



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

Diskrimineres enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i Norge?

En vurdering av Norges internasjonale forpliktelser

Une Simonsen Furumo

Liten masteroppgave i rettsvitenskap, JUR-3902, mai 2021

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Tema og problemstilling	1
1.2	Aktualitet.....	2
1.3	Begrepsavklaringer.....	4
1.4	Metode.....	5
1.5	Avgrensning og fremstillingen videre.....	9
2	Enslige mindreårige asylsøkeres rettsstilling etter norsk rett.....	10
3	Enslige mindreårige asylsøkeres menneskerettslige vern.....	13
3.1	Barnets beste	13
3.2	Barns rett til omsorg	16
3.2.1	Barns generelle rett til omsorg	16
3.2.2	Asylsøkende barns særskilte rett på alternativ omsorg og beskyttelse	17
3.3	Retten til ikke-diskriminering	21
3.3.1	Forbud mot diskriminering etter GrL § 98	21
3.3.2	Diskriminering etter barnekonvensjonen	23
3.3.3	Relevante diskrimineringsgrunnlag for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år.....	26
4	Forskjeller på omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere over 15 år og øvrige barn.....	29
4.1	Omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere over 15 år kontra norske barn i barnevernsinstitusjoner.....	29
4.1.1	Plassering i barnevernsinstitusjoner kontra plassering på asylmottak	29
4.1.2	Kvalitetskrav ved barnevernsinstitusjoner kontra asylmottak	32
4.1.3	Krav til tilsyn ved barnevernsinstitusjoner kontra asylmottak.....	35
4.2	Omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere over 15 år kontra de under 15 år	37
5	Diskrimineres enslige mindreårige asylsøkere over 15 år?	41

5.1	Foreligger det usaklig forskjellsbehandling?	41
5.2	Foreligger det uforholdsmessig forskjellsbehandling?	48
6	Avsluttende merknader	52
	Litteraturliste.....	54

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Avhandlingen skal redegjøre for enslige mindreårige asylsøkeres rettsstilling etter norsk rett. Problemstillingen er hvorvidt enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år blir diskriminert som følge av manglende omsorg og levestandard.

Barns grunnleggende rettigheter fremgår av Grunnloven¹ (heretter GrL.) § 104. Etter første til tredje ledd har barn krav på respekt for sitt menneskeverd, de skal bli hørt i saker som omhandler dem, barnets beste skal være et grunnleggende hensyn og de har rett til vern om sin personlige integritet. For at barn skal få sine rettigheter etter GrL. § 104 ivaretatt, må barnet gis omsorg. Det er avgjørende at noen gir barnet omsorg for at barnet skal utvikle seg med «integritet, empati og selvstendighet».² Det indikerer at barns rett til omsorg følger implisitt av GrL. § 104, og følgelig står retten til omsorg svært sterkt i norsk rett da rettighetene i Grunnloven har forrang foran andre lover.³ Barns rett til omsorg følger videre av Barnekonvensjonen⁴ (heretter BK) art. 3 ettersom barn skal sikres «protection and care».

Begrepet «omsorg» lar seg vanskelig definere som noe helt konkret. I sin videste forstand forstås likevel «omsorg» slik at barnet må få ivaretatt de grunnleggende fysiske og psykiske behov som er en nødvendig forutsetning for at barnet skal leve. I «omsorg» ligger andre begreper som kjærlighet, beskyttelse og trygghet. I tillegg innebærer retten til omsorg at barnet skal ha hjelp og mulighet til utvikling.⁵ Retten til omsorg vil naturligvis være avhengig av at andre rettigheter oppfylles, som for eksempel barns rett til liv og helsehjelp.

Etter BK art. 2 nr. 1 følger det at barn ikke skal utsettes for «discrimination of any kind».

Bestemmelsen oppstiller et absolutt forbud mot diskriminering, i tillegg til en plikt for partene til å respektere og sikre at rettighetene etter barnekonvensjonen tilkommer ethvert barn uten at

¹ Lov 17. mai 1814 om Kongeriket Norges grunnlov.

² Elisabeth Gording Stang, «Barns rett til familie og omsorg, særlig om barnevernet», i Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg, Barnekonvensjonen, Barns rettigheter i Norge, 4. utgave, Oslo 2020 s. 178.

³ Se blant annet Jens Edvin A. Skoghøy, «Menneskerettigheters stilling i norsk rett», Lov og rett vol. 54, 2015 nr. 4 s. 195-196 s. 195.

⁴ Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989

⁵ Se blant annet Lena R. L Bendiksen og Trude Haugli, «Sentrale emner i barnretten», 4. utgave, Oslo 2020 s. 91.

barnet diskrimineres. Det fremkommer videre av BK art. 2 nr. 1 at statene skal beskytte og respektere barn «within their jurisdiction». Med dette menes kompetansen myndighetene har til å gi og håndheve regler innenfor sine landegrenser. Ordlyden medfører at statsborgerskap eller lovlig opphold ikke er en forutsetning for at barn nyter vern mot diskriminering. Denne forståelse av lovens ordlyd støttes av FNs barnekomite (heretter barnekomite) som har lagt til grunn at ordlyden innebærer at alle barn innenfor landegrensen, uavhengig av statsborgerskap, har rett på å få sine rettigheter etter barnekonvensjonen sikret.⁶ Barn som kategoriseres som enslige mindreårige asylsøkere og som befinner seg innenfor Norges landegrenser, har dermed rett på alle rettighetene som fremgår av barnekonvensjonen.

Barn som ikke kan bo med sine foreldre av ulike årsaker, og som av den grunn er under offentlig omsorg, har rettigheter etter barnevernloven⁷ (heretter bvl.). Enslige mindreårige asylsøkere under 15 år har krav på tilbud om plass på omsorgssenter ved ankomst til Norge, jf. bvl. § 5A-1. Barnevernet har dermed hovedansvaret for barn under 15 år. Omsorgsansvaret for de enslige mindreårige asylsøkerne mellom 15 og 18 år er tilkjent Utlendingsdirektoratet (UDI) som til nå har vært forankret i ulovfestede retningslinjer og praksis.⁸ Barn over 15 år plasseres på ordinære asylmottak. Kravene til et asylmottak er ikke tilsvarende de krav som stilles til barnevernsinstitusjoner for norske barn og omsorgssentrene for enslige mindreårige under 15 år.⁹ På bakgrunn av dette er det betimelig å stille spørsmålstegn ved om enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år behandles forskjellig fra de enslige mindreårige under 15 år og øvrige norske barn under barnevernets omsorg. En slik ulikhet kan potensielt medføre at det foreligger diskriminering.

1.2 Aktualitet

Tematikken rundt enslige mindreårige asylsøkere har gjennom de senere år vært gjenstand for ulike debatter. I 2008 foreslo Barne- og likestillingsdepartementet (nå Barne- og familiedepartementet) at tilbud om omsorgssenter for enslige mindreårige asylsøkere skulle

⁶ FNs barnekomités generelle kommentar nr. 6 «Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin» (2005) avsnitt 12.

⁷ Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (bvl.).

⁸ Se eksempelvis UDI 2013-024 Region- og mottaksavdelingens arbeid med enslige mindreårige, publisert 6.6.2013 endret 28.11.19.

⁹ Barneombudet, «Barns rettigheter i Norge (2017)» s. 48, se:

<https://www.barneombudet.no/uploads/documents/Publikasjoner/Rapportering/Barneombudets-supplerende-rapport-til-FNs-barnekomite-2017.pdf> (sjekket 3. mars 2021).

lovfestes i barnevernloven.¹⁰ Forslaget innebar imidlertid kun en lovfesting av rettigheter for enslige mindreårige asylsøkerne under 15 år, og barn over 15 år ble dermed ikke omfattet. I 2010 fikk Norge en klar føring om å utvide barnevernets omsorgsansvar til å gjelde også enslige mindreårige over 15 år fra barnekomiteen i sine avsluttende merknader.¹¹ Barne- og familiedepartementet foreslo i 2016 at det skulle vedtas en egen lov vedrørende omsorgssenter for enslige mindreårige asylsøkere.¹² Omsorgssenterloven var, på lik linje med endringen i barnevernloven, kun ment å omfatte for enslige mindreårige asylsøkere under 15 år. Den 12. februar 2021 publisert Justis- og beredskapsdepartementet et forslag om å lovfeste UDIs omsorgsansvar i utlendingsloven¹³ (heretter utlendl.) § 95.¹⁴

Stortinget stemte den 27. april 2021 for lovforslaget om å innta UDIs omsorgsansvar for enslige mindreårige asylsøkere over 15 år i utlendl. § 95. Lovforslaget ble behandlet andre gang i Stortinget 4. mai 2021 med samme resultat. Utlendl. § 95 annet og tredje ledd skal dermed ha følgende ordlyd:

«Utlendingsdirektoratet har omsorgen for enslige mindreårige som bor i asylmottak. Asylmottaket ved driftsoperatøren kan utøve omsorgen på vegne av Utlendingsdirektoratet.

Kongen kan gi forskrift om innkvarteringsordninger, blant annet om tildeling og bortfall av botilbud, og om innkvartering av og omsorgen til enslige mindreårige som bor i asylmottak.»¹⁵

I løpet av årene fra 1996 til 2018 ble det rapportert om at 9943 personer fikk opphold i Norge som enslige mindreårige asylsøkere.¹⁶ I 2020 oppga 89 personer som søkte asyl at de var

¹⁰ Ot.prp. nr. 28 (2007-2008) Om lov om endringer i lov 17. juli 1992 nr. 100 om barnevernstjenester mv. (Omsorgen for enslige mindreårige asylsøkere inntil bosetting eller retur).

¹¹ FN's barnekomité's avsluttende merknader (2010) avsnitt 52 bokstav e.

¹² Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsnotat – Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)», 2016, se: <https://www.regjeringen.no/contentassets/ae038f9a2c1046eb95f82aaf15aedace/horingsnotat-300816-1465474.pdf>.

¹³ Lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her.

¹⁴ Prop. 82 L (2020-2021) Endringer i utlendingsloven (lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige som bor i mottak).

¹⁵ Lovvedtak 101 (2020-2021) Vedtak til lov om endringer i utlendingsloven (lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige som bor i asylmottak).

¹⁶ Rapport fra Statistisk sentralbyrå, «Enslige mindreårige flyktninger 1996-2018», publisert 30. mars 2020.

enslige mindreårige.¹⁷ I en undersøkelse gjort i forbindelse med hvem de enslige mindreårige asylsøkerne er, oppga 20 % at de var under 15 år ved bosettelse i kommune, 8 % oppga at de var 18 år og eldre, 40 % var mellom 15 og 16 år ved bosetting, og 32 % var 17 år gamle.¹⁸ Det er dermed en klar overvekt av enslige mindreårige mellom 15 og 18 år. For at de enslige mindreårige skal integreres i det norske samfunnet, er det avgjørende at de får god oppfølging slik at de er i stand til å ta del i et nytt land. Enslige mindreårige asylsøkere må derfor få et tilstrekkelig bo- og omsorgstilbud mens de er i Norge i påvente av å få oppholdstillatelse, eventuelt til de må reise tilbake.

1.3 Begrepsavklaringer

Etter BK art. 1 er et barn «every human being below the age of eighteen years». I vergemålsloven¹⁹ (heretter vgml.) § 8 fremgår det at personer som ikke er 18 år er «mindreårige». Barn defineres dermed som alle mennesker under 18 år.

I utlendl. § 98 a første ledd defineres enslige mindreårige asylsøkere som alle personer «under 18 år» som «søker om beskyttelse og som befinner seg i landet uten sine foreldre eller andre som har foreldreansvar». Bestemmelsen omfatter barn som er separert fra sine foreldre og som befinner seg i et fremmed land. Enslige mindreårige asylsøkere som kommer til landet med andre slektninger, er også inkludert.²⁰ Barnekomiteen definerer enslige mindreårige asylsøkere som barn «separated from both parents and other relatives and are not begin cared for by an adult».²¹ Utlendingslovens definisjon og barnekomiteens definisjon er dermed i overensstemmelse.

Hva som er forskjellen på enslige mindreårige og flyktninger er at flyktninger har en velbegrunnet frykt for «forfølgelse på grunn av etnisitet, avstamning, hudfarge, religion, nasjonalitet», men også «medlemskap i en spesiell sosial gruppe» eller «politisk oppfatning», jf. utlendl. § 28 første ledd bokstav a. En flyktning er også en som står i fare for å bli utsatt for

¹⁷ UDIs statistikk, «Asylsøknader enslige mindreårige asylsøkere», (2020), <https://www.udi.no/statistikk-og-analyse/statistikk/asylsoknader-enslige-mindrearige-asylosokere-2020/> (sjekket 25. februar 2021).

¹⁸ Statistisk sentralbyrå (SSB), «Tre av fire enslige mindreårige flyktninger i arbeid eller i utdanning», publisert 21. januar 2019, se: <https://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/tre-av-fire-enslige-mindrearige-flyktninger-i-arbeid-eller-utdanning> (sjekket 17. februar 2021).

¹⁹ Lov 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål.

²⁰ Se blant annet Kristin Sandberg, «Asylsøkende barns rettigheter», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Universitetsforlaget 2020 s. 362.

²¹ FN's barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) pkt. 7.

«dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling», jf. utlendl. § 28 første ledd bokstav b. En person anerkjennes som flyktning når det foreligger et beskyttelsesbehov på bakgrunn av de ovennevnte grunner. I utgangspunktet vil dermed ikke en enslig mindreårig asylsøker regnes som å være en flyktning. Det er verdt å bemerke at en enslig mindreårig asylsøker *kan* ha rett til beskyttelse som flyktning. De søker asyl – med andre ord beskyttelse som flyktning. Noen vil ha rett til beskyttelse og dermed få innvilget opphold etter utlendl. § 28 dersom vilkårene for det er oppfylt.

Hvorvidt «enslige mindreårige asylsøkere» er den mest hensiktsmessige terminologien kan diskuteres. Sandberg mener at de enslige mindreårige burde kalles «barn» for å sikre barnekonvensjonens anvendelse også for denne gruppe av barn.²² Idet ordlyden er «mindreårige» vil en enklere kunne distansere seg fra det faktum at de bare er barn. Det er barn som trenger særlig omsorg og behov for oppfølging, men med ordlyden «mindreårig» kan det problematiseres om de enslige barna får de rettighetene de har krav på. For avhandlingen vil likevel terminologien «enslige mindreårig asylsøker» benyttes da terminologien er alminnelig kjent og benyttet til nå. Dersom avhandlingen skulle benyttet en annen terminologi kan det potensielt medføre at avhandlingen ikke «treffer» det den er myntet på.

1.4 Metode

Avhandlingen vil i det vesentlige ha en rettsdogmatisk fremstilling. Skoghøy definerer rettsdogmatikk som «fremstillinger av gjeldende rett, dvs. utredninger om innholdet av gjeldende rettsregler».²³ Denne definisjonen legges til grunn i det videre.

Avhandlingen vil i sin helhet bero på en analyse og en drøftelse av gjeldende rett da formålet med avhandlingen er å finne ut hvorvidt de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år diskrimineres i Norge. Avhandlingen vil likevel bære preg av å ha en rettspolitisk tilnærming ettersom lovendringen av 4. mai 2021 vedrørende utlendl. § 95 annet ledd om UDIs omsorgsansvar ble vedtatt lovfestet, men som per mai 2021 ikke er trådt i kraft. Forut for lovendringen har forslaget vært under diskusjon. Bernt forstår rettspolitisk dimensjon dels

²² Kristin Sandberg, «Barnekonvensjonens vern mot sammensatt diskriminering», In: Köhler-Olssen J, Hellum A, eds. Like rettigheter – Ulike liv: Rettslig kompleksitet i kvinne-, barne- og innvandrerperspektiv. Gyldendal juridisk 2014 s. 69-89 på s. 78.

²³ Jens Edvin A. Skoghøy, «Rett og rettsanvendelse», Oslo 2018 s. 25.

som «et spørsmål om hva som kan inngå i en rettsvitenskapelig fremstilling, dels et spørsmål om hva som bør inngå i den».²⁴ Det kan være vanskelig å fastslå grensen mellom det rettsdogmatiske og rettspolitiske. Begrunnelsen for dette er at det i den juridiske metode i stor grad anvendes en rekke forskjellige betraktninger om hvordan retten egentlig bør være, eksempelvis ved anvendelse av reelle hensyn.²⁵ Det kan gjelde særlig innenfor problemstillinger av denne typen, hvor internasjonale regler og nasjonale regler virker sammen, og rettskildene derfor tale for ulike resultater.

