttet til årsakene til at de søker asyl, ting de har opplevd på reisen, eller urelaterte traumatiske hendelser. Det kan være opplevelser som i liten grad har preget dem tidligere. Vi registrerer at transittmottakene rapporterer om lite psykiske problemer blant ungdommene som bor hos dem; det er først etter at ungdommene har bodd på mottak noen uker eller måneder, at symptomer på psykiske problemer blir mer framtrødende. [...] Dette handler blant annet om at betydelig stress og uforutsigbarhet i nåtiden vil ha stort potensial for å trigge gamle traumer [...]. Det er flere studier som peker på at asylprosedyrene, usikkerhet, lang botid i mottak, flyttinger og usikker juridisk status kan føre til en økt sårbarhet for ulike psykiske problemer [...] Som vi viste over, håndterer ungdommer stress og frykt svært dårlig – mye tyder på at de tåler det dårligere enn yngre barn.» (vår utheving).

FAFOs funn om at enslige mindreårige har til dels store psykiske utfordringer støttes av tidligere forskning.<sup>51</sup> En litteraturgjennomgang av tilgjengelig forskning peker også på at det er usikkert om lavere alder er en beskyttelsesfaktor eller en risikofaktor i denne sammenhengen.<sup>52</sup> Selv om det ikke skal legges opp til et behandlingstilbud i mottakene, vil den psykiske helsen til disse unge likevel kunne gi indikasjoner på behovet for omsorg og oppfølging. Det vil også stille andre krav til de som skal yte omsorg til disse unge.

Flere studier har det siste tiåret har også fremhevet at bemanningsgrad og kompetanse i mottakene må heves for å gi tilstrekkelig omsorg til de enslige mindreårige over 15 år.<sup>53</sup> I den siste levekårsundersøkelsen for barn i asylsøkerfasen uttales følgende:

«Det er ingen rettslig eller faktiske grunn til at ungdom mellom 15 og 18 år skal behandles annerledes eller får et mindre tilpasset tilbud enn det barn og unge under 15 år får (Stang, 2012)). Eide og Broch (2010) mener at aldersinndelingen av enslige mindreårige er konstruert og politisk, og påpeker at ungdommer over 15 år også har

---

<sup>50</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, s. 60.

<sup>51</sup> Se temarapport (2016) *Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*, s. 28-29, med videre henvisninger. Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asylsøkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning, s. 46.

<sup>52</sup> Ingeborg Dittmann og Tine K. Jensen, NKVTS, *Enslige mindreårige flyktningers psykiske helse – en litteraturstudie*, publisert i Tidsskrift for norsk psykologforening 2010, 47, s. 812-817.

<sup>53</sup> Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asylsøkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning, Lindèn m.fl. (2012), *Levekår i mottak for enslige mindreårige asylsøkere*, Institutt for samfunnsforskning, rapport 2013:03, NOU 2011:10 *I velferdsstatens venterom*.

behov for omsorg og oppfølging fra ansatte, selv om de tilhører et annet departement og direktorat. Det har kommet sterke anbefalinger fra flere hold om at det utvikles en norm for bo- og omsorgstilbud på mottak der bemanningsgraden økes, da dagens tilbud ikke ivaretar behovet for stabilitet og kvalitet i omsorgen (NOU 2011:10; Lidén mfl., 2013; Staver&Lidén, 2014). Det har i tillegg blitt anbefalt at vilkår for mottaksdrift innskriveres i lovverket (Paulsen, Michelsen og Brochmann, 2015; Staver&Lidén, 2014). Møtene med de mindreårige og ansatte i denne undersøkelsen bidrar til at vi støtter dette, så lenge bo- og oppfølgingsansvaret for de eldre ungdommene fortsetter å være underlagt utlendingsmyndighetene.<sup>54</sup> (vår utheving).

Dette støttes også i rapporten fra FAFO, som fremhever at:

«[å] gi forsvarlig omsorg for ungdommer på mottak handler blant annet om å gi dem trygge voksne som kan hjelpe dem å skape tro på at de kan få en normal fremtid i samfunnet, i Norge eller i hjemlandet – kort og godt å gi dem framtidstro underveis i motbakkene og et trygt sted å vente når så mye annet er usikkert. For de som har omsorg for enslige mindreårige asylsøkere som bor på mottak handler dette først og fremst om å bygge gode relasjoner til ungdommene. Relasjonsarbeid i mottak er imidlertid krevende, fordi ungdommene er i en usikker og krevende livssituasjon, og mange har betydelige psykiske problemer. I tillegg er det betydelige begrensninger i rammene for mottaksdriften; det er knappe økonomiske ressurser, de ansatte er ofte ufaglærte og i midlertidige stillinger, og det er svært varierende hva slags oppfølging som tilbys i kommuner og spesialisthelsetjenesten.»<sup>55</sup> (vår utheving).

FAFO-rapporten viser også at det svikter flere steder i ivaretagelsen av helt grunnleggende omsorgsfunksjoner som mat, søvn og følelse av trygghet. Det påpekes blant annet i rapporten at:

«Vi finner det også overraskende at de ved noen mottak mener det er akseptabelt å la ungdommene gå uten mat. Dersom det ble avdekket at foreldrene hadde latt ungdommer gå uten mat i flere dager, som straff for at de hadde brukt opp pengene sine, ville det blitt satt spørsmål ved deres evne til å ha omsorg for ungdommer.»<sup>56</sup> (vår utheving).