Avhandlingens problemstilling står således i en mellomstilling av at retten er deskriptiv som beror på hvordan retten er, og normativ som beror på hvordan retten bør være.²⁶ Det er fordi avhandlingens tema beror på hvordan rettighetene til de enslige mindreårige over 15 år er, og om de er forsvarlige eller om det bør eksistere andre regler slik at deres rettslige stilling bedres. Det er imidlertid et utfordrende skille i praksis, fordi hvordan retten *er* vanskelig kan forstås dersom en ikke kan vurdere hvordan retten *bør* være.²⁷ En mellomting vil være en vurdering «de sententia ferenda» som baserer seg på hele rettskildet bildet som allerede eksisterer.²⁸

Internasjonale rettskilder vil være sentralt i avhandlingen. Norsk rett bygger på det dualistiske prinsipp som innebærer at de folkerettslige og de nasjonale rettskildene er to uavhengige rettssystemer.²⁹ Det dualistiske prinsipp medfører at de internasjonale konvensjonene må gjennomføres for å kunne anvendes direkte i norsk rett.³⁰

Hva gjelder forholdet mellom Grunnloven og de internasjonale kildene, følger det av Grl. § 92 at «[s]tatens myndigheter skal respektere og sikre menneskerettighetene slik de er nedfelt i denne grunnlov og i for Norge bindende traktater om menneskerettigheter».

Barnekonvensjonen ble gjennom menneskerettsloven (heretter mrl.)³¹ § 2, jf. § 3 inkorporert som norsk lov, og skal ved motstrid gå foran nasjonal lovgivning. Konvensjonen anses dermed å ha en svært sterk stilling i norsk rett. Grunnlovens menneskerettigheter tolkes ofte i

²⁴ Jan Fridthjof Bernt, «*Vitenskapsfilosofi for jurister – en innføring*», 6. opplag, 2008 s. 223.

²⁵ Christoffer C. Eriksen, «Om rettspolitikk», *Kritisk juss* nr. 38, 2012 s. 139-157 på s. 141.

²⁶ Se blant annet Benedikte Moltumyr Høgberg, «*Forbud mot tilbakevirkende lover*», Oslo 2009 s. 43-44.

²⁷ Benedikte Moltumyr Høgberg, «*Forbud mot tilbakevirkende lover*», Oslo 2010 s. 43-44.

²⁸ *Ibid.* s. 45.

²⁹ Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven s. 13.

³⁰ *Ibid.* s. 13.

³¹ Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

lys av sine internasjonale forbilder.³² Det innebærer at Grl. § 104 skal tolkes i lys av blant annet BK art. 3 og BK art. 12.

Den europeiske menneskerettskonvensjonen³³ (heretter EMK) kan endre innhold gjennom internasjonale organers praksis i samsvar med hvordan samfunnet utvikles, og er således av en dynamisk karakter.³⁴ Den europeiske menneskerettsdomstolen (heretter EMD) er til illustrasjon dynamisk i sin tolkning av den tradisjonelle forståelse av «kjernefamilie» i forbindelse med saker vedrørende EMK art. 8. EMD har akseptert at barn har rett på et langvarig fosterhjem og det kan dermed inngå i barns rett til familieliv.³⁵ Alle menneskerettighetene, inkludert barnekonvensjonen, er dynamisk. På grunnlag av at det ikke finnes et tilsvarende organ som tolker barnekonvensjonen på lik linje som EMD tolker EMK, kan det være vanskeligere å fastlegge innholdet i rettighetene og utviklingen kan dermed gå noe saktere. En dynamisk tolkning vil ha grunnlag i en ordlyd, nasjonal eller internasjonal domstol, eller uttalelser fra barnekomiteen.³⁶

Norge har ratifisert to av tilleggsprotokollene til barnekonvensjonen – protokoll om barn i væpnet konflikt³⁷ og protokoll om salg av barn, barneprostitusjon og barnepornografi³⁸. Tilleggsprotokollene er ikke relevante for temaet, og vil derfor ikke behandles nærmere. I tillegg er det vedtatt en tredje protokoll om individuell klagerett.³⁹ Denne har ikke Norge valgt å ratifisere. En av begrunnelsene for dette er bekymring rundt landets demokrati hvis det gis makt til et internasjonalt organ.⁴⁰ En internasjonal klageordning vil nettopp belyse barns rettigheter også nasjonalt, og dermed synliggjøre hvordan barns rettigheter ivaretas i landet.⁴¹ Begrunnelsen fremstår ved første øyekast som legitim og i tråd med Grl. § 1. På den andre

³² Se Dok. nr. 16 (2011-2012) s. 88 og blant annet Rt. 2015 s. 93 avsnitt 57 hvor førstvoterende la til grunn at «§ 102 skal tolkes i lys av de folkerettslige forbildene» (Min utheving).

³³ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 November 1990.

³⁴ Jørgen Aall, «Rettsstat og menneskerettigheter», 5. utgave, Bergen 2018 s. 108.

³⁵ Se eksempelvis *Case of Strand Lobben and others v. Norway* 2019, no. 38283/13

³⁶ Lucy Smith, «FNs barnekonvensjon om barnets rettigheter», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 28.

³⁷ Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict 25 May 2000.

³⁸ Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography 25 May 2000.

³⁹ Optional Protocol on the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure, 19 December 2011.

⁴⁰ Elin Saga Kjørholt, «FNs barnekonvensjons tredje tilleggsprotokoll om individuell klagerett», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 422.

⁴¹ *Ibid.*, s. 422.

siden blir Norges forpliktelser etter EMK overprøvd av EMD. Rettigheter etter EMK er mer omfattende, og ettersom barnekonvensjonen skal sikre barns grunnleggende rettigheter fremstår begrunnelsen etter min mening betenkelig. Begrunnelsen ville vært mer relevant dersom det var tale om å overføre utelukkende statlige spørsmål til et internasjonalt uavhengig organ.

Barnekomiteen har som hovedoppgave å overvåke at statene som har ratifisert konvensjonen oppfyller forpliktelsene, jf. BK art. 43 og 44. Høyesterett har behandlet betydningen av barnekomiteens generelle uttalelser i flere saker, blant annet i HR-2015-2524-P avsnitt 151 med henvisning til Rt. 2012 s. 1985 hvor det fremgår at komiteuttalelser «generelt ikke er folkerettslig bindende». I førstnevnte dom avsnitt 152 er det presisert at vekten av uttalelsen avhenger av om den må ses som en tolkningsuttalelse eller som en tilrådning. I Rt. 2009 s. 1261 avsnitt 43 viser førstvoterende til Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) om endringer i barneloven på s. 26 at de generelle kommentarene er «verdifulle retningslinjer for tolkningen og anvendelsen av konvensjonen». Videre fremkommer det at det bør «legges relativt stor vekt på disse uttalelsene ved tolkning». Førstvoterende tolker det dithen at det avgjørende likevel er om uttalelsen «ses som en tolkningsuttalelse, eller mer som en tilrådning om optimal praksis».⁴² Uttalelsene er etter dette ikke rettslig bindende, slik som avgjørelser fra EMD er. I HR-2020-661-S avsnitt 80 stadfester førstvoterende at Høyesterett i flere saker har lagt stor vekt på barnekomiteens generelle kommentarer.

Barnekomiteen har slått fast at det gjelder fire generelle prinsipper etter barnekonvensjonen. De generelle prinsippene er retten til ikke-diskriminering etter BK art. 2, hensynet til barnets beste etter BK art. 3 nr. 1, barnets rett til liv og utvikling i BK art. 6 og barnets rett til å bli hørt i BK art. 12.⁴³ Det særegne med de fremhevede prinsipper er at de særlig vil gjelde ved tolkningen av de øvrige artikler i konvensjonen. Prinsippene henger nært sammen, og vil innvirke på hverandre. Noen av prinsippene er også forankret i Grl. § 104, slik som barnets beste og barnets rett til å bli hørt. Barnets rett til liv og utvikling fremgår indirekte av Grl. § 104 siste ledd, mens forbudet mot diskriminering følger av den generelle regelen i Grl. § 98. Prinsippene har på bakgrunn av det ovennevnte et sterkt, grunnleggende vern.

⁴² Rt. 2009 s. 1261 avsnitt 44.

⁴³ FN's barnekomité's generelle kommentar nr. 5 «General measures of implementation for Convention on the Rights of the child» (2003) avsnitt 12.

En utfordring med avhandlingen er at det ikke foreligger rettspraksis og lite juridisk litteratur som direkte kan bidra til å besvare problemstillingen som reises. En direkte konsekvens av dette er at andre, relevante rettskildefaktorer vil bli tillagt mer vekt, især barnekomiteens generelle uttalelser. For avhandlingen vil det være aktuelt å vurdere ulike rettskilder opp mot hverandre da disse vil ha noe ulik forankring, slik at det dermed er hensiktsmessig å finne rettskilden som harmonerer best med den tiltenkte målsetting.

1.5 Avgrensning og fremstillingen videre

Avhandlingen er strukturert i seks kapitler. I kapittel 2 redegjøres det for enslige mindreårige asylsøkeres rettsstilling etter nasjonal rett med hovedvekt på barnevernloven. Det er rettighetene til de enslige mindreårige over 15 år som er sentralt, idet de under 15 år har lovfestede rettigheter. Det avgrenses mot bosetting i kommune og reglene for oppholdstillatelse grunnet avhandlingens rammer.

I kapittel 3 vil avhandlingen redegjøre for og drøfte de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 års grunnleggende menneskerettslige vern. I likhet med voksne har barn rettigheter etter andre konvensjoner. Da barnekonvensjonen er den mest sentrale rettskilden av de internasjonale kildene, avgrenses det mot inngående redegjørelser av EMK, SP⁴⁴ og ØSK⁴⁵.

Kapittel 4 vil i hovedsak vurdere og drøfte hvorvidt enslige mindreårige asylsøkere over 15 år blir behandlet forskjellig fra enslige mindreårige under 15 år og øvrige barn. Av hensyn til avhandlingens omfang vil avhandlingen begrense seg slik at det kun er enkelte forskjeller som vil berøres. Avhandlingen vil av den grunn ikke trekke opp samtlige forskjeller.

Kapittel 5 vil behandle hvorvidt forskjellsbehandlingene som belyses og drøftes i kapittel 4 er diskriminering. I kapittel 6 vil det knyttes noen avsluttende merknader til det som er påvist i avhandlingen for øvrig.

⁴⁴ International Covenant on Civil and Political rights, 16 December 1966.

⁴⁵ International Covenant on Economic, Social and Cultural rights, 16 December 1966.

2 Enslige mindreårige asylsøkeres rettsstilling etter norsk rett

Etter utlendl. § 98 a første ledd regnes alle personer «under 18 år» som «søker om beskyttelse og som befinner seg i landet uten foreldre eller andre som har foreldreansvar» som enslige mindreårige asylsøkere. I utlendl. § 95 første ledd første punktum stadfestes det at «[e]n utlending som søker beskyttelse, skal gis tilbud om innkvartering». Slik «innkvartering» skjer i asylmottak. Idet ordlyden er «en utlending» omfattes også enslige mindreårige asylsøkere, noe som innebærer at de også innkvarteres i asylmottak. Mennesker som er på asylmottak har blant annet flyktet fra krig og/eller humanitære kriser, mange er separerte fra sin familie, traumatisert eller sliter med annen psykisk sykdom. Det kan derfor stilles spørsmål ved om dette er en god ordning all den tid de enslige mindreårige er barn.

Det er som nevnt barnevernloven som regulerer rettighetene til barn under offentlig omsorg i Norge. Loven gjelder for alle barn under 18 år som «oppholder seg i riket», jf. bvl. § 1-2 første ledd, jf. § 1-3 første ledd. En ordlydsfortolkning av «oppholder seg i riket» tilsier at barnet rent fysisk må være i Norge. Ordlyden viser også til at hvorvidt det foreligger en oppholdstillatelse eller ikke, er uten betydning. En slik forståelse støttes direkte av bvl. § 1-2 første ledd hvor det eksplisitt legges til grunn at rettighetene i loven også gjelder for «flyktninger».⁴⁶ Den sistnevnte bestemmelsen ble endret i 2018⁴⁷, slik at ordlyden skulle være i samsvar med ordlyden i Haagkonvensjonen 1996 art. 6.⁴⁸

Selv om bestemmelsene inntatt i barnevernloven kapittel 5A kun gjelder for enslige mindreårige asylsøkere under 15 år, kan Kongen bestemme når bestemmelsen skal gjelde for «barn over 15 år», jf. bvl. § 5A-1 tredje ledd. Med «Kongen» forstås at det er regjeringen som er tilkjent denne kompetanse. Det er imidlertid utlendingsmyndighetene som vurderer alderen på asylsøkeren.⁴⁹ De enslige mindreårige asylsøkerne er dermed som den klare hovedregel avskåret fra rettighetene som følger av barnevernloven kapittel 5A. Det er per mai 2021 fremlagt en proposisjon til ny barnevernlov som skal sikre en barnevernlov som er mer

⁴⁶ Se begrepsavklaring av «flyktning» i kap. 1.3.

⁴⁷ Endret ved lov av 20. april 2018 nr. 5 om endringer i barnevernloven (bedre rettssikkerhet for barn og foreldre).

⁴⁸ Prop. 169 L (2016-2017) Endringer i barnevernloven mv. (bedre rettssikkerhet for barn og foreldre) s. 141.

⁴⁹ Ot.prp. nr. 28 (2007-2008) s. 57.

tilgjengelig og bedre tilpasset dagens samfunn.⁵⁰ Barnevernlovens kapittel 5A om omsorgssentrene skal derimot ikke endres.⁵¹ Dermed vil enslige mindreårige asylsøkere over 15 år heller ikke i ny barnevernlov gis tilbud om plass på omsorgssenter. Idet bestemmelsene i nevnte kapittel ikke gjelder for enslige mindreårige over 15 år, kan det tolkes som en innskrenking av barnevernlovens formål, jf. bvl. § 1-1. I tillegg fremstår en slik regel uforenlig med bvl. § 1-2 første ledd og bvl. § 1-3 første ledd fordi loven skal gjelde for «alle» barn «under 18 år», og som «oppholder» seg i landet. Verken bvl. § 1-2 eller bvl. § 1-3 synes å åpne for at enkelte grupper barn skal holdes utenfor rettighetene etter barnevernloven.

Barnevernloven endres stadig for å gi bedre beskyttelse og hjelp til de aller mest sårbare barn. Aldersgrensen for ettervern i bvl. § 1-3 annet ledd ble for eksempel i 2020 hevet for unge voksne i barnevernstjenesten fra 23 til 25 år.⁵² Begrunnelsen for en slik utvidelse var i hovedsak å redusere utenforskap blant unge voksne.⁵³ Det ble dermed vedtatt en bedre og utvidet beskyttelse for unge voksne. På den ene siden er det fordelaktig at unge som er under barnevernets omsorg nå har en utvidet adgang til å få hjelp et godt stykke inn i det voksne liv. Barnevernloven åpner dermed for at unge voksne i enkelte tilfeller vil være under barnevernets omsorg etter at de etter loven faktisk ikke regnes som barn lengre. Dermed gis unge voksne et bedre vern enn enslige mindreårige asylsøkere over 15 år etter barnevernloven. Det kan derfor problematiseres hvorfor loven skal tilgodese unge voksne før loven gir et direkte rettsvern til alle barn under offentlig omsorg. En slik endring indikerer klart at staten og barnevernet er i stand til å kunne ivareta alle mulige behov – unge voksne, så vel som enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år.

Omsorgsansvaret for de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år er som nevnt tidligere tillagt UDI, og som nå er vedtatt forankret i utlendl. § 95 annet ledd.⁵⁴ Barnevernet vil dermed ikke ha omsorgsansvaret for alle barn i Norge, og følgelig vil flere av rettighetene som følger av barnevernloven ikke gjøre seg gjeldende for enslige mindreårige asylsøkere over 15 år. Selv om omsorgsansvaret nå er vedtatt lovfestet for de enslige mindreårige over 15 år, medfører det ikke at barn over 15 år får tilsvarende rettigheter som øvrige barn. Det tyder på at enslige mindreårige asylsøkere over 15 år ikke tilkjennes tilsvarende omsorgsnivå. Selv om

⁵⁰ Prop. 133 L (2020-2021) Lov om barnevern (barnevernloven) og lov om endringer i barnevernloven s. 15.

⁵¹ Prop. 133 L (2020-2021) s. 359.

⁵² Prop. 84 L (2019-2020) Endringer i barnevernloven (samtaleprosess, årlig tilstandsrapportering mv.).

⁵³ *Ibid.*, s. 12.

⁵⁴ Som vist til i pkt. 1.2.

det skjer en lovfesting av UDIs omsorgsansvar, vil de rettslige rammene for barn over 15 år mulig være svakere enn det som gjelder for andre barn.⁵⁵

Det fremstår klart at barnevernloven etter sin ordlyd skal gjelde for alle barn under 18 år, uavhengig av status og alder. Det er likevel forskjeller på rettigheter tilkjent de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år og under 15 år etter barnevernloven. Hvorvidt det foreligger diskriminering, må vurderes i lys av de menneskerettslige rammene, og hvilke forpliktelser Norge har etter disse.