---

<sup>54</sup> Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asylsøkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning, s. 138.

<sup>55</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, s. 157.

<sup>56</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, s. 69.

#### 6.4. *Manglende barnefaglig forankring, og manglende vurdering av sentrale menneskerettslige normer*

Slik NIM ser det, understøtter ikke den barnefaglige forskningen at dagens nivå på omsorgen til de enslige mindreårige over 15 år er tilpasset deres alder og omsorgsbehov. At dette nivået da ukritisk videreføres uten nærmere barnefaglige vurderinger som «alderstilpasset» omsorg, fremstår derfor uten faglig forankring.

Det er i høringsnotatet heller ikke forklart hvorfor de enslige flyktningbarna over 15 år har helt andre grunnleggende omsorgsbehov enn andre barn på samme alder som av ulike grunner er under statens omsorg. Begge disse barnegruppene har ifølge tilgjengelig forskning til dels store psykiske utfordringer.<sup>57</sup>

I forlengelsen av dette, vil vi påpeke at det heller ikke er foretatt en vurdering av om den ulike innretningen av omsorgstilbudene er forholdsmessig, både hva gjelder skillet mellom de yngre og eldre flyktningbarna, og hva gjelder flyktningbarn over 15 år og barn i samme aldersgruppe under barnevernets omsorg.

I alle beslutninger som gjelder barn, skal hensynet til barnets beste være et grunnleggende hensyn.<sup>58</sup> Dette gjelder også ved lovforslag. NIM kan heller ikke se at departementet har foretatt en vurdering av hva som er barnets beste på gruppenivå i forbindelse med lovfestingen av omsorgsansvaret, og hvordan dette hensynet er veiet opp mot andre legitime hensyn.

#### 6.5. *Oppsummering og hovedanbefaling*

Med den begrunnelse som er gitt, kan NIM ikke støtte lov- og forskriftsutkastet og den omsorgsordning høringsnotatet legger opp til, slik det nå foreligger. En slik forskjellsbehandling uten en faglig forankret begrunnelse, og uten en forholdsmessighetsvurdering eller vurdering av hensynet til barnets beste, vil være i strid med barnekonvensjonens krav om et *likeverdig omsorgstilbud*.

Den enkleste måten å sikre et likeverdig omsorgstilbud til de enslige flyktningbarna over 15 år på, er selvsagt å overføre ansvaret til barnevernet, slik barnevernloven åpner for. Alternativt må nivået på omsorgen disse barna får, både kvalitativt og rettighetsmessig oppjusteres, slik at tilbudene blir likeverdige. Den nærmere innretningen av omsorgstilbudet må være faglig forankret. I vurderingen av hvordan omsorgsansvaret skal innrettes, herunder lov- og forskriftsfestes, må hensynet til barnets beste være et grunnleggende hensyn, på lik linje som for alle andre barn som barnevernet har omsorg for.

---

<sup>57</sup> Se note 75, 76 og 77 over. Se også NOU 2016:16 Ny barnevernslov, s. 213.

<sup>58</sup> FNs barnekonvensjon artikkel 12 og Grunnloven § 104.



Med dette bakteppet vil vi i det følgende vurdere nærmere det foreslåtte forslaget til lov- og forskriftsfesting. Basert på de menneskerettslige kravene om at omsorgstilbudene skal være likeverdige, vil vi også komme med noen mer konkrete anbefalinger med forslag til endringer som vi mener vil kunne bidra til å sikre at omsorgstilbudene, både rettighetsmessig og kvalitativt, blir mer likeverdige, og dermed mer i tråd med menneskerettslige krav.

## 7. Nærmere om den rettslige reguleringen

### 7.1. Innledning

Selv om NIM i utgangspunktet mener det er positivt å lov- og forskriftsfeste omsorgsansvaret for enslige flyktningbarn over 15 år, stiller NIM spørsmål ved om intensjonen med forslaget om å klargjøre dagens rettstilstand og styrke de enslige mindreåriges rettsikkerhet i mottak innfris slik forslaget er utformet. Det er kun tale om helt overordnede normer, som i liten grad oppstiller eksplisitte krav til mottakene, som forslås forskriftsfestet. Det meste overlates derfor til UDIs rundskriv, som i dag. Det er derfor ikke opplagt at forslaget innfrir Stortingets anmodningsvedtak, som eksplisitt nevner *lovfesting* av «hvilken omsorg disse har krav på hvilke krav som stilles til mottak». Av merknadene fra de partiene som stemte for forslaget, synes det som det er en forventning om at det skal lovfestes tydeligere standarder, blant annet fordi mottakenes tolkning av hva omsorg er kan bli veldig skjønnsmessig med utgangspunkt i dagens rundskriv fra UDI - og følgelig også føre til ulik praksis.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> Innst. 397 S (2016-2017). Det fremgår at det er et mindretallsforslag om lovfesting av omsorgsansvaret som ble vedtatt. Som begrunnelse for forslaget uttalte mindretallet at «[d]essverre viser erfaringer fra mottakene at mange unge sliter med selvskadning og selvmordsforsøk. Dette viser med tydelighet at oppfølgingen av mindreårige asylsøkere er for dårlig og tiltak må iverksettes. Disse medlemmer mener derfor at ansvaret for enslige mindreårige asylsøkere må lovfestes, i tillegg til at det må lovfestes hvilken omsorg disse barna har krav på og hvilke krav som stilles til mottak med enslige mindreårige asylsøkere.» Videre fremgår det i uttalelsen fra Kommunal- og forvaltningskomiteens medlemmer fra AP og SP (som stemte for forslaget) at de «understreker behovet for å lovfeste ansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15-18 år og gjøre det tydeligere hva slags omsorg de egentlig har krav på. Disse medlemmer viser til at det er behov for å lovfeste hva slags omsorg asylbarna har krav på og stille tydeligere krav til asylmottakene. Disse medlemmer viser til at mottakene tar vare på de enslige mindreårige asylsøkerne på ulike måter i dag. På denne bakgrunn mener disse medlemmer at det er behov for tydeligere standarder. Disse medlemmer understreker at det ikke er barnevernet som skal ha ansvaret for denne gruppen. Disse medlemmer tar utgangspunkt i at det er UDIs omsorgsansvar for denne gruppen som skal lovfestes for å gjøre det tydeligere både for UDI og mottakene hva slags omsorg disse ungdommene har krav på. Disse medlemmene viser til at mottakenes tolkning av hva omsorg er kan bli veldig skjønnsmessig med utgangspunkt i de rundskrivene som sendes ut i dag. Det er problematisk at forskjellige mottaksledere kan ha vidt forskjellige forståelse av hva det betyr å gi forsvarlig omsorg. Disse medlemmer mener at det her er behov for at ansvaret blir tydeligere regulert og at det etableres tydelige standarder.»