⁵⁵ Barneombudet, «*Barns rettigheter i Norge (2017)*», s. 48, se: <https://www.barneombudet.no/uploads/documents/Publikasjoner/Rapportering/Barneombudets-supplerende-rapport-til-FNs-barnekomite-2017.pdf> (sjekket 2. mars 2021).

3 Enslige mindreårige asylsøkeres menneskerettslige vern

3.1 Barnets beste

Det følger av GrL. § 104 annet ledd at det «ved handlinger og avgjørelser som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn». At hensynet til barnets beste skal være av stor betydning ved avgjørelser som omhandler barn, følger også av BK art. 3. Etter BK art. 3 nr. 1 fremkommer det at «the best interests of the child shall be a primary consideration». Hva som vil være til et barns beste trenger ikke å være det eneste hensynet, og heller ikke alltid det avgjørende hensynet, men det må tillegges betydelig vekt.⁵⁶ Hva som omfattes av ordlyden «barnets beste» lar seg vanskelig definere konkret. Hensynet til barnets beste vil variere ut fra blant annet situasjon og perspektiv – som for eksempel de ulike perspektiv en lege, en psykolog og en jurist vil ha. Sentralt vil likevel være en vurdering av hvordan barnets interesser blir påvirket av avgjørelsen.

Prinsippet om barnets beste etter GrL. § 104 innebærer at det ved «beslutninger som treffes av offentlig myndigheter eller private, skal legges vekt på hva som er det beste for barnet».⁵⁷ Vektingen av hensynet til barnets beste vil variere i tråd med hvor mye barnet er berørt i en sak.⁵⁸ I enkelte saker, som spørsmål om hvem barnet skal bo med i en foreldretvist, vil barnet bli berørt i stor grad og hensynet til barnets interesser skal være tungtveiende. I andre saker hvor barnet ikke er berørt i like stor grad kan hensynet til barnets beste måtte vike for andre hensyn – som økonomisk eller praktisk art. Det tilsier at retten ikke er absolutt. Hensynet til barnets beste skal likevel tillegges stor vekt, selv om det ikke alltid vil være det avgjørende hensyn. Saker som omhandler hvilket omsorgstilbud et barn skal få og kvaliteten av denne, berører et barn i stor grad, og barnets beste bør således tillegges vekt deretter.

At hensynet til barnets beste vil variere, kan illustreres av Rt. 2015 s. 93. Førstvoterende fremholdt etter en oppsummering av barnekomiteens uttalelser at hensynet til barnets beste skal ha stor vekt i vurderingen mot andre interesser, og at «det ikke bare er et av flere momenter i en helhetsvurdering».⁵⁹ I Rt. 2012 s. 1985 slo førstvoterende fast at hensynet til barnets beste kan variere, hvor for eksempel innvandringsregulerende hensyn kan veie så

⁵⁶ Se eksempelvis Rt. 2015 s. 93 avsnitt 65.

⁵⁷ Dok.nr. 16 (2011-2012) Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven s. 192.

⁵⁸ *Ibid.*, s. 192.

⁵⁹ Rt. 2015 s. 93 avsnitt 65.

tungt at det går foran barnets beste og motsatt hvor hensynet til barnets beste kan veie så tungt at uansett mothensyn må vike.⁶⁰ Førstvoterende fremholdt imidlertid i HR-2019-2301-A at hensynet til barnets beste må tilpasses barnets rett til medvirkning i noen situasjoner, slik at barnets beste kan medføre at det kan gjøres unntak fra retten til å bli hørt.⁶¹ Hensynet til barnets beste ble dermed benyttet til å innskrenke barnets rett til informasjon og til å bli hørt. Det understrekes imidlertid at den ovennevnte sak ikke anses som et normaltifelle.

Innholdet i barnets beste vil på bakgrunn av den ovennevnte rettspraksis bero på en kompleks vurdering. Hensynet til barnets beste har for eksempel nær sammenheng med barnets rett til å bli hørt, jf. BK art. 12.⁶² Det følger av BK art. 12 nr. 1 at et barn som er «capabel of forming his and her own views the right to express those views freely in all matters affecting the child, being giving due weight in accordance with the age and maturity». En tilsvarende rettighet følger av Grl. § 104 første ledd annet punktum. Det innebærer at jo eldre barnet er, jo mer vekt skal barnets synspunkter i utgangspunktet gis. Barnekomiteen har blant annet uttalt at barnets rett til å bli hørt vil være et av momentene i vurderingen av hva som er til barnets beste.⁶³ Barnekomiteen har videre fremholdt at dersom en avgjørelse ikke bygger på barnets mening, eller ikke vektlegger det i samsvar med alder og modenhet, «does not respect the possibility for the child» til å påvirke hva som er til deres eget beste.⁶⁴ Dersom retten til å bli hørt ikke overholdes, blir heller ikke retten respektert.

Retten til å bli hørt er i utgangspunktet absolutt, til forskjell fra barnets beste. I praksis viser det seg imidlertid at det i noen tilfeller er vanskelig at barns rett til å bli hørt er absolutt.⁶⁵ Hensynet til barnets beste og retten til å bli hørt fungerer som regel side om side, og barnets rett til å bli hørt er ofte en nødvendig betingelse for at avgjørelser som fattes er til barnets beste. I enkelte tilfeller kan imidlertid hensynene kollidere med hverandre. I et normaltifelle vil det være det beste for barnet å bo sammen med foreldrene, noe barnet også normalt er enig i. I andre tilfeller vil barnets beste være en motsetning til hva barnet ønsker – de fleste barn, hvor omsorgen overtas av det offentlige, ønsker selv å fortsette og bo med sine foreldre. Det

⁶⁰ Rt. 2012 s. 1985 avsnitt 134.

⁶¹ HR-2019-2301-A avsnitt 60 og 86.

⁶² Se FNs barnekomitès generelle kommentar nr. 12 «The right of the child to be heard» (2009) og FNs barnekomitès generelle kommentar nr. 14 «on the right of the child to have his or her best interest taken as a primary consideration» (2014).

⁶³ FNs barnekomitès generelle kommentar nr. 14 (2014) avsnitt 53.

⁶⁴ *Ibid.* avsnitt 53.

⁶⁵ Se blant annet Trude Haugli, «Kommentar til Høyesteretts kjennelse om hensynet til barnets beste og barns rett til å bli hørt», Juridika 2020.

avgjørende er imidlertid at barnet blir hørt, selv om avgjørelsen som fattes ikke nødvendigvis alltid er i tråd med barnets mening.

Barnekomiteen har tolket hvert ledd og ordlyd av BK art. 3 inngående.⁶⁶ Det er verdt å bemerke at barnekomiteen har uttalt at barnets beste er «flexible and adaptable».⁶⁷ Med det menes at det skal foretas en individuell vurdering av det aktuelle barnets situasjon, for å kunne vurdere hva som er til barnets beste. I en slik vurdering inngår blant annet momenter som personlige forhold, situasjon og barnets behov. Hva angår vurderingen av barnets beste for kollektive grupper, må barnets beste vurderes generelt. Det må i tillegg vurderes i lys av omstendighetene til den aktuelle gruppe.⁶⁸ Staten er med andre ord forpliktet til å utarbeide et lovverk og regler som kan tilpasses og imøtegå alle behov de enslige mindreårige barn har, i likhet med hva staten utarbeider for øvrige barn. Staten må dermed både vurdere hva som er denne gruppen barns beste generelt, og samtidig ha et regelverk som sørger for at barnas beste ivaretas, herunder vektlegges som et grunnleggende hensyn.

Enkelte av de elementer barnekomiteen har slått fast skal tas i betraktning ved en barnets beste-vurdering er spesielt aktuell ved vurderingen av hva som er enslige mindreåriges beste. Barnets sårbarhetssituasjon vil være aktuelt i vurderingen.⁶⁹ I tillegg er barnets omsorgssituasjon av særlig interesse ved vurderingen av hva som er til barnets beste når det gjelder enslige mindreårige asylsøkere.⁷⁰ Det sentrale er barnas trivsel i vid forstand – slik at barnas omsorg må vurderes ut fra hva som er til det beste for barnet sett ut fra blant annet barnets grunnleggende materielle, fysiske, pedagogiske og emosjonelle behov.

På bakgrunn av det ovennevnte legges det til grunn at barnets beste må være generelt, slik at hensynet kan gjelde for alle avgjørelser for barn. Hva som er til det beste for barnet henger dermed nært sammen med barns rett til omsorg og beskyttelse. Ved saker som omhandler enslige mindreårige asylsøkere skal også barnets beste gis avgjørende vekt. Avhandlingen vil i det videre redegjøre for barnets rett til omsorg.

⁶⁶ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 14 (2014) avsnitt 52-79.

⁶⁷ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 14 (2014) avsnitt 32.

⁶⁸ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 14 (2014) avsnitt 32.

⁶⁹ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 14 (2014) avsnitt 75 og 76.

⁷⁰ *Ibid.*, avsnitt 71.

3.2 Barns rett til omsorg

3.2.1 Barns generelle rett til omsorg

Grunnloven § 104 inneholder som nevnt innledningsvis ikke en ordlyd som eksplisitt forankrer barns rett til omsorg. Det følger imidlertid av bestemmelsens første ledd at barn har krav på «respekt for sitt menneskeverd» og etter tredje ledd har barn «rett til vern om sin personlige integritet», herunder at forholdene er tilrettelagt for barnets utvikling.

Bestemmelsen forstås således slik at barnet har rett på omsorg, noe som også er forankret i BK art. 3 nr. 2 hvor det fremgår at partene påtar seg å sikre «the child such protection and care as is necessary for his or her well-being». Ordlyden “care” tilsvarer den norske ordlyden omsorg.⁷¹ Det er barnets foreldre og verger som har ansvaret for at barnet får tilstrekkelig omsorg. Den klare hovedregel er at de som har foreldreansvaret skal påse at barnet får omsorg, jf. barneloven⁷² (heretter bl.) § 30. Det er normalt foreldrene som har foreldreansvaret. I de tilfeller hvor foreldrene eller andre med foreldreansvaret ikke kan gi barnet tilstrekkelig omsorg eller lever under forhold som skader barnet, er det barnevernet som har omsorgsansvaret.⁷³

Barn er avhengig av omsorg for å overleve. Dersom retten til omsorg skal realiseres, er det derfor en forutsetning at barnet gis rett til liv og utvikling. Grl. § 93 fastslår at «ethvert menneske har rett til liv». Etter BK art. 6 nr. 2 skal statene sikre «survival and development of the child». Idet retten til liv, overlevelse og utvikling er fastslått på denne måten, fremkommer barns rett til omsorg indirekte. Retten til liv og omsorg må derfor forstås i sammenheng.⁷⁴

Retten til omsorg er i tillegg forankret indirekte i SP art. 24 og ØSK art. 10 nr. 3. EMK art. 8 sikrer retten til respekt for privatliv og familieliv. Det følger imidlertid ingen direkte rett til omsorg for barn av EMK. Det er en naturlig konsekvens idet barnekonvensjonen gir eksplisitte særlige rettigheter til barn, mens barn gis rettigheter etter EMK i kraft av å være et menneske. Likevel følger det av praksis fra EMD at inngrep kan gjøres i retten til familieliv,

⁷¹ Jf. ordlydsfortolkning av «omsorg» i pkt. 1.1.

⁷² Lov 8. april 1981 om barn og foreldre.

⁷³ Se barnevernloven kapittel 2.

⁷⁴ Se blant annet Elin Saga Kjørholt, «Prinsippet om barnets rett til liv, overlevelse og optimal utvikling», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 87.

dersom det foreligger mangelfull omsorg for barnet, jf. EMK art. 8.⁷⁵ Retten til privatliv i EMK art. 8 verner i tillegg integritet, og dermed vil bestemmelsen også gi et vern mot omsorgssvikt. Selv om det ikke eksisterer en eksplisitt bestemmelse om barns rett til omsorg etter EMK, er det på det rene at EMD aksepterer inngrep i familielivet ved mangelfull omsorg. Det er etter dette ikke tvilsomt at EMD anerkjenner barns rett på omsorg.⁷⁶

Det er alvorlig dersom barns rett til omsorg krenkes. Det skal ikke være adgang til å gjøre inngrep i barns rett til omsorg, slik som det kan gjøres i retten til privatliv etter EMK art. 8 dersom særlige grunner foreligger.⁷⁷ Barns rett til omsorg er dermed absolutt.⁷⁸ Ved at barnets rett til omsorg er absolutt er det dermed ikke hjemmel til å gjøre inngrep.

Ved å tolke Grl. § 104 i lys av dets folkerettslige forbilde, fremstår det klart at barns rett til omsorg følger av Grl. § 104 så vel som BK art. 3. Det er avgjørende at barnet får omsorg, for at barnet skal få oppfylt rettighetene i Grl. § 104 og barnekonvensjonen. Elisabeth Gording Stang fremholder at omsorgsretten er en av menneskerettighetene.⁷⁹ Dersom det legges til grunn en slik forståelse, anses retten til omsorg som en menneskerettighet som står særlig sterkt. Da retten til omsorg er plassert i menneskerettighetskapittelet i Grunnloven, må Stangs oppfatning etter mitt syn legges til grunn.

Barn har etter det ovennevnte et særlig sterkt vern til omsorg.

3.2.2 Asylsøkende barns særskilte rett på alternativ omsorg og beskyttelse

Det følger av BK art. 27 nr. 1 at statene skal sørge for at alle barn får en levestandard som er tilstrekkelig for «the child's physical, mental, spiritual, moral and social development». Statene har dermed en plikt til å sikre barn en tilfredsstillende levestandard. Statene skal videre gi særlig beskyttelse og bistand til barn som er «temporarily or permanently derived of his or her family environment», og skal sikre «alternative care for such a child», jf. BK art. 20 nr. 1, jf. nr. 2. Bestemmelsens ordlyd «alternative care» tilsvarer ordlyden «alternativ

⁷⁵ Se eksempelvis *Case of Adele Johansen v. Norway* 1996, no. 17383/90 og *Case of Jansen v. Norway* 2018, no. 2822/16.

⁷⁶ Se blant annet *Case of Strand Lobben and others v. Norway* 2019, no. 38283/13 og *Case of Jansen v. Norway* 2018, no. 2822/16.

⁷⁷ Se eksempelvis *Case of V.D and others v. Russia* 2019, no. 72931/10 og *Case of T.S. and J.J. v. Norway* 2016, no. 15633/15.

⁷⁸ Lena R. L Bendiksen og Trude Haugli, «Sentrale emner i barneretten», 4. utgave, Oslo 2020 s. 48.

⁷⁹ Elisabeth Gording Stang, «Barns rett til familie og omsorg, særlig om barnevernet», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo (red.), 2020 s. 178.

omsorg». Alternativ omsorg innebærer i sin videste forstand at alle barn har krav på en eller annen form for omsorg. Når de som innehar omsorgsansvaret ikke er i stand til å gi barnet omsorg, må det eksistere andre måter for barnet å få omsorg, jf. ordet «alternative».

Etter BK art. 20 nr. 2 skal alternativ omsorg sikres i samsvar med statens nasjonale lovgivning. Det finnes flere ulike løsninger på alternativ omsorg, som for eksempel plassering i fosterhjem og institusjon, jf. BK art. 20 nr. 3. Ved avgjørelser om hvilket omsorgsalternativ som benyttes, skal det legges vekt på kontinuitet i barnets oppdragelse, etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn, jf. BK art. 20 nr. 3.

Barnekomiteen har i tilknytning til BK art. 20 uttalt at «mechanisms established under national law» for å sikre alternativ omsorg, også skal gjelde for enslige mindreårige asylsøkere.⁸⁰ Hva angår «mechanisms», følger det blant annet av BK art. 20 at slike ordninger er fosterhjemsplassing, Kafala etter islamsk lov, adopsjon og øvrige omsorgsinstitusjoner for barn. I Norge finnes det ulike former for fosterhjem.⁸¹ Hvilke «mechanisms» som må benyttes, avhenger blant annet av barnets sårbarhet.⁸² En slik tilnærming vil være i tråd med hensynet til barnets beste etter BK art. 3 nr. 1. En plassering hos en fosterfamilie vil eksempelvis ikke være det beste for barnet, dersom barnets egne forutsetninger tilsier at barnet bør plasseres på et omsorgssenter. En slik løsning kan begrunnes i at enslige mindreårige asylsøkere vil ha noen andre behov enn andre barn under offentlig omsorg. I enkelte tilfeller er det helt avgjørende at de enslige mindreårige asylsøkerne får oppfølging av kompetente ansatte, og dermed at barnets behov blir ivarettatt.

Selv om barnekomiteen uttaler noe mer enn hva som følger av ordlyden i BK art. 20 og 22, underbygger barnekomiteen at de enslige mindreårige asylsøkerne skal gis relevante omsorgsalternativer tilsvarende det som andre barn under offentlig omsorg får. Dette synes å være i motsetning til hva som praktiseres etter norske regler. I Norge henvises nettopp asylsøkende barn over 15 år til asylmottak.

Når et barn blir plassert for å få omsorg og beskyttelse av kompetente myndigheter, har barnet rett til «periodic review of the treatment provided to the child and all other circumstances relevant to his or her placement», jf. BK art. 25. Artikkelen viser til at det skal foretas en

⁸⁰ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 40.

⁸¹ Se https://www.bufdir.no/Fosterhjem/Ulike_typer_fosterhjem/ (sjekket 25. mars 2021).

⁸² FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 40.

periodisk vurdering av barn som er plassert. Hvor plasseringen finner sted, herunder ved fosterhjem eller omsorgssenter, er uten betydning.

Statene er pålagt å sikre egnede tiltak for barn som søker flyktningstatus om de eksempelvis er «unaccompanied», slik at disse får behørig beskyttelse og humanitær hjelp, jf. BK art. 22. De har etter nevnte bestemmelse krav på «the same protection as any other child permanently or temporarily deprived of his or her family environment for any reason», jf. BK art. 22, nr. 1, jf. nr. 2. Det ligger i formuleringen «enslig» mindreårig asylsøker at barnet har mistet eller ikke har hatt kontakt med sin familie slik som de fleste andre barn har. Barn og foreldre kan imidlertid beholde tilknytning selv ved lengre adskillelse, også på tross av geografiske avstander.⁸³ Betydningen av at tilknytningen beholdes selv ved lengre adskillelse beror i hovedsak på at barnet vil kjenne til sitt opphav, og at en enklere kan reetablere relasjonen på et senere tidspunkt. Dermed gjelder således ikke BK art. 22 nr. 1, jf. nr. 2 spesifikt for enslige mindreårige asylsøkere, men også de er omfattet av bestemmelsen.

Med ordlyden «the same protection», jf. BK art. 22 nr. 2 forstås «samme beskyttelse». Ordlyden viser til at enslige mindreårige asylsøkere skal ha krav på de samme rettighetene som andre barn uten omsorg fra fortrinnsvis sine foreldre. I de tilfeller det ikke er mulig å spore opp familiene til de enslige mindreårige asylsøkerne, har denne gruppe barn krav på samme beskyttelse og humanitær hjelp som øvrige barn. Samme beskyttelse forstås slik at enslige mindreårige asylsøkere også skal ha et tilsvarende godt tilbud som øvrige barn. Dersom bestemmelsen skulle forstås på en annen måte, er det naturlig at bestemmelsen hadde hatt en annen ordlyd hvor enslige mindreårige asylsøkere skulle fått et annet omsorgstilbud.

Enslige mindreårige asylsøkere skal nyte godt av statenes forpliktelser i henhold til barnekonvensjonen.⁸⁴ Barnekomiteen har uttalt at artiklene forstås slik at statene har et «[r]esponsibility to set up a functioning asylum system, to enact legislation addressing the particular treatment of unaccompanied and separated children».⁸⁵

Barnekomiteen stadfester følgelig at statene er ansvarlige for et fungerende asylsystem og for å gi tilstrekkelig lovgivning slik at enslige barn skal få den beskyttelse og ivaretagelse de har krav på etter barnekonvensjonen. Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter (NIM)

⁸³ Se for eksempel *Case of Gül v. Switzerland* 1996, no 23218/94 avsnitt 40-42.

⁸⁴ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 39.

⁸⁵ *Ibid.*, avsnitt 64.

har lagt til grunn at BK art. 22 nr. 2 må forstås slik at de enslige mindreårige har rett på omsorgsordningene øvrige barn har.⁸⁶ Dersom de enslige mindreårige asylsøkerne ikke får samme tilbud på omsorg og beskyttelse som andre barn, innebærer det en forskjellsbehandling. Det medfører at BK art. 22 skal tolkes i lys av forbudet mot diskriminering etter BK art. 2 nr. 1. Dersom bestemmelsene tolkes i samsvar, forstås det som klart at enslige mindreårige asylsøkere skal ha samme rett til omsorg som andre barn. I tillegg tilsier hensynet til barnets beste at barn fratatt sitt familieliv og som er alene i et fremmed land bør få tilstrekkelig omsorg på lik linje med andre barn som ikke kan bo med sine foreldre. For selv om barnet ikke bor med sine foreldre, skal det være i stand til å vokse opp og utvikle seg for å kunne leve i det samfunnet det nå er en del av. På grunn av reglene om midlertidig opphold som vil gjelde for noen barn, skal de ha de beste forutsetninger for et liv i opprinnelseslandet når de eventuelt må reise tilbake.

Barnekomiteen har i sin generelle kommentar gitt uttrykk for at asylsøkende barn skal få tilgang til mekanismer som gir barna internasjonal beskyttelse, «irrespective of their age».⁸⁷ Enslige mindreårige «should not automatically, or otherwise, be referred to asylum procedures, but shall be protected pursuant to other relevant child protection mechanisms».⁸⁸ Uttalelsene forstås på to måter; både som et råd til statene, jf. ordlyden «should», og mer som en tolkningsuttalelse, jf. ordlyden «shall».⁸⁹ Barnekomiteen foretar en utvidende tolkning av ordlyden i BK art. 20 og 22, og underbygger at de enslige mindreårige asylsøkerne skal gis relevante omsorgsalternativer tilsvarende det som andre barn under offentlig omsorg får.

På bakgrunn av det ovennevnte er det på det rene at staten er forpliktet til å gi enslige mindreårige asylsøkere «the same protection» som andre barn frarøvet sitt familieliv, jf. BK art. 22 nr. 2, jf. BK art. 20 nr. 1 og 2. I Norge er det forskjell på rettighetene tilkjent enslige mindreårige under 15 år og øvrige barn under offentlig omsorg mot enslige mindreårige asylsøkere over 15 år på den andre siden. Ettersom det lovfestes at UDI innehar omsorgsansvaret for de enslige mindreårige asylsøkere over 15 år, blir gjeldende praksis

⁸⁶ Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere», (2016) s. 20, se: <https://www.nhri.no/wp-content/uploads/2017/11/Temarapport-2016-Omsorg-for-enslige-mindrearige-asylsokere.pdf> (sjekket 28. mars 2021).

⁸⁷ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 66.

⁸⁸ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 67.

⁸⁹ Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere», (2016) s. 18, <https://www.nhri.no/wp-content/uploads/2017/11/Temarapport-2016-Omsorg-for-enslige-mindrearige-asylsokere.pdf>.

lovfestet og dermed vanskeligere å endre.⁹⁰ Etter min mening synes lovendring rent intuitivt å legitimere rettsstillingen til de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år. Lovendringen kan imidlertid ikke forstås slik, av den grunn at selve omsorgsnivået ikke heves. Konsekvensen er følgelig at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år ikke gis «same protection» som øvrige barn etter BK art. 22. I det følgende vil det redegjøres for om enslige mindreårige asylsøkere utsettes for diskriminering.

3.3 Retten til ikke-diskriminering

3.3.1 Forbud mot diskriminering etter Grl. § 98

Etter Grl. § 98 første ledd, jf. annet ledd er alle «like for loven» og «intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling». Ordlyden «intet menneske» tilsier at bestemmelsen omfatter alle mennesker, inkludert barn.

Ordlyden «usaklig» forstås som noe som er utenforliggende. Et «usaklig» formål beror på hvorvidt begrunnelsen er en sann og konkret vurdering av om forskjellsbehandlingen ivaretar et legitimt formål.⁹¹ Begrunnelsen for en forskjellsbehandling er dermed viktig for hvorfor like tilfeller behandles ulikt.⁹² Vurderingen går følgelig ut på selve begrunnelsen av forskjellsbehandlingen. Det er også lagt til grunn av EMD i forbindelse med EMK art. 14.⁹³

Kravet om at forskjellsbehandlingen må ha et saklig formål etter Grl. § 98 annet ledd må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Sentralt i vurderingen er spørsmål tilknyttet om det foreligger en saklig begrunnelse, og om forskjellsbehandlingen ivaretar et legitimt formål.⁹⁴ I tillegg inneholder Grl. § 98 annet ledd et krav om at forskjellsbehandlingen ikke må være urimelig.⁹⁵ Det forutsetter at en forskjellsbehandling må være nødvendig.⁹⁶ Som utgangspunkt vil enhver aldersgrense være en form for forskjellsbehandling. Et barn har ikke adgang til å kjøre moped før fylte 16 år. En slik forskjellsbehandling er imidlertid legitim, ettersom det foreligger en saklig begrunnelse – hensynet til trafikksikkerheten. En slik forskjellsbehandling

⁹⁰ Prop. 82 L (2020-2021).

⁹¹ Prop. 81 L (2016-2017) Lov om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven) s. 315

⁹² Prop. 82 L (2020-2021) s. 19.

⁹³ Se blant annet *Case of Orsus and others v. Croatia* 2010, no. 15766/03.

⁹⁴ Frøydis Heyerdahl, «Retten til ikke-diskriminering», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 41.

⁹⁵ *Ibid.*, 41.

⁹⁶ *Ibid.*, 41.

baserer seg på alder, og såfremt forskjellsbehandlingen er saklig begrunnet og forholdsmessig, anses den ikke ulovlig og derfor ikke som diskriminering. En forskjellsbehandling som derimot vanskelig kan tenkes å være saklig begrunnet, er ofte hvor barn behandles dårligere på grunn av sin hudfarge.

Etter Grl. § 98 annet ledd tilsier ordlyden «uforholdsmessig» at det må være samsvar mellom begrunnelsen for forskjellsbehandlingen og hvilke konsekvenser det får for den enkelte. Forskjellsbehandlingen må dermed være nødvendig og ikke uforholdsmessig inngripende.⁹⁷ Videre taler ordlyden for at det ikke foreligger et absolutt forbud mot forskjellsbehandling. For at en forskjellsbehandling skal være ulovlig og dermed diskriminering, må ett av de to alternative vilkårene være oppfylt, jf. ordet «eller».

Dersom formålet er legitimt, må det vurderes om forskjellsbehandlingen er proporsjonal.⁹⁸ Hva som skal inngå i vurderingen av «uforholdsmessig» i Grl. § 98 gir ordlyden gir ingen klar indikasjon på hva som skal inngå i en slik vurdering. Hvorvidt forskjellsbehandlingen er uforholdsmessig beror på en proporsjonalitetsvurdering. I denne vurderingen inngår en vurdering av «mål og middel» mot de konsekvenser forskjellsbehandlingen vil ha for den som rammes.⁹⁹ EMD har i forbindelse med spørsmål om brudd på EMK art. 14 uttalt at en forskjellsbehandling er diskriminerende dersom det ikke er et «reasonable relationship of proportionality» mellom virkemidlene som brukes og målet man vil realisere.¹⁰⁰ Det avgjørende er dermed en vurdering av nødvendigheten kontra hvor inngripende det er for den som blir forskjellsbehandlet.

Det er noen særlige hensyn som gjør seg gjeldende ved diskriminering av barn.¹⁰¹ Det er blant annet fremhevet at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn, slik at BK art. 3 må vektlegges også i saker vedrørende forhold tilknyttet enslige mindreårige asylsøkere.¹⁰² Det

⁹⁷ Prop. 81 L (2016-2017) s. 315.

⁹⁸ Tor Ehlers Bertelsen, «EMK – kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter», 1. utgave, Oslo 2011 s. 364.

⁹⁹ Tor Ehlers Bertelsen, «EMK – kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter», 1. utgave, Oslo 2011 s. 315.

¹⁰⁰ *Case of Orsus and others v. Croatia* 2010, no. 15766/03 avsnitt 156.

¹⁰¹ Dok. nr. 16 (2011-2012) s. 143.

¹⁰² *Ibid.*, s. 143.

innvirker på diskrimineringsretten dersom enslige mindreårige asylsøkere får dårligere omsorgstilbud enn øvrige barn i tilsvarende situasjon.¹⁰³

Diskriminering kan være direkte og/eller indirekte. En direkte diskriminering foreligger dersom en «person behandles dårligere enn en i samme situasjon, uten at det foreligger saklig grunn», mens indirekte diskriminering foreligger når «en regel eller praksis tilsynelatende er nøytral, men har en virkning som innebærer reell forskjellsbehandling».¹⁰⁴ Om en jente ikke får jobben hun har søkt på fordi hun er muslim, er det tale om en direkte diskriminering. Indirekte diskriminering foreligger eksempelvis dersom det er forbudt å ha hund på et kjøpesenter, slik at det fører til at svaksynte, blinde og andre som er avhengig av førerhund eller servicehund nektes adgang.¹⁰⁵

Hvorvidt enslige mindreårige asylsøkere utsettes for en usaklig eller urimelig forskjellsbehandling vil bero på begrunnelsen for den ulike behandlingen, en tolkning og vurdering av ulike rettigheter sammenlignet med hvordan de behandles i praksis. Det er på det rene at disse vurderingene er utelukkende basert på skjønn. Selv om dette kan medføre enkelte utfordringer, lar det seg ikke gjøre å fastslå konkrete vurderinger. Det indikerer på en annen side en utfordring i forbindelse med likebehandlingsprinsippet – nettopp fordi en skjønnsmessig vurdering vil gi rom for ulike vurderinger og resultat.

3.3.2 Diskriminering etter barnekonvensjonen

Det følger av BK art 2 nr. 1 at partene skal «respect and ensure» rettigheter som er fastsatt i konvensjonen for ethvert barn «within their jurisdiction without discrimination of any kind» uten hensynet til barnets, dets foreldres eller verges «race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, disability, birth or other status». BK art. 2 nr. 1 oppstiller et forbud mot diskriminering. Barnet kan dermed diskrimineres gjennom sine foreldre hvis foreldrene eksempelvis er av en annen hudfarge enn majoriteten i samfunnet.

Retten til ikke-diskriminering er for øvrig lovfestet i en rekke andre internasjonale konvensjoner som omhandler menneskerettigheter. I EMK art. 14 følger det at utøvelsen av

¹⁰³ Elisabeth Gording Stang, «Den rettslige reguleringen av omsorgssituasjonen», i Barn på flukt, Kjetil Eide (red.), 1. utgave, Oslo 2012 s. 145.

¹⁰⁴ *Ibid.*, s. 142.

¹⁰⁵ *Ibid.*, s. 142.

rettighetene som fremgår av konvensjonen «shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status». Tilsvarende følger av ØSK art. 2 nr. 2 og SP art. 2. Ordlyden i bestemmelsene er nesten identisk med barnekonvensjonens art. 2 nr. 1. Disse konvensjonene gjelder ikke eksplisitt for barn, men barn omfattes i kraft av å være et menneske. Dette underbygger barnets sterke menneskerettslige vern mot diskriminering.

Ordlyden i BK art. 2 nr. 1, «respect and ensure», tilsvarer den norske oversettelsen «respekt» og «sikre». Det indikerer en plikt for myndighetene i de stater som har inkorporert og ratifisert konvensjonen. Denne plikt etter BK art. 2 nr. 1 innebærer at statene aktivt må identifisere både de individuelle og kollektive grupper av barn som krever særlige tiltak.¹⁰⁶ Ordlyden «sikre» innebærer at statene har en handlingsplikt til faktisk å forhindre diskriminering. Stortinget kan eksempelvis ikke vedta en lov som retter seg mot barn dersom loven strider mot et av diskrimineringsgrunnlagene i BK art. 2 nr. 1. Ordlyden «respekterer» er av mer passiv karakter. Statene må eksempelvis respektere rettighetene ved at de, i sitt arbeid, anerkjenner rettigheten barn har til ikke å bli diskriminert.

Videre retter forbudet seg mot diskriminering «of any kind». Ordlyden «any kind» tilsier «enhver» diskriminering. Etter ordlyden er det dermed etablert en lav terskel for diskriminering, som indikerer at det ikke skal mye til før en forskjellsbehandling er diskriminering.¹⁰⁷ Prinsippet om ikke-diskriminering gjelder ikke bare for barn som er statsborgere i Norge, jf. drøftelsene ovenfor. Både «asylum-seeking, refugee and migrant children» er inkludert og det uavhengig av nasjonalitet, innvandrerstus eller om disse er statsløse.¹⁰⁸ Barnekomiteens uttalelser må tillegges betydelig vekt, da den anses som en tolkningsuttalelse for forståelsen av hvem som omfattes av vernet for ikke-diskriminering, jf. ordlyden «must» i avsnitt 12.

Ordlyden «discrimination» i BK art. 2 nr. 1 tilsvarer ordlyden «diskriminering». En naturlig språklig forståelse av diskriminering tilsier at noen blir behandlet dårligere enn andre i tilsvarende gruppe. Dette er vanligvis fordi personen tilhører en bestemt gruppe eller

¹⁰⁶ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 5 (2003) avsnitt 12.