## 7.2. Normen for kvaliteten på omsorgen

I forslaget til ny § 17-29a første ledd fremgår det at UDI skal gi enslige mindreårige asylsøkere «et forsvarlig tilbud om omsorg i mottak, tilpasset deres individuelle behov, alder og modenhet». Departementet påpeker i høringsnotatet at dette kravet innholdsmessig er likt som det som i dag følger av UDIs rundskriv og kontrakter med driftsoperatørene. Av UDIs rundskriv fremgår det at mottaket «skal sikre at de enslige mindreårige får nødvendig oppfølging og gis et godt omsorgstilbud og oppvekstmiljø.»<sup>60</sup> Samtidig fremheves det at forsvarlighetskravet i forskriftsutkastet § 17-29a første ledd er en rettslig standard, som innebærer at innholdet i vesentlig grad bestemmes av normer utenfor selve forskriften, og at dette innholdet er dynamisk og vil utvikles over tid. Hva som er forsvarlig skal vurderes ut fra botilbudets formål og målgruppe, og være tilpasset barnets behov.

Til sammenlikning plikter barneverntjenesten å gi enslige flyktningbarn under 15 år «god omsorg og trygghet».<sup>61</sup>

Etter ordlyden er normen for kvaliteten på omsorgen bedre etter barnevernloven enn etter forslaget til ny bestemmelse i utlendingsforskriften. Normen som fremgår av UDIs gjeldende rundskriv synes imidlertid, i hvert fall etter sin ordlyd, mer i tråd med normen etter barnevernloven. Etter ordlyden synes innholdet i normen etter utlendingsforskriften og de gjeldende retningslinjene fra UDI å være kvalitativt forskjellige, da «et godt omsorgstilbud og oppvekstmiljø» etter sin ordlyd gir anvisning på et høyere nivå enn et «forsvarlig» omsorgsnivå som nå følger av forskriftsforslaget. Det er ikke redegjort for hvorfor departementet her forslår forskriftsfestet en etter sin ordlyd lavere kvalitet på omsorgen, enn det som følger av gjeldende retningslinjer.

Nivået på den rettslige reguleringen av normen for kvaliteten på omsorgen er også ulik. For omsorgssentrene fremgår denne normen av barnevernloven, men normen for de enslige mindreårige over 15 år foreslås regulert på forskriftsnivå. En regulering på lovsnivå vil slik NIM ser det være mer i tråd med ordlyden i Stortingets anmodningsvedtak.

Barnevernloven oppstiller en generell forsvarlighetsnorm.<sup>62</sup> I lovens forarbeider fremgår det at kjernen i dette forsvarlighetskravet er «vurderinger og normer som hva som kan betegnes som god barnevernfaglig praksis.»<sup>63</sup> Samtidig er normen utgangspunktet for å fastlegge hvor grensen mot det uforsvarlige går. Forsvarlighetskravet tolkes i lys av barnevernlovens øvrige bestemmelser, herunder formålsbestemmelsen, hvor det blant

---

<sup>60</sup> RS 2011-034 punkt 3.

<sup>61</sup> Barnevernloven § 5A-2 annet ledd. Bestemmelsen må også leses i lys av barnevernlovens formål, jf. § 1-1, som fastslår at loven skal bidra til at «barn og unge møtes med trygghet, kjærlighet og forståelse og at alle barn og unge får gode og trygge oppvekstvilkår.»

<sup>62</sup> Barnevernloven § 1-4.

<sup>63</sup> Prop. 106 L (2012-2013) Endringer i barnevernloven s. 130.

annet fremgår at loven «skal bidra til at barn og unge møtes med trygghet, kjærlighet og forståelse og at alle barn og unge får gode og trygge oppvekstvilkår.»<sup>64</sup>

Det fremstår som uklart hva forsvarlighetskravet som rettslig standard etter utlendingsforskriften § 17-29a innebærer. Ut fra høringsbrevets øvrige innhold synes det imidlertid som det også legges opp til en annen forsvarlighetsnorm enn den som følger av barnevernloven.<sup>65</sup> Ettersom det legges opp til at forsvarlighetskravet skal være dynamisk og utvikles over tid, samtidig som det i liten grad knyttes opp mot andre lov- og forskriftsfestede normer for omsorgen for denne barnegruppen, eller barnefaglige vurderinger, er det en risiko for at normen vil kunne svinge ut fra ankomsttall og politiske prioriteringer.

**NIM anbefaler at:**<sup>66</sup>

- **utkastet til utlendingsforskriften § 17-29A første ledd bør harmoniseres med ordlyden i barnevernloven § 5A-2 annet ledd**
- **normen for kvaliteten på omsorgen bør løftes opp på lovsnivå**
- **NIM støtter ikke forskriftsfesting av en lavere rettslig standard for forsvarlighet i utlendingsforskriften enn den som gjelder for alle andre barn som er under statens omsorg**

### *7.3. Krav til bemanning og de ansattes kompetanse*

Av forskriftsutkastet fremgår det at mottaket til enhver tid skal være «bemannet til å utøve omsorgen i samsvar med bestemmelsen her.»<sup>67</sup> Dette innebærer ifølge høringsnotatet at mottakene må ha en bemanning som er tilstrekkelig til å ivareta oppgavene sine på en forsvarlig måte.<sup>68</sup> De nærmere kravene til kompetanse og bemanning foreslås, som i dag, fastsatt i avtalen mellom UDI og driftsoperatørene.<sup>69</sup>

Til sammenlikning er det forskriftsfestet følgende overordnede krav til bemanning til omsorgssentre og andre barnevernsinstitusjoner:<sup>70</sup>

«Institusjonen skal ha en stillingsplan som sikrer en faglig forsvarlig drift. Institusjonen skal ha tilsatt personell med tilstrekkelig nivå og bredde i kompetansen sett i forhold til institusjonens målgruppe og målsetting.

---

<sup>64</sup> Barnevernloven § 1-1 annet punktum.

<sup>65</sup> Etter høringsbrevet s. 12 skal forsvarlighetskravet etter utlendingsforskriften skal blant annet sees i sammenheng med andre krav som stilles til mottakene, herunder krav til mottakenes fysiske utforming, bemanning, arbeid med kartlegging og individuell oppfølging, aktivitetstilbud mv.

<sup>66</sup> Anbefalingene må leses i lys av NIMs hovedanbefaling i punkt 6.5.

<sup>67</sup> Forslag til utlendingsforskriften ny § 17-29a første og annet ledd første punktum.

<sup>68</sup> Høringsnotatet s. 13.

<sup>69</sup> Det er heller ikke forskriftsfestet krav til kompetanse og bemanning for omsorgssentrene og barnevernsinstitusjoner. Disse fremgår av retningslinjer.

<sup>70</sup> Forskrift om krav til kvalitet og internkontroll i barnevernsinstitusjoner § 5.

Institusjonen skal ha en arbeidstidsordning som sikrer kontinuitet og stabilitet for beboerne.

Institusjonen skal ha en leder og en stedfortreder for lederen. Leder eller stedfortreder skal minst ha treårig høyskoleutdanning i sosialfag eller annen relevant utdanning på tilsvarende nivå, samt tilleggsutdanning i administrasjon og ledelse.

Institusjonen skal sørge for at de ansatte får nødvendig faglig veiledning og opplæring».

Nivået på, og omfanget av, forskriftsreguleringen er med andre ord en helt annen etter kvalitetsforskriften enn etter utlendingsforskriften.

I høringsbrevet er det videre fremhevet at dagens nivå på den omsorg som utøves opprettholdes.<sup>71</sup> Det fremgår imidlertid lite om hva som er «dagens nivå» på omsorgen, utover at det de siste årene er gitt ekstra midler til økt bemanning og kompetanse for EMA-mottakene.<sup>72</sup> Det fremgår at mottakene som følge av dette har fått flere profesjonelle omsorgsarbeidere, og at dette antas å ha bidratt til at de enslige mindreårige over 15 år har fått et styrket omsorgstilbud.

Selv om mottakene i dag rent faktisk har flere profesjonelle omsorgsarbeidere, er dette styrkede omsorgstilbudet ikke reflektert i lov- og forskriftsforslaget, og kravene til de ansattes kompetanse skal fortsatt følge av rundskriv fra UDI. I gjeldende retningslinjer fra UDI, som ikke er foreslått endret, er det krav om at mottak for enslige mindreårige som et minimum skal ha én fagansvarlig med relevant barnefaglig utdanning på høyskolenivå.<sup>73</sup> Ettersom dagens faktiske nivå på fagkompetanse i mottakene er avhengig av fortsatte bevilgninger over statsbudsjettet, gir dette lite forutsigbarhet.

Til sammenlikning er det krav til at rundt 50 % skal ha slik kompetanse på omsorgssentrene for enslige mindreårige under 15 år. Kravene til kompetanse er omtrent lik for omsorgsinstitusjoner og øvrige barnevernsinstitusjoner.<sup>74</sup> Og som det fremgår over, er det videre krav til at enten leder for institusjonen, eller stedfortreder for leder, skal ha minst treårig relevant høyskoleutdanning.<sup>75</sup>

Det er ikke foreslått lov- eller forskriftsfestet noen bemanningsnorm for mottakene. Det er det heller ikke i omsorgssentrene eller barnevernsinstitusjonene. Men det er i praksis

---

<sup>71</sup> Høringsbrevet s. 12.