¹⁰⁷ Se kapittel 1.1 for ordlydsfortolkning av «within their jurisdiction».

¹⁰⁸ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 12.

kategori.¹⁰⁹ EMD har tolket diskriminering etter EMK art. 14 slik at ikke all forskjellsbehandling er forbudt, men bare den forskjellsbehandling som er «based on an identifiable, objective or personal characteristic, or «status», by which persons or groups of persons are distinguishable from one another».¹¹⁰ Menneskerettskomiteen har uttalt at det etter EMK art. 14 ikke er diskriminering dersom forskjellsbehandlingen er «reasonable and objective and if the aim is to achieve a purpose which is legitimate under the covenant».¹¹¹ Barnekomiteen har på sin side ikke gitt en konkret definisjon på hva som kategoriseres som diskriminering, ei heller hva som skal inngå i en slik vurdering.

All forskjellsbehandling betegnes ikke som diskriminering. Barnekomiteen har blant annet uttalt at anvendelsen av forbudet mot ikke-diskriminering om «equal access to rights does not mean identical treatment».¹¹² Dette er i samsvar med EMDs forståelse av diskriminering.¹¹³ I det ligger at selv om alle har rett til like rettigheter, innebærer ikke oppfyllelsen av rettigheten at alle må få lik behandling. Hvis et ikke-norsktalende barn får samme undervisning på (grunn)skolen som norske barn, diskrimineres barnet som ikke kan norsk.¹¹⁴ For at barnet som ikke snakker norsk skal få like rettigheter som de norske barna, kan skolen tilrettelegge undervisning med bruk av tolk. En slik positiv særbehandling har til formål å oppnå en reell likestilling.¹¹⁵ Barnekomiteen har uttalt at dersom kriteriene for forskjellsbehandlingen er «reasonable and objective and if the aim is to achieve a purpose which is legitimate», foreligger det ikke diskriminering.¹¹⁶ Barnekomiteen er altså inne på at forskjellsbehandlingen ikke nødvendigvis er diskriminering dersom forskjellsbehandlingen er i tråd med legitime formål. I andre tilfeller er det derimot helt nødvendig at alle barn har lik tilgang på samme rettigheter på like vilkår. Det kan blant annet være rett på alternativ omsorg for de barn som utsettes for omsorgssvikt av den eller de som innehar foreldreansvaret.

En vurdering av om forskjellsbehandlingen er usaklig eller uforholdsmessig etter GrL § 98, følger ikke eksplisitt av BK art. 2. Frøydis Heyerdahl legger til grunn at en slik

¹⁰⁹ Marit Skivenes og Karl Harald Søvig, «*Child rights and international discrimination law*», New York 2019 s. 2.

¹¹⁰ *Case of Biao v. Danmark* 2016, no. 38590/10 premiss 79.

¹¹¹ CCPR General comment no. 18 on non-discrimination avsnitt 13.

¹¹² FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 5 (2003) avsnitt 12 art. 2.

¹¹³ *Case of Biao v. Danmark* 2016, no. 38590/10 premiss 79.

¹¹⁴ Se blant annet *Case of Adam and others v. Romania* 2020, no. 81114/17.

¹¹⁵ Frøydis Heyerdahl, «*Retten til ikke-diskriminering*» i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 42.

¹¹⁶ FNs menneskerettskomité's generelle kommentar nr. 18 (1989) avsnitt 13.

vurderingsstandard som gjelder for diskriminering etter Grl. § 98 også gjelder etter BK art. 2, nettopp fordi det ikke innebærer diskriminering om forskjellsbehandlingen er saklig og rimelig.¹¹⁷ I tråd med det, uttaler Samantha Besson at en forskjellsbehandling er diskriminering om det mangler «objective justification» og det må være et rimelig formål «between the means employed and the ends sought».¹¹⁸

En forskjellsbehandling må ikke kun være i tråd med et legitimt formål, men forskjellsbehandlingen må også være proporsjonal. Hvorvidt en forskjellsbehandling er proporsjonal, må avgjøres etter en nokså bred helhetsvurdering. Forskjellsbehandlingen må som nevnt være i stand til å oppnå et ønsket mål, være nødvendig og forskjellsbehandlingen må være minst mulig inngripende for oppnåelse av målet.¹¹⁹ Det er i tråd med barnekomiteens forståelse av hva som innebærer en diskriminering.¹²⁰

Det er etter dette nødvendig å vurdere forskjellsbehandlingen inngående og grundig. På bakgrunn av ikke all forskjellsbehandling er diskriminering, og er det behov for å skille mellom forskjellsbehandlingene som er lovlig og de som er ulovlig. Derfor er det nødvendig at det eksisterer en rettslig standard som en kan vurdere forskjellsbehandlingen etter. Dersom en slik rettslig standard ikke hadde eksistert, ville en vurdering av hvorvidt det foreligger forskjellsbehandling utelukkende vært person- og situasjonsavhengig, og noe som potensielt ville fremstått vilkårlig. Dette er uheldig ettersom brudd på forbudet mot diskriminering fremstår svært alvorlig.

3.3.3 Relevante diskrimineringsgrunnlag for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år

En nødvendig forutsetning for at det skal foreligge diskriminering er at et av diskrimineringsgrunnlagene i BK art. 2 er oppfylt. De fleste diskrimineringsgrunnlagene følger direkte av nevnte bestemmelse. Det er særlig «other status» som er interessant for avhandlingen. Ordlyden er vid og kan omfatte mange ulike grunnlag som medfører

¹¹⁷ *Ibid.*, s. 41.

¹¹⁸ Samantha Besson, «*The Principle of Non-Discrimination in the Convention on the Rights of the Child*» I: Freeman, M. (red) «*Children's rights: progress and Perspectives: Essays from the International Journal of Children's Rights*». Martinus Nijhoff Publishers, Lieden (2011), s. 434.

¹¹⁹ *Ibid.*, s. 436.

¹²⁰ FN's menneskerettighetskomité's generelle kommentar nr. 18 (1989) avsnitt 13.

forskjellsbehandling og potensiell diskriminering.. De øvrige diskrimineringsgrunnlagene treffer ikke direkte på avhandlingens tema, og det avgrenses derfor mot disse.

Ordlyden «other status» etter BK art. 2 nr. 1 er oversatt til «annen stilling». Begrepet «annen stilling» kan i realiteten omfatte alle grunnlag knyttet til at et barn blir forskjellsbehandlet. Selv om ordlyden «other status» er vid, er det etter min oppfatning også viktig at den tolkes slik. Begrunnelsen er at barn som ikke direkte omfattes av diskrimineringsgrunnlagene som er konkretisert i BK art. 2, også er omfattet av forbudet mot diskriminering. Barnekonvensjonen søker med sin ordlyd «other status» å sikre at konvensjonen er i stand til å imøtegå problemer som ved utarbeidelsen av konvensjonen var uventet, men som kan oppstå i framtiden.¹²¹ Begrepet er dynamisk, og vil kunne tilpasse seg den til enhver tid rådende samfunnsoppfatning. På denne måten fastsetter ikke bestemmelsen skranker eller begrensninger for hvilke diskrimineringsgrunnlag som kan omfattes.

Det å være en «asylsøker» er ikke et diskrimineringsgrunnlag som følger direkte av ordlyden i BK art. 2. Enslige mindreårige asylsøkere faller av den grunn inn under ordlyden «other status». Barnekomiteen har fremholdt at BK art. 2 forbyr all diskriminering på bakgrunn av at et barn er «unacompanied or separated, or as being a refugee, asylum-seeker or migrant».¹²² Enslige mindreårige asylsøkere skal med andre ord ikke utsettes for diskriminering på grunnlag av at de er enslige og/eller asylsøkere.

I noen tilfeller er forskjellsbehandling på grunnlag av «different protection needs suchs as those deriving from age and/or gender» tillatt.¹²³ Barnekomiteen åpner etter dette opp for at forskjellsbehandling på bakgrunn av alder kan skje. Et barn på 14 år vil ha tillatelse til mer enn et barn på 4 år basert på alder, uten at dette kan anses som diskriminering. Et eksempel er selvbestemmelse. Aldersgrenser vil også i mange tilfeller være nødvendig. Hvor en aldersgrense er uklar, vilkårlig eller ikke nødvendig for å oppnå et ønsket formål, vil ikke aldersgrensen være saklig.¹²⁴ Det er derfor betimelig å stille spørsmålstegn ved hvorvidt

¹²¹ Elaine E. Sutherland, «Article 2 of the UNCRC» i Child rights and international discrimination law, Marit Skivenes and Karl Harald Søvig (red.), New York 2019 s. 32.

¹²² FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 18.

¹²³ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 18.

¹²⁴ Frøydis Heyerdahl, «Retten til ikke-diskriminering» i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 49.

aldersgrensen som er satt for de enslige mindreårige asylsøkende er saklig, da den rent intuitivt fremstår som noe vilkårlig.¹²⁵

Dersom barnet blir diskriminert på flere grunnlag samtidig, utsettes barnet for sammensatt diskriminering.¹²⁶ Sammensatt diskriminering kan eksemplifiseres ved at et barn blir diskriminert både på grunn av kjønn og på grunn av at barnet tilhører en minoritetsgruppe.¹²⁷ Barnekomiteen har lagt til grunn at enslige mindreårige asylsøkere utsettes for en større risiko for blant annet «sexual exploitation and abuse, military recruitment, child labour».¹²⁸ I tillegg blir de ofte diskriminert på grunnlag av at de nektes tilgang på blant annet mat, beskyttelse og helsetjenester og i noen tilfeller har ikke slike barn tilgang på «age assessment, documentation, family tracing guardianship systems and legal advice».¹²⁹ På denne måten viser barnekomiteen at diskriminering overfor barn kan skje på flere grunnlag samtidig.

Enslige mindreårige asylsøkere har etter dette et vern mot diskriminering både etter Grunnloven, barnekonvensjonen og øvrige internasjonale konvensjoner. Når enslige mindreårige asylsøkere blir behandlet ulikt fra andre barn, må denne forskjellsbehandlingen kunne begrunnes i legitime formål. Det er særlig diskriminering på grunnlag av alder og oppholdsstatus – som begge lar seg forankre i ordlyden «other status» - som gjør seg gjeldende for vurderingen av om enslige mindreårige asylsøkere over 15 år diskrimineres etter norsk rett. Problemstillingen vil i det videre bero på hvorvidt enslige mindreårige over 15 år blir behandlet dårligere enn øvrige barn.

¹²⁵ For nærmere drøftelse se avhandlingens kapittel 5.1.

¹²⁶ Prop. 88 L (2012-2013) Diskrimineringslovgivning (diskrimineringsloven om seksuell orientering, likestillingsloven, diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven) s. 89.

¹²⁷ Kristin Sandberg, «Barnekonvensjonens vern mot sammensatt diskriminering», Köhler-Olsen J, Hellum A, Like rettigheter – ulike liv: rettslig kompleksitet i kvinne-, barne- og innvandrerperspektiv, Gyldendal juridisk 2014 s. 69.

¹²⁸ FN's barnekomité's generelle kommentar nr. 6. (2005) avsnitt 3.

¹²⁹ FN's barnekomité's generelle kommentar nr. 6. (2005) avsnitt 3.

4 Forskjeller på omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere over 15 år og øvrige barn

4.1 Omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere over 15 år kontra norske barn i barnevernsinstitusjoner

4.1.1 Plassering i barnevernsinstitusjoner kontra plassering på asylmottak

Staten har en plikt til å sikre at barn og unge som «lever under forhold som kan skade deres helse og utvikling, får nødvendig hjelp, omsorg og beskyttelse til rett tid», jf. bvl. § 1-1, jf. § 2-1. Norge skal sikre at barn som permanent eller midlertidig er fratatt sitt familieliv, i samsvar med nasjonal lov sikres alternativ omsorg og gis særlig beskyttelse, jf. BK art. 20 nr. 1 og 2.¹³⁰ Barn som av ulike grunner ikke kan bo med sine foreldre, har av den grunn krav på et særlig vern. Det er ikke tvilsomt at enslige mindreårige asylsøkere har krav på «same protection», herunder alternativ omsorg, som øvrige barn i den staten de oppholder seg i.¹³¹

Utgangspunktet i norsk rett er at foreldrene eller andre med foreldreansvaret plikter å gi barnet tilstrekkelig omsorg, jf. bl. § 30 første ledd første punktum. Dersom foreldrene eller andre med foreldreansvaret har manglende omsorgsevne, kan omsorgen tildeles andre. I de mest alvorlige tilfellene, skjer det ved en omsorgsovertakelse, jf. bvl. § 4-12 første ledd bokstavene a-d. Vilårene er strenge, og terskelen er høy. Dersom det blir fattet vedtak om en omsorgsovertakelse, innebærer det at barnet fysisk flyttes, og plasseres i tråd med bvl. § 4-14. Foreldrene blir i utgangspunktet ikke fratatt selve foreldreansvaret for barnet, og det må ikke nødvendigvis skje en omsorgsovertakelse. Det er den daglige omsorgen som overføres til eksempelvis barnevernet.

Alle barn kjennetegnes ved at de er mer sårbare enn voksne, og at de i mer eller mindre grad er avhengig av å ha voksne som kan representere og ivareta deres rettigheter.¹³² Idet barn ikke nødvendigvis har tilstrekkelige forutsetninger for selv å ivareta sin rett, er et detaljert og

¹³⁰ Som nevnt i kapittel 3.5.

¹³¹ Jf. drøftelsene kapittel. 3.1.1.

¹³² Dok.nr.16 (2011-2012) s. 189.

omfattende lovverk en nødvendig betingelse. Hensynet til rettferdighet og forutberegnelighet taler for at barn gis klare og håndfaste rettigheter gjennom nasjonal lovgivning.

Plassering i institusjon kan både skje med eller uten foreldrenes samtykke. Etter bvl. § 4-24 første ledd kan et barn plasseres i en institusjon dersom barnet har «alvorlige atferdsvansker» knyttet til «alvorlig kriminalitet, misbruk av rusmidler eller andre måter». En plassering på institusjon kan ha en varighet inntil fire uker, med forlengelse opptil fire nye uker. Etter annet ledd kan det åpnes opp for mer langvarig behandling inntil tolv måneder. Ordlyden «alvorlige atferdsvansker» tilsier at terskelen er høy for at et barn kan plasseres på institusjon. Det innebærer at ikke alle grupper av barn som ikke kan bo sammen med sine foreldre kan plasseres på institusjon. Det er derfor et klart skille mellom hensyn til begrunnelsen for plassering på barnevernsinstitusjon kontra asylmottak. Det er følgelig ikke årsaken til hvorfor et barn plasseres i en institusjon som er det interessante i avhandlingen. Det sentrale er reglene knyttet til driften av institusjonen når et barn først er plassert på en barnevernsinstitusjon. Det er imidlertid hensiktsmessig å knytte noen bemerkninger til forskjellene ved plassering på barnevernsinstitusjoner sammenlignet med asylmottak.

Omsorgssituasjonen til de enslige mindreårige asylsøkerne skiller seg vesentlig fra øvrige barns situasjon. De enslige mindreårige har etter all sannsynlighet vært uten sine foreldre eller andre med foreldreansvaret over en lengre periode. En naturlig følge av det er at foreldrenes omsorgsevne ikke kan vurderes.¹³³ Barn har både behov og rett på omsorg, og i situasjoner hvor foreldrene ikke er i stand til – eller til stede for – å gi omsorg, må det eksistere alternativ omsorg. Ved plassering i asylmottak skjer det verken en omsorgsovertakelse eller en plassering med eller uten foreldrenes samtykke, slik som reglene i bvl. § 4-14 forutsetter.

For plassering i en barnevernsinstitusjon må det foreligge et vedtak, jf. bvl. § 4-14. Ved ankomst til asylmottak følger det av egne retningslinjer ulike rutiner som skal etterleves.¹³⁴ De enslige mindreårige asylsøkerne skal blant annet registreres, jf. rutinebeskrivelsens punkt 1.1. Det har tidligere vært drøftet hvorvidt det skal gjelde et krav om vedtak for plassering på omsorgssenter for enslige mindreårige asylsøkere. Barne- og familiedepartementet kom etter

¹³³ Margrete Aadnanes og Lutine De Wal Pastor, «Blir enslige mindreårige diskriminert? En drøfting av deres rettigheter til omsorg etter bosetting», Norges Barnevern I nr. 1, 2013 s. 42-51 på s. 47.

¹³⁴ UDI, «Rutinebeskrivelse for asylmottak med plasser for enslige mindreårige», mai 2019, fra: <https://www.udi.no/globalassets/global/asylmottak/rutinebeskrivelse-for-asylmottak-med-plasser-for-enslige-mindrearige.pdf> (sjekket 1. april 2021).

en vurdering av innsigelser og forslag fra ulike instanser til at individuelle vedtak etter barnevernloven kapittel 4 vil være for utfordrende.¹³⁵ Det ble ikke fremholdt krav om vedtak for plassering i asylmottak.

Hva gjelder tiltak etter barnevernloven kapittel 4, mente Barne- og familiedepartementet at de ulike kommunale barnevernstjenestene skulle kunne iverksette tiltak på samme måte for enslige mindreårige asylsøkere som overfor andre barn.¹³⁶ En slik praksis medfører at det tillegges mye ansvar på de ulike barnevernstjenestene i landet. Barneverntjenestene vil nødvendigvis ikke ha lik kompetanse da det er forskjeller på tjenestene i de ulike fylker og kommuner. Hvilken kvalitet som leveres, beror i stor grad på den kompetanse de ansatte innehar. Dette vil igjen kunne variere fra hver enkelt barneverntjeneste ut fra turnus, permisjoner og organisering. En slik ordning medfører følgelig en risiko for ulikheter.

At barnevernet kan iverksette tiltak etter barnevernloven kapittel 4 for enslige mindreårige asylsøkere over 15 år, fremholder i tillegg Justis- og beredskapsdepartementet. Selv om Barne- og likestillingsdepartementets rundskriv Q-06/2010 er under endring, mener departementet at rundskrivet slår fast at dersom barneverntjenesten mener det «er rimelig grunn til å tro at det foreligger forhold som kan gi grunnlag for tiltak etter kapittel 4», skal barnevernet undersøke forholdet.¹³⁷ I tillegg har personalet på asylmottak en plikt til å varsle barnevernet dersom de er bekymret for en av ungdommene.¹³⁸ På denne måten kan det legges til grunn at barnevernet også har en form for ansvar for enslige mindreårige.

Det er dermed vesentlige forskjeller ved plassering på en barnevernsinstitusjon og et asylmottak. Dette kan ha sin årsak i at formålene til henholdsvis barnevernsinstitusjoner og asylmottak er ulike. Formålene til de forskjellige barnevernsinstitusjonene i Norge er i all hovedsak å bidra til at barn og unge vokser opp under trygge oppvekstvilkår, at de får hjelp, omsorg og beskyttelse til rett tid, jf. bvl. § 1-1. Formålet til et asylmottak vil i stor grad være et sted mennesker som søker beskyttelse i landet kan bo, mens de venter på at søknaden behandles.¹³⁹ Felles for asylmottakene er at mottakene skal fungere som et hjem inntil søknaden om asyl er behandlet, og har således et midlertidig preg. Denne

¹³⁵ Ot.prp.nr.28 (2007-2008) s. 19-20.

¹³⁶ *Ibid.*, s. 20.

¹³⁷ *Ibid.*, s. 13.

¹³⁸ Rundskriv RS 2011-034 Krav til omsorgsarbeid for enslige mindreårige i mottak (UDI) pkt. 3.7.

¹³⁹ Se <https://www.udi.no/asylmottak/> (sjekket 1. april 2021).

forskjellsbehandlingen fremstår dermed legitim, da det er hensiktsmessig at det er ulike krav ved plassering på barnevernsinstitusjoner kontra asylmottak.

4.1.2 Kvalitetskrav ved barnevernsinstitusjoner kontra asylmottak

Etter bvl. § 1-4 skal tjenester og tiltak være «forsvarlige». Ordlyden av «forsvarlige» trekker i retning av noe som er tilstrekkelig for et barns behov og hva som er akseptabelt for det som skal sikres. Hva som er forsvarlig i en gitt situasjon, vil bero på flere aspekter. Kravet innebærer rom for skjønn. Det handler om vurderinger og normer om hva som anses som god barnevernfaglig praksis.¹⁴⁰ I forsvarlighetskravet ligger også en vurdering av grensen mot det som er uforsvarlig. Hva som er forsvarlig innebærer også kvalitetsforbedring. Bemanningen må for eksempel kunne ivareta barnevernloven på en forsvarlig måte.¹⁴¹

For asylmottak følger det imidlertid ikke noe slikt krav til forsvarlighet av lov. Det fremgår av retningslinjene at UDI har ansvar for at enslige mindreårige over 15 år får et «forsvarlig omsorgstilbud i mottak».¹⁴² Hva som inngår i et «forsvarlig» omsorgstilbud gis det ingen indikasjon på. Begrepet er dessuten av en utpreget skjønnsmessig karakter. Kravet til forsvarlighet omfatter imidlertid driften av plasser for enslige mindreårige, herunder kravene ved innkvartering, om bemanning og kompetanse samt omsorgsarbeid.¹⁴³

Forsvarlighetskravet for asylmottak er på denne måten forankret i UDIs retningslinjer.

Både forsvarlighetskravet etter bvl. § 1-4 og etter UDIs retningslinjer synes å være vid, idet det ikke fremgår eksplisitt hva som er forsvarlig. Forsvarlighetskravet for tiltak etter barnevernloven fremgår i selve loven, mens for forsvarligheten på asylmottak følger det av retningslinjer. På denne måten fremstår kravet til forsvarlighet på asylmottak som svakere enn forsvarlighetskravet for eksempelvis i barnevernsinstitusjoner. Det kan indikere at det ikke er tale om samme forsvarlighetskrav – selv om ordlyden er lik. Det synes ikke at det vil skje en endring av forsvarlighetskravet ved lovfestingen av UDIs omsorgsansvar i utlendl. § 95 annet ledd.

¹⁴⁰ Prop. 106 L (2012-2013) Endringer i barnevernloven s. 209.

¹⁴¹ Prop. 106 L (2012-2013) s. 209.

¹⁴² Rundskriv RS 2011-034 Krav til omsorgsarbeid for enslige mindreårige i mottak (UDI) pkt.1.4.

¹⁴³ UDI, «Rutinebeskrivelse for asylmottak med plasser for enslige mindreårige», mai 2019, fra: <https://www.udi.no/globalassets/global/asylmottak/rutinebeskrivelse-for-asylmottak-med-plasser-for-enslige-mindrearige.pdf> (sjekket 1. april 2021).

Kravene til selve driften av barnevernsinstitusjonene er nedfelt i bvl. § 5-10 med tilhørende forskrifter.¹⁴⁴ I kvalitetsforskriften § 3 forankres materielle krav til institusjonen, som blant annet hvordan barnevernsinstitusjonen skal være utstyrt. I tillegg oppstilles det krav til hva barnevernsinstitusjonen skal inneholde. Det følger av kvalitetsforskriften § 5 at barnevernsinstitusjonen skal ha en stillingsplan som «sikrer en forsvarlig drift». Videre følger det av samme bestemmelse at barnevernsinstitusjonen skal ha «personell med tilstrekkelig nivå og bredde i kompetansen sett i forhold til institusjonens målgruppe og målsetting». Det skal sikre kontinuitet og stabilitet for beboere på institusjonene. Etter forskriftens § 5 annet ledd skal barnevernsinstitusjonen ha en leder og en nestleder, med «minst treårig høyskoleutdanning» og «tilleggsutdanning i administrasjon og ledelse». De ansatte skal for øvrig ha «nødvendig faglig veiledning og opplæring», jf. forskriftens § 5 tredje ledd. Bestemmelsen oppstiller dermed klare krav til bemanningen på barnevernsinstitusjoner.

Selv om kvalitetsforskriften § 5 oppstiller et krav til den faglige kompetansen til de ansatte, inneholder ikke bestemmelsen et konkret krav til hvilken utdanning som kreves. Kravet er at de ansatte må ha et tilstrekkelig nivå og bredde i sin kompetanse. Hva som ligger i ordlyden «tilstrekkelig nivå og bredde i sin kompetanse» gir ikke bestemmelsen svar på. Det fremstår imidlertid på det rene som at ansatte bør ha en slik kompetanse at vedkommende er i stand til å ivareta og hjelpe barna. En slik forståelse er i tråd med Barne- og familiedepartementets sin tolkning av bestemmelsen.¹⁴⁵ Bestemmelsen fastsetter ikke et minimumskrav til utdanning, ei heller til hvor mange ansatte som kreves. Det er dermed ikke konkrete krav til bemanningens kvalifikasjon, men Barne- og familiedepartementet har foreslått en kompetanseheving.¹⁴⁶ Når bestemmelsen slår fast at bemanningens kompetanse skal være i samsvar med institusjonen målgruppe, gir det en indikasjon på at det vil gjelde ulike krav til bemanningen ved de ulike barnevernsinstitusjoner.¹⁴⁷ På denne måten vil bemanningen kunne tilpasses hver institusjons

¹⁴⁴ Forskrift av 10. juni 2008 nr. 580 om krav til kvalitet og internkontroll i barnevernsinstitusjoner (heretter kvalitetsforskriften).

¹⁴⁵ Barne- og familiedepartementet, «Merknader til forskrift om krav til kvalitet i barnevernsinstitusjoner», sist oppdatert 30. mai 2009 til § 5, se: <https://www.regjeringen.no/no/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/andre-dokumenter/bld/2003/forskrift-om-krav-til-kvalitet-i-barneve/merknader-til-forskrift-om-krav-til-kval/id470032/> (sjekket 25. mars 2021).

¹⁴⁶ Barne- og familiedepartementet, «Høringsnotat – kompetanse i barnevernet», 30. mars 2020, s. 24, se: <https://www.regjeringen.no/contentassets/702b63a92c5243eea4cd68c95b3d0b5a/horingsnotat-om-kompetanse-i-barnevernet1.pdf> (sjekket 23. mars 2021).

¹⁴⁷ Barne- og familiedepartementet, «Merknader til forskrift om krav til kvalitet i barnevernsinstitusjoner», sist oppdatert 30. mai 2009 til § 5, se: <https://www.regjeringen.no/no/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/andre-dokumenter/bld/2003/forskrift-om-krav-til-kvalitet-i-barneve/merknader-til-forskrift-om-krav-til-kval/id470032/> (sjekket 25. mars 2021).

behov, men kravene til bemanningen vil variere, noe som kan medføre at kvaliteten på den omsorg og tilrettelegging barna får kan være ulik.

Kravene til driften av asylmottak følger som nevnt av retningslinjer utarbeidet av UDI.¹⁴⁸ Driftskravene av mottakene er dermed ikke regulert i lov eller forskrift, slik som kravene er for barnevernsinstitusjoner. Det er ikke tvilsomt at retningslinjene ikke har en like sterk rettslig verdi.¹⁴⁹ Det er videre betenkelig at det er UDI selv som har utformet og vedtatt retningslinjene som de selv skal følge. Dette gjelder ikke for lov. En direkte konsekvens av dette er at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år ikke har et like sterkt rettsvern som øvrige barn under offentlig omsorg har når det gjelder kravene til botilbudet.

Etter retningslinjen om krav av driften av asylmottak pkt. 4.1 skal asylmottakene arbeide for å ha en personalgruppe med bred kompetanse. For bemanningen i asylmottak stilles det krav om en «mottaksleder som er ansvarlig for den faglige utviklingen», ha en lovlig turnusordning, og være bemannet med «minimum to ansatte i bomiljøet 24 timer i døgnet». I tillegg skal asylmottaket ha «en ansatt som er barnefaglig ansvarlig», jf. retningslinjens pkt. 4.1.1. Selv om ordlyden ikke er tilsvarende for hva som gjelder for bemanning på barnevernsinstitusjoner, er det likevel flere likhetstrekk. I tråd med retningslinjens pkt. 4.1.2 skal en ansatt være «utdannet barnevernspedagog», ha ansatte med «barnefaglig- og sosialfaglig høyskoleutdanning», samt sikre at de ansatte innehar grunnleggende kunnskaper om blant annet barns omsorgsbehov.

Til illustrasjon er bemanningen på omsorgssentrene normalt én voksen per tredje barn, noe som tilsvarer to årsverk per barn. For barnevernsinstitusjoner er bemanningen dobbelt så høy og tilsvarer mellom fire og fem årsverk per barn.¹⁵⁰ For asylmottakene er derimot den gjennomsnittlige bemanning på 0,3 eller 0,4 årsverk per barn.¹⁵¹ Til tross for at bemanningen, sammenlignet med hva som er tilfellet for asylmottak, er vesentlig bedre på

¹⁴⁸ UDI, «Krav til drift av plasser for enslige mindreårige», sist oppdatert 10. mai 2019, https://www.udi.no/globalassets/global/asylmottak/krav-til-drift-av-plasser-for-enslige-mindrearige_01.05.pdf (sjekket 25. mars 2021).

¹⁴⁹ Malin Namdal, «Utsettes enslige asylbarn på mottak for diskriminering i strid med FNs barnekonvensjon?», i Lov og rett, 2015 nr. 54 s. 87-105 på s. 95.

¹⁵⁰ Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsnotat – Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)», 2016, se: <https://www.regjeringen.no/contentassets/ae038f9a2c1046eb95f82aaf15aedace/horingsnotat-300816-1465474.pdf>.

¹⁵¹ *Ibid.*, s. 24.

barnevernsinstitusjoner, har denne ordningen vært utsatt for kritikk. Undersøkelser viser at systemet for sikring av kvalitet av barnevernsinstitusjoner ikke har fungert optimalt da Riksrevisjonen blant annet fant brudd på 50 av 160 rapporter fra Barne-, ungdoms- og familieetaten (Bufetat) i løpet av 2017-2019.¹⁵² Det fremheves særlig at institusjonene ikke har rutiner som er etisk og faglig forsvarlig, og at konsekvensen er at barna ikke får forsvarlig omsorg. Det indikerer at regelverket og praksisen har en nokså lang vei å gå for å sikre at også norske barn og ungdommer på ulike institusjoner får tilstrekkelig omsorg. Det har videre klart formodningen mot seg at situasjonen er bedre for de enslige mindreårige asylsøkerne på asylmottak – snarere tvert imot.

Det er følgelig ulike regler og måter å drive henholdsvis barnevernsinstitusjon og asylmottak. Selv om barnevernsinstitusjonene ikke synes å være optimal for barn i sårbare situasjoner, er det likevel etter gjennomgangen ovenfor på det rene at det stilles strengere krav til driften av en barnevernsinstitusjon. Det gir bedre beskyttelse av rettighetene enn for barn på asylmottak. Særlig bekymringsverdig er det at bemanningssituasjonen er så ulik, fordi de to gruppene av barn har behov utover det vanlige. Følgelig bør det etter min mening som et minimum stilles samme krav til bemanning.

4.1.3 Krav til tilsyn ved barnevernsinstitusjoner kontra asylmottak

Etter bvl. § 5-7 første ledd skal Fylkesmannen (nå Statsforvalteren) føre tilsyn slik at «institusjoner som er omfattet av § 5-1» drives i samsvar med lov og forskrifter. Hva som inngår i kravet til tilsyn, følger av forskriften om tilsyn med barn i barnevernsinstitusjoner.¹⁵³ Etter forskriftens § 2 er formålet med tilsyn å sørge for at barna får forsvarlig omsorg og behandling. De skal behandles hensynsfullt og med respekt. Barna skal også ha informasjon om Statsforvalterens tilsynsmyndighet, jf. forskriftens § 5. Hvor ofte Statsforvalteren skal føre tilsyn med de ulike institusjonene avhenger av hva forholdene ved institusjonen tilsier, jf. forskriftens § 8 første ledd. Etter annet ledd følger det imidlertid at tilsyn skal føres minst to ganger hvert år. Barn i barnevernsinstitusjoner har dermed klare rettigheter hva angår tilsyn fra en uavhengig tredjepart.

¹⁵² Riksrevisjonen, «Undersøking av om statlege barnevernsmyndigheiter sikrar det beste for barn i barnevernsinstitusjonar», Dokument 3:7 (2019-2020), 30. september 2020, s. 7, se:

<https://www.riksrevisjonen.no/globalassets/rapporter/no-2019-2020/barnbarnevernsinstitusjonaroppsumming.pdf> (sjekket 23. april 2021).

¹⁵³ Forskrift 11. desember 2003 nr. 1564 om tilsyn med barn i barnevernsinstitusjoner for omsorg og behandling.

Den ovennevnte tilsynsplikt må tolkes i lys av nevnte BK art. 25 som gir statene en plikt til å gjennomføre en «periodic review of the treatment provided to the child and all other circumstances relevant to his or her placement». Hva som konkret skal inngå eller hvor ofte en slik vurdering skal skje følger ikke av bestemmelsens ordlyd.