<sup>72</sup> Høringsbrevet s. 4-5.

<sup>73</sup> RS 2010-084 punkt 3.

<sup>74</sup> Barne- og likestillingsdepartementet, høringsnotat fra 2016 om forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven), s. 24.

<sup>75</sup> Forskrift om krav til kvalitet og internkontroll i barnevernsinstitusjoner § 5.

store forskjeller i bemanningsgraden mellom utlendingsforvaltningens omsorgstilbud og det omsorgstilbudet som ytes gjennom barnevernet.

Det fremgår av høringsbrevet at i mottak for enslige mindreårige asylsøkere er det i dag 0,65 årsverk per plass, mens bemanningsgraden i ordinære mottak er ca. 0,06 årsverk per plass.<sup>76</sup> Sammenlikningen mellom bemanningsgraden i ordinære mottak er etter NIMs syn ikke så relevant. I ordinære mottak bor det voksne, eller barn sammen med sine omsorgspersoner. Til sammenlikning var bemanningsgraden på omsorgssentrene i 2016 i snitt 2 årsverk per plass, og for ordinære barnevernsinstitusjoner lå bemanningsgraden på mellom 4 og 5 årsverk per barn.<sup>77</sup> Dette innebærer at det er vesensforskjeller mellom bemanningsgraden i mottak og andre institusjoner hvor staten utøver omsorg for barn.

Det er åpenbart at kravene til kompetanse og bemanning utgjør rammebetingelser som er av stor betydning for kvaliteten på den omsorg mottakene har mulighet til å yte. Flere forskningsrapporter har anbefalt at bemanningen og kompetansen i mottakene for enslige mindreårige økes.<sup>78</sup>

**NIM anbefaler at:<sup>79</sup>**

- **de overordnede kravene til bemanning for mottakene i forslag til utlendingsforskriften ny § 17-29a annet ledd første punktum i større grad bør harmoniseres med kvalitetsforskriften § 5**
- **kravene til de ansattes kompetanse i mottakene bør harmoniseres med kravene til omsorgssentrene og barnevernsinstitusjoner**
- **bemanningsgraden i mottak for enslige mindreårige bør økes, og gjenspeile ungdommens faktiske omsorgsbehov ut fra en barnefaglig vurdering**

#### *7.4. De materielle kravene til mottakenes utforming*

Overordnede materielle krav til EMA-mottakenes utforming er foreslått forskriftsfestet i utkast til ny § 17-29a annet ledd første punktum. Det fremgår her at mottaket «skal være utformet [...] til å utøve omsorgen i samsvar med bestemmelsen her.»

---

<sup>76</sup> I 2016 var bemanningsgraden på EMA-mottakene mellom 0,3 og 0,4 årsverk per plass, se Barne- og likestillingsdepartementet, høringsnotat fra 2016 om forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven), s. 9-10. Bemanningsgraden har som følge av økte bevilgninger økt med 0,25 - 0,35 årsverk per plass i EMA-mottakene.

<sup>77</sup> Barne- og likestillingsdepartementet, høringsnotat fra 2016 om forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven), s. 24.

<sup>78</sup> Lindén m.fl. (2013), *Levekår i mottak for enslige mindreårige asylsøkere*, Institutt for samfunnsforskning, rapport 2013:03, s. 239, Berg og Tronstad (2015), *Levekår for barn i asyløkerfasen*, NTNU Samfunnsforskning AS, s. 138.

<sup>79</sup> Anbefalingene må leses i lys av NIMs hovedanbefaling i punkt 6.5.

Til sammenlikning inneholder kvalitetsforskriften § 3 følgende formelle krav til den materielle utformingen av omsorgssentre og barnevernsinstitusjoner:

«Institusjonen må være fysisk utformet og materielt utstyrt på en slik måte at institusjonen kan ivareta sine oppgaver i forhold til institusjonens målgruppe og målsetting, jf. § 2.

Sett i forhold til institusjonens målgruppe og målsetting skal institusjonen ha

- a) tilstrekkelige fellesarealer
- b) lokaler som er egnet til fritidsaktiviteter
- c) lokaler som er egnet til samvær med familie
- d) egnede utearealer
- e) tilstrekkelig leke- og fritidsmateriell
- f) tilfredsstillende vedlikehold og hygienisk standard.

Alle barn og ungdom skal gis tilbud om enkeltrom med mindre institusjonens målgruppe er små barn.

Dersom det er behov for opplæring i institusjonens lokaler, skal institusjonen ha lokaler som er egnet til dette formålet, jf. opplæringsloven § 13-2 annet ledd»

De materielle kravene til den fysiske utformingen av omsorgssentre og barnevernsinstitusjoner er derfor i mye større grad forskriftsfestet enn det som forslås for EMA-mottakene.

NIM stiller spørsmål ved om den foreslåtte forskriftsreguleringen av dette innfrir forventningene i anmodningsvedtaket, hvor det fremgår at Stortinget ber regjeringen fremme et lovforslag som blant annet skal omfatte «*hvilke krav som stilles til mottak med enslige mindreårige asylsøkere.*» (vår utheving).