Hvordan tilsyn i asylmottak skal foregå, reguleres av UDIs retningslinjer.¹⁵⁴ Det skal på lik linje som i barnevernsinstitusjoner føres kontroll to ganger per år. Det første tilsynet skal kontrollere driften av mottaket, mens tilsyn nummer to skal kontrollere omsorgen de enslige mindreårige asylsøkerne får. Det fremgår ikke av retningslinjen hva tilsynet mer konkret skal kontrollere. Enslige mindreårige asylsøkere på mottak er underlagt UDIs omsorg, og ettersom det er UDI som fører tilsyn på asylmottakene fører dermed UDI tilsyn med seg selv.¹⁵⁵ Etter anbefaling fra samtlige høringsinstanser vurderte Justis- og beredskapsdepartementet hvorvidt det bør opprettes en uavhengig tilsynsordning av asylmottak.¹⁵⁶ Departementets syn er at UDI sikrer god kontroll av de krav til forsvarlig kvalitet som stilles til bo- og omsorgstilbudene. Departementet så derfor ikke behov for å fastslå noe konkret om hvorvidt det bør eksistere et uavhengig tilsynsorgan. Verdien av å ha et slik uavhengig organ til å føre tilsyn ble bemerket, men ble ikke tillagt avgjørende vekt. Departementet uttalte så videre at denne problemstilling ville følges opp.¹⁵⁷ I tråd med høringsinstansenes oppfatning, legger ikke denne ordningen til rette for en tilstrekkelig god kontroll. En slik løsning ville heller sjeldent vært akseptert i andre deler av samfunnet. Det faktum at Statsforvalteren ikke blir nevnt som en potensiell mulighet fremstår for meg som noe overraskende på grunnlag av at Statsforvalteren er egnet til å føre slike uavhengig tilsyn.

Norge har dermed inntatt regler om tilsyn både i lov og forskrifter for omsorgssentre og barnevernsinstitusjoner. For asylmottak følger regler om tilsyn av retningslinjer. Dermed oppfyller Norge på dette punkt sine internasjonale forpliktelser.¹⁵⁸

De enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år vil være særlig sårbare, og kan således sammenlignes med barn på barnevernsinstitusjon og yngre barn. Det er tvilsomt hvorvidt de

¹⁵⁴ Rundskriv RS 2011-034 pkt. 4.

¹⁵⁵ Malin Namdal, «Utsettes enslige asylbarn på mottak for diskriminering i strid med FNs barnekonvensjon?», i Lov og rett, 2015 nr. 54 s. 87-105 på s. 96.

¹⁵⁶ Prop. 82 L (2020-2021) s. 23-24.

¹⁵⁷ Prop. 82 L (2020-2021) s. 24.

¹⁵⁸ Elisabeth Gording Stang, «Barns rett til familie og omsorg, særlig om barnevernet» i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020 s. 203.

ulike kravene er forsvarlig all den tid enslige mindreårige asylsøkere over 15 år ofte vil ha et langt større behov for hjelp, omsorg, trygghet og tilrettelegging enn vanlige 15 til 18 åringer. Det konstateres med dette at det foreligger konkrete ulikheter for hva som tilbys og tilkjennes øvrige barn på barnevernsinstitusjoner kontra enslige mindreårige asylsøkere over 15 år.

På bakgrunn av at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år ikke tilkjennes tilsvarende omsorgstilbud som norske barn under offentlig omsorg i samme aldersgruppe, indikerer det i utgangspunktet forskjellsbehandling på grunnlag av oppholdsstatus.

4.2 Omsorgstilbudet til enslige mindreårige asylsøkere over 15 år kontra de under 15 år

Enslige mindreårige asylsøkere under 15 år er som nevnt ovenfor gitt spesifikke rettigheter i barnevernloven kapittel 5A. Dette er blant annet krav på tilbud om plass på omsorgssenter, jf. bvl. § 5A-1 første ledd, et krav til vurdering av barnets behov, jf. bvl. § 5A-3 første ledd og oppfølgingsvedtak av barnet, jf. bvl. § 5A-4. Det fremkommer dessuten krav til selve omsorgssentret, herunder tilsyn jf. 5A-7 og etableringsansvar etter § 5A-8. Det fremgår av bvl. § 5A-7 at det gjelder samme krav til kvalitet for omsorgssentrene for de enslige mindreårige asylsøkerne under 15 år som for barnevernsinstitusjoner.¹⁵⁹ Slik lovgivningen er per i dag åpnes det for en forskjellsbehandling av enslige mindreårige asylsøkere over og under 15 år.

Barnekomiteen har som nevnt uttalt at forbudet mot diskriminering ikke forhindrer forskjellsbehandling, og at prinsippet blant annet åpner opp for «different protection needs suchs as those deriving from age and/or gender».¹⁶⁰ Omsorgsbehovene til en jente vil være vesentlig forskjellig fra fødsel frem til fylte 16 år. Konsekvensen av dette er at det i enkelte tilfeller vil være helt nødvendig med en forskjellsbehandling for å unngå diskriminering. En slik begrunnelse kan underbygge at enslige mindreårige asylsøkere under 15 år har lovfestede omsorgsrettigheter, mens enslige mindreårige over 15 år ikke har det. Det er imidlertid på det rene at barn vil ha ulike behov – også barn på samme alder. I tillegg kan det være stor forskjell på en 15 åring og en som er nesten 18 år. Etter min mening fremstår det som tvilsomt at forskjellsbehandlingen er forsvarlig, ettersom enslige mindreårige asylsøkere over 15 år har

¹⁵⁹ Se kapittel 4.1.2 for drøftelse av forsvarlighetskravet.

¹⁶⁰ FN's barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 18.

et særskilt behov idet de regnes å være særlig sårbare og dermed burde hatt rettigheter etter barnevernsloven.

I følge Justis- og beredskapsdepartementet er begrunnelsen for at enslige mindreårige asylsøkere over 15 år ikke omfattes av barnevernets omsorgstilbud at de har andre behov enn de enslige mindreårige asylsøkerne under 15 år.¹⁶¹ Det tvilen knytter seg til er hvorvidt enslige mindreårige asylsøkere over 15 år har mindre behov for omsorg enn de under 15 år.

Det foreligger generelt lite forskning på mindreårige asylsøkere – særlig på deres livssituasjon.¹⁶² Forskningen som likevel foreligger, tilsier at svært mange av de enslige mindreårige asylsøkerne har psykiske utfordringer. Fire av ti enslige mindreårige asylsøkere opplever symptomer på posttraumatisk stresslidelse (PTSD), og tallet reduseres bare noe etter fem år.¹⁶³ Dette til tross for at mange av de enslige mindreårige asylsøkerne går på skole, jobber og deltar på ulike fritidsaktiviteter. De enslige mindreårige asylsøkerne kjenner på savn, bekymringer og har ulike traumer. Mange får ikke den hjelpen de har krav på fordi de ikke kjenner til de forskjellige hjelpeinstanser.¹⁶⁴ De enslige mindreårige asylsøkerne kan også slite med tanker om fortiden, både før og under flukten. Det medfører at mange har problemer med nattesøvnen.¹⁶⁵ På lik linje med øvrige barn, har enslige mindreårige asylsøkerne behov for nære relasjoner til voksne slik at de kan fungere best mulig, og for å få den emosjonelle støtte de trenger.¹⁶⁶

I en av undersøkelser ble omsorgstilbudet og forholdene på asylmottak for mindreårige og omsorgssentrene for enslige mindreårige under 15 år sammenlignet.¹⁶⁷ De enslige mindreårige asylsøkerne på asylmottak ga uttrykk for at de ansatte ikke innehar nødvendig kontroll. Dette er blant annet begrunnet med manglende grensesetting ved bråk og uro, noe

¹⁶¹ Se blant annet Prop. 82 L (2020-2021) s. 22.

¹⁶² Silje Pileberg, «Fire av ti unge flyktninger strever psykisk», 7. januar 2020, se: <https://www.sv.uio.no/psi/forskning/aktuelt/aktuelle-saker/2020/unge-flyktninger-strever-psykisk.html> (sjekket 12. april 2021).

¹⁶³ *Ibid.*

¹⁶⁴ Hallvard Kvale, «Hvordan tas enslige mindreårige flyktninger imot?», Institutt for samfunnsforskning, 12. februar 2021, se: <https://www.samfunnsforskning.no/aktuelt/nyheter/2020/hvordan-tas-enslige-mindrearige-flyktninger-imot.html> (sjekket 12. april 2021).

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ Berit Berg og Kristian Rose Tronstad, «Levekår for barn i asylsøkerfasen» 2015, s. 119 og s. 122, se: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou/i/asylmottak/laevekar_for_barn_i_asylsoekerfasen.pdf (sjekket 12. april 2021).

¹⁶⁷ *Ibid.*, s. 115.

som trolig har en sammenheng med den lave bemanningsgraden på asylmottak.¹⁶⁸ Ansatte ved asylmottakene ga også på sin side uttrykk for bekymring vedrørende manglende bemanning og oppfølging.¹⁶⁹

Undersøkelsen vedrørende enslige mindreårige asylsøkeres levekår avdekket at de over 15 år har behov for en fleksibel og individuell tilnærming.¹⁷⁰ For å bøte på dette må det stilles krav til at bemanningen har barnefaglig-, flyktningfaglig-, og psykologisk kompetanse.¹⁷¹ Det bør dermed stilles kompetansekrav til bemanningen slik at de ansatte har de nødvendige forutsetninger for å imøtegå behovene de enslige mindreårige har, herunder støtte, omsorg og forståelse. Det eksisterer av den grunn ikke konkrete krav til bemanningen i regelverket, noe som medfører at omsorgskvaliteten blir personavhengig.¹⁷²

Det ble også i den ovennevnte undersøkelse konstatert at omsorgssentrene gir atskillig bedre leveforhold sammenlignet med asylmottakene.¹⁷³ Asylmottakene er gjennomgående i dårligere stand enn omsorgssentrene på bakgrunn av at asylmottakene ofte er gamle bygninger som eksempelvis tidligere seksjonshus eller nedlagte hotell.¹⁷⁴ Asylmottakene oppfattes ikke som hjemmekoselige idet mottakene ofte er nedslitt og oppleves kalde. Omsorgssentrene er imidlertid av en helt annen karakter. Disse er som regel plassert i et boligstrøk, og standarden kan for øvrig sammenlignes med alminnelige norske hjem.¹⁷⁵ Omsorgssentrene er dermed mer sammenlignbare med den standard som øvrige norske barn nyter godt av.

De enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år gir i de ulike undersøkelsene klart uttrykk for misnøye hva angår dagens praksis, og hvordan de opplever omsorgstilbudet de får på asylmottak. I sin proposisjon ble konstatert av Justis- og beredskapsdepartementet at UDI har iverksatt ulike tiltak for å bøte på de utfordringer som ble fremhevet i ovennevnte

¹⁶⁸ Berit Berg og Kristian Rose Tronstad, «Levekår for barn i asylsøkerfasen» 2015, s. 119 og s. 122, se: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/asylmottak/laevekar_for_barn_i_asylsoekerfasen.pdf (sjekket 12. april 2021), s. 136-137.

¹⁶⁹ *Ibid.*, s. 136-137.

¹⁷⁰ *Ibid.*, s. 149.

¹⁷¹ *Ibid.*, s. 149.

¹⁷² *Ibid.*, s. 133 og 134.

¹⁷³ *Ibid.*, s. 148.

¹⁷⁴ *Ibid.*, s. 149.

¹⁷⁵ *Ibid.*, s. 149.

undersøkelse.¹⁷⁶ Det ble imidlertid ikke lagt til grunn hva de enslige mindreårige asylsøkerne selv ga uttrykk for i forbindelse med Fafo-rapporten. Det synes dermed ikke som at barns absolutte rett til å bli hørt etter BK art. 12 og GrL § 104 første ledd respekteres i tilstrekkelig grad. De enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år får følgelig ikke adgang til å påvirke avgjørelsene som angår dem selv.

Flere tar til orde for at barnevernet bør overta omsorgen også for de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år.¹⁷⁷ På den måten vil barnevernet få ansvar for *alle barn* i Norge under offentlig omsorg. En slik løsning vil etter mitt syn medføre at risikoen for at en gruppe av barn blir utsatt for diskriminering betraktelig mindre. Det bemerkes i den forbindelse at Statsforvalteren etter all sannsynlighet ville ført tilsyn for denne gruppe barn på lik linje med øvrige barn under offentlig omsorg. Det er særlig betenkelig at ungdommer på asylmottak gir uttrykk for misnøye og at deres omsorgsbehov ikke dekkes tilstrekkelig.¹⁷⁸

De undersøkelsene det har blitt redegjort for ovenfor gir en klar indikasjon på at omsorgstilbudet som tilbys enslige mindreårige asylsøkere over 15 år ikke imøtegår deres behov. De over 15 år kan ha andre behov enn barn under 15 år, men ikke nødvendigvis mindre behov for omsorg. Dette kan illustreres med at de kan ha større behov for veiledning og tilrettelegging samt behov for å snakke med profesjonelle om forhold de har opplevd. De enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år vil imidlertid også ha behov for kjærlighet, trøst, hjelp og trygge rammer slik som andre barn har.

Alle enslige mindreårige, uavhengig av alder, har behov for særlig tilrettelagt omsorg. Konsekvensen av at det etter norske regler skilles mellom rettighetene for enslige mindreårige over og under 15 år indikerer at det foreligger en klar forskjellsbehandling. De enslige mindreårige asylsøkerne uavhengig alder er i lignende situasjoner. Det er dermed tale om en forskjellsbehandling. Tvilen knytter seg til er i det videre om denne forskjellsbehandlingen er begrunnet i legitime formål og er forholdsmessig.¹⁷⁹

¹⁷⁶ Se Prop. 82 L (2020-2021) s. 23, med videre henvisning til Silje Sønsterudbråten, Guri Tyldum og Magne Raundalen, «Et trygt sted å vente – omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige», Fafo-rapport (2018), se: <https://www.faf.no/zoo-publikasjoner/faf-rapporter/item/et-trygt-sted-a-vente>.

¹⁷⁷ Se blant annet Berit Berg og Kristian Rose Tronstad, «Levekår for barn i asylsøkerfasen», 2015, s. xvi, se: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/asylmottak/laevekar_for_barn_i_asylsoekerfasen.pdf (sjekket 14. april 2021).

¹⁷⁸ *Ibid.*

¹⁷⁹ Jf. drøftelsene i kapittel 3.3.2.

5 Diskrimineres enslige mindreårige asylsøkere over 15 år?

5.1 Foreligger det usaklig forskjellsbehandling?

Som det er redegjort for i kapittel 4 utsettes de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år for ulik behandling sammenlignet med andre barn. Grl. § 98 oppstiller to vilkår for at det foreligger diskriminering. Vilkårene «usaklig» og «uforholdsmessig» er som nevnt alternative, jf. ordlyden «eller» i Grl. § 98. Det tvilen knytter seg til i det følgende er om forskjellsbehandlingen er «usaklig».¹⁸⁰

I tråd med BK art. 20 nr. 1 jf. nr. 2 har barn som er fratatt sitt familieliv krav på «alternative care», og barn som er «unaccompanied» har krav på «the same protection as any other child», jf. BK art. 22 nr. 2. Det er også lagt til grunn i Justis- og beredskapsdepartementets proposisjon at alle barn som utgangspunkt har rett på likeverdig omsorg uavhengig av barnets alder og oppholdsstatus med en henvisning til de nevnte bestemmelser.¹⁸¹ Videre legger departementet til grunn at det ikke foreligger diskriminering dersom ulikt omsorgstilbud og nivå kan begrunnes i legitime formål. Hvorvidt nåværende ordning – hvor enslige mindreårige asylsøkere over 15 år behandles forskjellig fra andre barn – kan begrunnes i legitime formål må etter dette vurderes. Dersom barnekonvensjonens formål er ivaretatt ved forskjellsbehandlingen kan det anses som et legitimt formål.¹⁸² Et slikt formål er for eksempel å beskytte barnets interesser.

Det følger av BK art. 4 at statene skal treffe tiltak «to the maximum extent of their available resources» vedrørende økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter. Økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter innebærer grunnleggende rettigheter som bolig og mat som tilkjennes alle.¹⁸³ Den alternative retten til omsorg for de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år faller således inn under de nevnte rettigheter. Barnekomiteen har tidligere uttalt at særlig

¹⁸⁰ Se vilkår og drøftelsen i kapittel 3.3 hva angår ordlyden «usaklig» forskjellsbehandling.

¹⁸¹ Prop. 82 L (2020-2021) s. 22.

¹⁸² Frøydis Heyerdahl, «Retten til ikke-diskriminering», i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Kjørholt og Kristen Sandberg, 4. utgave, Oslo 2020 s. 41.