I stedet legges det opp til at de materielle kravene til EMA-mottakenes fysiske utforming, som i dag, skal følge av UDIs rundskriv. Departementet fremhever videre at det fortsatt skal legges til grunn et «enkelt, men akseptabelt innkvarteringstilbud», slik som for øvrige mottak, og «i tråd med gjeldende retningslinjer om krav til boforhold, fellesarealer, [...], utstyr mv. [...]».<sup>80</sup> Det påpekes imidlertid at UDI praktiserer meningsinnholdet i kravet ulikt, slik at det i praksis stilles strengere krav til bemanning og fellesarealer i mottak for enslige mindreårige enn til ordinære mottak.<sup>81</sup> UDIs rundskriv slår blant annet fast at mottakene skal disponere tilstrekkelige fellesarealer til sosial omgang, og at mottak som

---

<sup>80</sup> Høringsnotatet s. 13.

<sup>81</sup> Høringsnotatet s. 13.

tar imot enslige mindreårige skal ha kjøkken og spiserom hvor beboerne kan delta i matlaging og spise i fellesskap.

Etter NIMs syn bør det på en tydeligere måte fremgå hvilke krav som stilles til EMA-mottak, og kravene bør på en tydeligere måte løsrives fra kravene som stilles til ordinære mottak.

#### **NIM anbefaler at:**<sup>82</sup>

- **det bør forskriftsfestes nærmere krav til den materielle utformingen av mottak for enslige mindreårige asylsøkere, som bør harmoniseres med kravene i kvalitetsforskriften § 3.**

#### *7.5. Barnas rettigheter ved oppholdet*

I utkastet til utlendingsforskriften ny § 17-29a annet ledd foreslås en nærmere regulering av barns rettigheter under opphold på mottak. Blant annet foreslås det forskriftsfestet at barna har rett til å bli hørt og muligheter til medvirkning, samt at barna skal sikres deltakelse og innflytelse i daglige rutiner, aktivitetstilbud mv. Dette er positivt, og sikrer på det normative plan at barna får ivaretatt sine rettigheter etter barnekonvensjonen artikkel 12 og 13.

Det er imidlertid viktig at disse rettighetene blir reelle i det virkelige liv. De enslige flyktningbarna på mottak har kort botid i Norge, og vi vil anta at de fleste i starten har begrensede norskkunnskaper. Forskning peker på klare utfordringer knyttet til bruk av tolk på omsorgssentrene, som vil kunne være nyttig bakgrunnskunnskap å ha med seg i implementeringen av rettighetene under de unges opphold på mottakene.<sup>83</sup>

Videre foreslås det forskriftsfestet at «[d]en enslige mindreårige skal behandles hensynsfullt og med respekt for sin integritet.»<sup>84</sup> Utover denne generelle formuleringen, som henviser til retten til personlig integritet, legger lov- og forskriftsutkastet ikke opp til en regulering av bruk av tvang. Under redegjørelsen for gjeldende ordning, fremhever departementet at mottakene ikke har hjemmel til å anvende tvang overfor enslige mindreårige, «utover hva som følger av alminnelige nødretts- og nødvergebetraktninger etter straffeloven §§ 17 og 18.»<sup>85</sup>

---

<sup>82</sup> Anbefalingene må leses i lys av NIMs hovedanbefaling i punkt 6.5.

<sup>83</sup> Berg m.fl. (2018), *Bruk av tolk i barnevernsinstitusjoner og på omsorgssentre for enslige mindreårige*, NTNU Samfunnsforskning.

<sup>84</sup> Utkast til utlendingsforskriften ny § 17-29a annet ledd siste punktum.

<sup>85</sup> Høringsnotatet s. 5.

Til sammenlikning inneholder barnevernloven § 5-9, utfylt av rettighetsforskriften, regler for bruk av tvang på barnevernsinstitusjoner. Disse reglene er gitt tilsvarende anvendelse for omsorgssentrene.<sup>86</sup>

Selv om det klare utgangspunktet er at man ikke skal bruke tvang overfor barn, så kan dette noen ganger være nødvendig enten ut fra hensynet til barnet selv eller til andre. Det er kjent at det fra tid til annen oppstår situasjoner på mottak for enslige mindreårige asylsøkere, og uten klare regler for – og bevissthet rundt – bruk av tvang, er det en risiko for urettmessig og vilkårlig bruk av tvang.

Det følger av både barnekonvensjonen artikkel 16, EMK artikkel 8 og av Grunnloven §§ 102 jf. 104, at tvangsbruk må ha hjemmel i lov. I dag legges det opp til at potensiell tvangsbruk hjemles i alminnelige nødretts- og nødvergebetraktninger etter straffeloven §§ 17 og 18. NIM mener helt prinsipielt at det er betenkelig å forankre potensielle muligheter for tvangsbruk ovenfor barn i disse bestemmelsene. Straffelovens bestemmelser om nødverge og nødrett er ikke utformet for å regulere tvangstiltak, og spesielt ikke overfor sårbare barn. Disse bestemmelsene regulerer bare i hvilke tilfeller en ellers straffbar handling kan være straffri.

**NIM anbefaler at:**

- **det utformes regler for bruk av tvang på mottakene som setter klare skranker og som er omringet av tilstrekkelige rettsikkerhetsgarantier.**

### *7.6. Tilsyn med mottakene*

I utkastet til utlendingsforskriften ny § 17-29a siste ledd første punktum, foreslås det at UDI skal «påse at mottakstjenestene leveres i samsvar med gjeldende bestemmelser som spesifisert i kontrakt.» Det fremgår av høringsnotatet at departementet legger opp til en videreføring av gjeldende praksis for kontraktsoppfølging.<sup>87</sup>

Det er med andre ord UDI selv som skal føre kontroll med at mottaksapparatet drives i henhold til styringsdokumenter og kontrakter, inkludert mottakenes omsorgsarbeid.

Til sammenlikning er det Fylkesmannen som har tilsynsmyndighet for barnevernsinstitusjoner og omsorgssentre.<sup>88</sup> Det er gitt detaljerte regler for tilsynet i

---

<sup>86</sup> Barnevernloven § 5A-7, jf. § 5-9.

<sup>87</sup> Høringsnotatet s. 17.

<sup>88</sup> Barnevernloven § 5-9 jf. § 5A-7.



forskrift.<sup>89</sup> Tilsynsmyndigheten har mulighet til å treffe tiltak dersom den finner mangler.<sup>90</sup> Videre er det krav til internkontroll ved barnevernsinstitusjoner og omsorgssentre.<sup>91</sup>

Riksrevisjonen uttrykte for endel år tilbake bekymring for omsorgen til enslige mindreårige mellom 15 og 18 år på mottak, og uttalte:

«Riksrevisjonen er bekymret for de rettsikkerhetsmessige konsekvensene av at innhold og kvalitet i mottakstilbudet for enslige mindreårige asyl-søkere mellom 15 og 18 år i liten grad er regulert i lov og forskrift. Riksrevisjonen stiller spørsmål ved om rettslig regulering av mottakstilbudet for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år burde vært vurdert på nytt.

Riksrevisjonen har merket seg at Justis- og politidepartementet vil vurdere behovet for endring i dagens tilsynsordning for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år. Riksrevisjonen ber departementet opplyse om når eventuelle endringer i tilsynsordningen vil bli iverksatt.»<sup>92</sup>

Behovet for et uavhengig tilsyn er også påpekt i flere forskningsrapporter. Blant annet anbefales det av *Levekår i mottak for enslige mindreårige asylsøkere* (2013) at:

«Det finnes i dag ingen uavhengig ordning for tilsyn med forholdene ved asylmottak, men kontroll av oppfølgingen med driftsavtalen, der ett av to tilsyn er særlig rettet mot omsorgsarbeidet. I dag er UDIs regionskontor kontrollinstans. Det anbefales at det opprettes en uavhengig tilsynsinstans ved fylkesmannen. For mottak/avdelinger for enslige mindreåriges del kan denne eventuelt plasseres i tilknytning til den sentrale vergemålsenheten ved fylkesmannsembetet, f.eks. eventuelt i sammenheng med tilsynsmyndighet for vergeordningen lagt ved fylkesmannsembetet i Oslo og Akershus.»<sup>93</sup>

Også FAFOs rapport *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige asylsøkere* (2018) påpeker klare svakheter ved styringsformen av mottakene for enslige mindreårige i dag, og det tilsynet som utøves av UDI når det gjelder mottakenes omsorgsarbeid. FAFO anbefaler at det «bør utredes om ansvar for kontroll og/eller veiledning av mottak bør ligge hos eksterne, uavhengige aktører.»<sup>94</sup>

---

<sup>89</sup> Forskrift om tilsyn med barn i barnevernsinstitusjoner for omsorg og behandling, §§ 7 og 8.

<sup>90</sup> Forskrift om tilsyn med barn i barnevernsinstitusjoner for omsorg og behandling § 12.

<sup>91</sup> Forskrift om krav til kvalitet og internkontroll i barnevernsinstitusjoner §§ 10-13

<sup>92</sup> Riksrevisjonen, Dok 1 (2010-2011), s. 170. NIM er ikke kjent med om departementet har vurdert tilsynsordningen etter dette, og meldt tilbake til Riksrevisjonen.

<sup>93</sup> Lindèn m.fl. (2013), *Levekår i mottak for enslige mindreårige asylsøkere*, Institutt for samfunnsforskning, rapport 2013:03, s. 237. Flytting av tilsynsansvaret fra UDI til Fylkesmannen er også anbefalt av Aasen, Dyb og Lid, NIBR-rapport 2016:17, *Forebygging og oppfølging av enslige mindreårige asylsøkere som forsvinner fra mottak og omsorgssentre*.

<sup>94</sup> Sønsterudbråten, Tyldum og Raundalen, *Et trygt sted å vente – Omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige*, Fafo-rapport 2018:05, s. 146-150 og s. 159.

NIM savner en vurdering i høringsnotatet av om tilsynsmyndigheten for mottak for enslige mindreårige bør legges til et uavhengig organ.

## **8. Avslutning og oppsummering av NIMs anbefalinger**

Departementet har ved den foreslåtte lov- og forskriftsreguleringen lagt seg på et minimumsnivå hva gjelder lovfesting av omsorgsansvaret for de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år. Hvorvidt dette er i tråd med Stortingets intensjoner er ikke opp til NIM å vurdere, men vi har i gjennomgangen vist til de menneskerettslige sidene ved dette.

Det er forklart at grunnet økte særskilte bevilgninger, er den barnefaglige kompetansen og bemanningsgraden bedre i mottakene per dags dato enn det det var i 2016-2017. Dette er selvsagt positivt, men det er fortsatt betydelige forskjeller. Disse økte bevilgningene gir ingen rettssikkerhet for de enslige flyktningbarna over 15 år, for den foreslåtte reguleringen reflekterer ikke dette bevilgningsutløste økte nivået på omsorgen. Det er heller ikke foretatt noen barnefaglig vurdering av om dagens faktiske omsorgsnivå faktisk er et nivå som er tilpasset disse ungdommenes behov for omsorg og oppfølging.

Det er risiko for at de økte bevilgningene ikke videreføres. Det er videre en risiko for at antallet enslige mindreårige vil øke, ettersom dagens nivå er historisk lavt. Øker antallet enslige flyktningbarn, er det heller ikke gitt at bevilgningene øker tilsvarende. Da risikerer man å være tilbake i den helt prekære situasjonen som var for noen år tilbake, hvor Barneombudet, organisasjoner, forskere og UDI slo alarm om alvorlige forhold på mottakene for enslige mindreårige asylsøkere. Svært mange enslige mindreårige forsvant fra mottak, mange hadde dårlig psykisk helse, og det var hendelser med selvskading og selvmordsforsøk.<sup>95</sup>

Slik NIM ser det, legger forslaget opp til at omsorgstilbudet til de enslige flyktningbarna over 15 år fortsatt skal være langt dårligere, både hva gjelder kvaliteten på omsorgen og lov- og forskriftsfestede rettigheter, enn det alle andre barn under statens omsorg får. Departementet har ikke gitt en tilstrekkelig objektiv og faglig forankret begrunnelse for denne forskjellsbehandlingen. Det er heller ikke vurdert om forskjellsbehandlingen er forholdsmessig, og departementet har ikke vurdert hensynet til barnets beste ved utformingen av lov- og forskriftsforslaget.

NIM støtter derfor ikke lov- og forskriftsutkastet og den omsorgsordning høringsnotatet legger opp til, slik det dette er begrunnet og utformet.

---

<sup>95</sup> Aasen, Dyb og Lid, NIBR-rapport 2016:17, *Forebygging og oppfølging av enslige mindreårige asylsøkere som forsvinner fra mottak og omsorgssentre*, anbefaler at det utredes å flytte omsorgsansvaret til barnevernstjenesten for å sikre den nødvendige omsorg og oppfølging av barna og forebygge forsvinninger.

På denne bakgrunn har NIM følgende overordnede anbefalinger:

- Myndighetene må sikre at enslige mindreårige asylsøkere over 15 år får et omsorgstilbud som både kvalitativt og rettighetsmessig er likeverdig det omsorgstilbudet som gis til alle andre barn som er under statens omsorg i Norge, i tråd med barnekonvensjonen artikkel 22 og artikkel 20 jf. artikkel 2.
- Den enkleste måten å sikre et likeverdig omsorgstilbud til de enslige flyktningbarna over 15 år på, er å overføre ansvaret til barnevernet, slik barnevernloven åpner for.
- Alternativt må nivået på omsorgen disse barna får, både kvalitativt og rettighetsmessig oppjusteres, slik at tilbudene blir likeverdige.
- Den nærmere innretningen av omsorgstilbudet må være barnefaglig forankret.
- I vurderingen av hvordan omsorgstilbudet skal innrettes, herunder lov- og forskriftsfestes, må hensynet til barnets beste være et grunnleggende hensyn, på lik linje som for alle andre barn som staten har omsorg for.

Basert på de menneskerettslige kravene om at omsorgstilbudene skal være likeverdige, har NIM også noen anbefalinger med forslag til konkrete endringer som vil kunne bidra til å sikre at omsorgstilbudene, både rettighetsmessig og kvalitativt, blir mer likeverdige - og dermed mer i tråd med de menneskerettslige kravene.

Hva gjelder normen for kvaliteten på omsorgen anbefaler NIM at:

- utkastet til utlendingsforskriften ny § 17-29A første ledd bør harmoniseres med ordlyden i barnevernloven § 5A-2 annet ledd
- normen for kvaliteten på omsorgen bør løftes opp på lovsnivå
- NIM støtter ikke forskriftsfesting av en lavere rettslig standard for forsvarlighet i utlendingsforskriften enn den som gjelder for alle andre barn som er under statens omsorg etter barnevernloven

Hva gjelder bemanning og kompetanse anbefaler NIM at:

- de overordnede kravene til bemanning for mottakene i forslag til utlendingsforskriften ny § 17-29a annet ledd første punktum bør i større grad harmoniseres med kvalitetsforskriften § 5
- kravene til de ansattes kompetanse i mottakene bør harmoniseres med kravene til omsorgssentrene og barnevernsinstitusjoner
- bemanningsgraden i mottak for enslige mindreårige bør økes, og gjenspeile ungdommens faktiske omsorgsbehov ut fra en barnefaglig vurdering

Hva gjelder de materielle kravene til mottakenes fysiske utforming anbefaler NIM at:

- det bør forskriftsfestes nærmere krav til den materielle utformingen av mottak for enslige mindreårige asylsøkere, som bør harmoniseres med kravene i kvalitetsforskriften § 3

Hva gjelder barnas rettigheter under oppholdet anbefaler NIM at:

- det utformes regler for bruk av tvang på mottakene som setter klare skranker og som er omringet av tilstrekkelige rettsikkerhetsgarantier.

Vi har gjerne dialog med departementet om det videre arbeidet med lovfestingen av omsorgsansvaret dersom dette er ønskelig.

Vennlig hilsen  
for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad  
direktør

Anniken Barstad Waaler  
seniorrådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.