¹⁸³ FN, «Konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter», se: <https://www.fn.no/om-fn/avtaler/menneskerettigheter/konvensjon-om-oekonomiske-sosiale-og-kulturelle-rettigheter> (sjekket 20. mars 2021).

hensynet til barnets beste og ikke-diskriminering «apply irrespective of budgetary resources».¹⁸⁴

Kostnader ved driften av omsorgssenter i forhold til asylmottak ble tillagt stor vekt da barnevernlovens kapittel 5A om omsorgssenter ble vedtatt.¹⁸⁵ Det ble lagt til grunn at prisforskjellene på de nevnte tilbudene var store, og på grunnlag av at enslige mindreårige over 15 år har mindre behov for omsorg enn de under 15 år ble det lagt til grunn at det ikke vil være behov for lik oppfølging.¹⁸⁶ Da Barne- og familiedepartementet vurderte hvorvidt den foreslåtte omsorgssenterloven i 2016 skulle omfatte de enslige mindreårige over 15 år, var konklusjonen at de enslige mindreårige over 15 år ikke har tilsvarende omsorgsbehov som barn under 15 år. I tillegg ble det vist til at tilbud til omsorgssenter er omfattende og dyrt, slik at det var faglig begrunnet at de over 15 år ikke skulle omfattes av loven.¹⁸⁷ Det ble dermed ikke åpnet opp for en utvidelse av omsorgssentertilbudet for enslige mindreårige over 15 år. Det ble imidlertid ikke utelukket at en slik endring kunne finne sted i fremtiden.¹⁸⁸

I 2015 oppga 5480 personer som søkte asyl at de var enslige mindreårige asylsøkere, mens i utgangen av 2020 var det 88 enslige mindreårige som søkte asyl i Norge.¹⁸⁹ Selv om tallene på antall asylsøkere i Norge vil variere, kan det ikke legges avgjørende vekt på økonomiske hensyn hvis dette medfører at rettferdighetshensyn elimineres. Ulik behandling som i hovedsak kun baseres på statens økonomiske ressurser vil ikke ha et legitimt formål. Ordningen kan ikke begrunnes i økonomiske hensyn, av den grunn at Norge er en stat med betydelige ressurser sammenlignet med de fleste andre land. Økonomiske hensyn kan i dette tilfelle ikke bidra til å legitimere forskjellsbehandlingen enslige mindreårige asylsøkere over 15 år utsettes for.

¹⁸⁴ FNs barnekomité's concluding observation (France) (1994) avsnitt 19.

¹⁸⁵ Ot.prp.nr. 28 (2007-2008).

¹⁸⁶ Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsforslag - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)» 2016 s. 10, se: <https://www.regjeringen.no/contentassets/ae038f9a2c1046eb95f82aaf15aedace/horingsnotat-300816-1465474.pdf> (sjekket 25. januar 2021).

¹⁸⁷ Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsnotat - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)», 2016 s. 10, se: <https://www.regjeringen.no/contentassets/ae038f9a2c1046eb95f82aaf15aedace/horingsnotat-300816-1465474.pdf> (sjekket 25. januar 2021).

¹⁸⁸ *Ibid.*, s. 18.

¹⁸⁹ Prop. 82 L (2020-2021) s. 6.

Hvilket omsorgstilbud som gis de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år får begrunnes prinsipielt med at barn har ulike omsorgsbehov i henhold til alder.¹⁹⁰ Det kan stilles spørsmålsteget ved om aldersgrensen som er satt er vilkårlig eller ikke. Court of Justice of the European Union (heretter EU-domstolen) behandlet en sak om enslige mindreårige asylsøkeres asylsøknader i Nederland 14. januar 2021.¹⁹¹ Etter nederlandske regler skal nasjonale myndigheter undersøke om det i hjemlandet er tilstrekkelige mottak før det blir vedtatt tilbakesending av de enslige mindreårige under 15 år. Det foreligger ikke et slikt undersøkelseskrav for enslige mindreårige over 15 år.¹⁹² EU-domstolen uttalte at alderskriterier ikke kan være den *eneste* faktoren som tas i betraktning for å fastslå om det i returstatens mottak er tilstrekkelig fasiliteter. Det ble fremholdt at det må foretas en konkret vurdering i hvert tilfelle og ikke en forhåndsbestemt vurdering basert på alder.¹⁹³ EU-domstolen vurderte at en stat ikke kunne skille mellom mottaksfasilitetene for barn over og under 15 år, og at en slik ordning strider med direktiv 2008/115.¹⁹⁴ Selv om dommen ikke har direkte overføringsverdi til den foreliggende problemstilling, er poenget at EU-domstolen ikke aksepterer en slik konkretaldersgrense, og at det dermed taler for diskriminering. I tillegg illustrerer dommen at andre land også praktiserer med et skille ved behandlingen av enslige mindreårige asylsøkere over og under 15 år. Dette skillet er følgelig ikke særegent for Norge. I Stortingets behandling av lovforslaget om å innføre UDIs omsorgsansvar i utlendl. § 95 annet ledd uttalte Stortingerepresentant for Høyre, Ove Trellevik, følgende:

«Det er altså ikke slik som enkelte hevder i media, at vi bryter med menneskerettighetene ved å vedta denne lovendringen. Hvem som yter tjenesten, har selvsagt ingenting med menneskerettigheter å gjøre. Det er tjenesten i seg selv som betyr noe.»¹⁹⁵ (min sitering).

Det er riktignok slik at det er selve innholdet i omsorgstilbudet som er avgjørende, men omsorgstilbudet som Trellevik her referer til, er etter de gjennomgåtte undersøkelsene klart

¹⁹⁰ Prop. 82 L (2020-2021) s. 22.

¹⁹¹ TQ v. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, Case C-441/19.

¹⁹² *Ibid.*, avsnitt 62.

¹⁹³ TQ v. Staatssecretaris, Case C-441/19 avsnitt 65-66.

¹⁹⁴ *Ibid.*, avsnitt 68.

¹⁹⁵ Stortinget, Referat fra møte tirsdag 27. april 2021 [videoklipp], <https://www.stortinget.no/no/Hva-skjer-pa-Stortinget/Videoarkiv/Arkiv-TV-sendinger/?mbid=/2021/H264-full/Storting/04/27/Stortinget-20210427-095501.mp4&msid=588&meid=10764> (sjekket 28. april 2021) 13:17.

ikke tilstrekkelig. Uttalelsen fremstår etter mitt syn som et forsøk på å rettferdiggjøre at det er forsvarlig at enslige mindreårige asylsøkere over 15 år underlegges UDIs omsorgsansvar fordi UDI gir barna tilstrekkelig omsorg. Menneskerettighetene vil klart gjøre seg gjeldende dersom de som yter tjenestene ikke kan tilby tilstrekkelig omsorg, som andre barn i tilsvarende situasjon gis. Uttalelsen understreker det faktum at problemet ikke er hvem som innehar omsorgen for disse barna – det er omsorgsnivået som er selve kjernen i diskrimineringsproblematikken.

I forslaget fra Barne- og familiedepartementet ble det vurdert hvorvidt et eget omsorgstilbud for enslige mindreårige asylsøkere var i strid med BK art. 2.¹⁹⁶ Departementet fant at forbudet mot diskriminering ikke satte skranker for å ha et annet omsorgstilbud til enslige mindreårige asylsøkende barn over 15 år.¹⁹⁷ Begrunnelsen var at enslige mindreårige over 15 år vil ha andre forutsetninger og behov enn andre barn. Det ble lagt vekt på at de ofte er ressurssterke og utdanningsmotiverte, men at de også kan være sårbare og traumatiserte.¹⁹⁸

Tilsvarende begrunnelser lå til grunn for Justis- og beredskapsdepartementets vedtatte lovendring av utlendl. § 95.¹⁹⁹ Hovedbegrunnelsen for departementets ønske om lovfesting av omsorgsansvaret var at rettstilstanden for de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år vil forankres i lov, og følgelig underbygge hensynet til forutberegnelighet og rettssikkerhet.²⁰⁰ Det ble fremholdt at eldre barn har behov for å være selvstendige og at de ikke nødvendigvis har et ønske om kontinuerlig og tett oppfølging slik som yngre barn. Videre viste departementet til at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år har andre behov og forutsetninger enn øvrige barn under offentlig omsorg.²⁰¹ Den sistnevnte begrunnelsen synes å være en gjenganger for hvorfor enslige mindreårige over 15 år ikke skal omfattes av barnevernets omsorg, og dermed ikke gis samme omsorgsnivå som øvrige barn.

¹⁹⁶ Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsnotat - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)» 2016 s. 63.

¹⁹⁷ Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsnotat - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)» 2016 s. 63.

¹⁹⁸ Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsforslag - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)» 2016 s. 6.

¹⁹⁹ Prop. 82 L (2020-2021).

²⁰⁰ *Ibid.*, s. 21.

²⁰¹ *Ibid.*, s. 22.

Departementets standpunkt er at omsorgen de enslige mindreårige over 15 år får er tilpasset deres behov og forutsetninger, og at de på den måten gis tilstrekkelig omsorg.²⁰²

I sine avsluttende merknader til Norge fremholdt barnekomiteen bekymring for at Norge begrenser barnevernets omsorgsansvar mot enslige mindreårige asylsøkere over 15 år, slik at eldre barn får dårligere omsorg.²⁰³ Barnekomiteen anbefalte Norge å utvide barnevernets omsorgsansvar til å gjelde enslige mindreårige over 15 år.²⁰⁴ En tilsvarende bekymring ga barnekomiteen i sine avsluttende bemerkelser i 2018, angående at Norge ikke gir enslige mindreårige over 15 år tilstrekkelig omsorg av samme kvalitet som barn under 15 år. Dermed fravek Barne- og familiedepartementet barnekomiteens klare anbefalinger.²⁰⁵ Det var heller ikke i Justis- og beredskapsdepartementets sitt forslag om å lovfeste UDIs omsorgsansvar i utlendl. § 95 tatt til orde for at enslige mindreårige over 15 år skal underlegges barnevernets omsorg.²⁰⁶ Det indikerer at departementene ikke tar anbefalingene fra barnekomiteen på alvor, og heller ikke forsøker å imøtegå anbefalingene og bekymringene.

Departementets begrunnelse som er holdt fast ved, til tross for gjentatte innsigelser fra blant annet barnekomiteen, fremstår i beste fall som mangelfull. I tillegg kan det tyde på at barnets rett til å bli hørt ikke ivaretas all den tid barna selv rapporterer om mangler og ønsker om en bedring. Det kan stilles spørsmålsteget ved hvorvidt deres omsorgsbehov og sårbarhet har blitt oversett. Nasjonal institusjon for menneskerettigheter (NIM) mener blant annet at den særlige sårbarheten som enslige mindreårige har, blir oversett.²⁰⁷ Enslige mindreårige kan, som departementet er inne på, være ressurssterke, og det vil være visse forskjeller mellom enslige mindreårige og øvrige barn under offentlig omsorg.²⁰⁸ Organisasjonen Redd Barna fremholdt på sin side at de enslige mindreårige ikke har et mindre behov for omsorg, og at det ikke var et holdbart argument at de enslige mindreårige er ressurssterke og følgelig har mindre behov

²⁰² Prop. 82 L (2020-2021) s. 22.

²⁰³ FNs barnekomité's avsluttende merknader (2010) avsnitt 51.

²⁰⁴ *Ibid.*, avsnitt 52 bokstav e og f.

²⁰⁵ FNs barnekomité's avsluttende merknader (2018) avsnitt 32 bokstav g.

²⁰⁶ Prop. 82 (2020-2021).

²⁰⁷ Se blant annet Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «Høring – forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)», 2016 s. 9, se: https://www.regjeringen.no/contentassets/8723c4a7de684c4097d6ac2a5252e974/norges-nasjonale-institusjon-for-menneskerettigheter.pdf?uid=Norges_nasjonale_institusjonssenter_for_menneskerettigheter (sjekket 25. april 2021).

²⁰⁸ Redd barna, «Høringssvar – forslag til endringer i utlendingsloven og forskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i mottak mv.», 6. mars 2020, s. 5.

for omsorg enn øvrige barn.²⁰⁹ De enslige mindreårige asylsøkerne er en heterogen gruppe, selv om fellestrekket likevel er at de er sårbare og i en vanskelig situasjon slik at det er viktig at de får et forsvarlig bo- og omsorgstilbud.²¹⁰ Det er imidlertid etter mitt syn ikke et særlig sterkt argument at de enslige mindreårige asylsøkerne er ressurssterke, og at det av den grunn også skal være forskjeller hva angår omsorgen. Barn under barnevernets omsorg kan også være ressurssterke, selv om de er sårbare.

Organisasjonen Redd Barna la videre til grunn i sitt innspill til lovendringen at enslige mindreårige asylsøkere trenger mer omsorg og underbygger sitt syn ved å henvise til en rekke undersøkelser som viser at enslige mindreårige over 15 år har behov for omsorg. Et av de fremhevede momenter er at denne gruppe har psykiske plager og at de dessuten lever i stor usikkerhet.²¹¹ Departementet mener likevel at UDI gir et forsvarlig omsorgstilbud til enslige mindreårige asylsøkere. Uttalelsene står i direkte strid med det som fremkommer av undersøkelser og rapporter.²¹² Barn på asylmottak fremholder selv at de savner rutiner, de har bekymringer, sover dårlig og at mottakene ofte er i dårlig stand.²¹³

Begrunnelsen om at eldre barn har behov for å være selvstendig, og ikke har et ønske om kontinuerlig og tett oppfølging, virker etter min mening mot sin hensikt. Dersom en setter begrunnelsen på spissen kan det stilles spørsmålstegn ved om et barn som ikke ønsker hjelp skal medføre at barnet ikke skal få hjelp. Selv om også øvrige barnevernsinstitusjoner praktiserer med et alderstilpasset tilbud, innebærer ikke dette at de eldste barna får et dårligere omsorgstilbud. De får god oppfølging, og ikke minst – de får rettigheter etter barnevernloven. Departementet forsvarer sin egen begrunnelse med at enslige mindreårige som har særskilte behov vil overføres til barnevernsmyndigheten.²¹⁴ Det har etter mitt syn formodningen mot seg at et offentlig organ vil iverksette tiltak når det er et annet offentlig organ som har ansvaret for dette. Det kan dermed problematiseres om terskelen for inngrep fra barnevernet i

²⁰⁹ Redd barna, «Høringssvar – forslag til endringer i utlendingsloven og forskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i mottak mv.», 6. mars 2020, s. 5.

²¹⁰ Prop. 82 L (2020-2021) s. 6.

²¹¹ Redd Barna, «Skriftlige innspill til Prop. 82 L om endringer i utlendingsloven (lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige som bor i asylmottak)», 5. mars 2021 s. 2.

²¹² Se kapittel 4.1.1 for redegjørelse av undersøkelsene.

²¹³ Berit Berg og Kristian Rose Tronstad, «Levekår for barn i asylsøkerfasen», 2015, s. 137-138 og s. 148, se: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/asylmottak/laevekar_for_barn_i_asylsoekerfasen.pdf (sjekket 23. april 2021).

²¹⁴ *Ibid.*, s. 22.

disse tilfeller blir høyere enn når det eksempelvis skal gjøres inngrep hvor barnet bor hos sine foreldre.

Nasjonal institusjon for menneskerettigheter (NIM) har tidligere konkludert med at den nevnte ordning er i strid med barnekonvensjonens bestemmelser.²¹⁵ Verken diskriminering på grunn av alder eller av at disse barna ikke er norske, er tillatt etter barnekonvensjonen. Barnekomiteen er av samme oppfatning.²¹⁶ Det er kritikkverdig at Norge ikke retter opp det vi kritiseres for, men heller velger å lovfeste en ordning som allerede etter gjeldende praksis forskjellsbehandler enslige mindreårige over 15 år fra andre barn.

Det anses særlig betenkelig at departementet ikke bestrider at de enslige mindreårige får begrenset omsorg sammenlignet med andre barn.²¹⁷ Det fremstår således som at departementet undervurderer barnas sårbarhet på bakgrunn av at den forskjellsbehandlingen som har funnet sted i praksis blir lovfestet. Enslige mindreårige asylsøkere som kommer til Norge er i en særskilt situasjon, som skiller deres behov fra andre barn. I motsetning til norske barn har de enslige mindreårige asylsøkerne flyktet alene fra et annet land. De vil på denne bakgrunn ha andre forutsetninger enn norske barn, da de kan ha hatt en voksenrolle i sitt hjemland, som for eksempel å ha tatt seg av søsken eller vært i arbeid.²¹⁸ De enslige mindreårige asylsøkere vil ikke ha samme sikkerhetsventil i omsorgen fra foreldre som øvrige barn – det er imidlertid også noe barn under barnevernets omsorg kan mangle. Barn under barnevernets omsorg har ofte blitt utsatt for blant annet omsorgssvikt eller at de har atferdsvansker. Tilbudet som gis til dem må følgelig tilpasses etter dette.²¹⁹ Undersøkelsene taler for at enslige mindreårige har behov for mer omsorg enn de per dags dato får. Det er derfor svært viktig at omsorgen som gis også til enslige mindreårige asylsøkere er tilstrekkelig for å imøtegå deres behov.

Rent umiddelbart kan lovfesting i utlendl. § 95 annet ledd om UDIs omsorgsansvar fremstå som en bedring av enslige mindreårige asylsøkeres rettssikkerhet, idet omsorgsansvaret vil

²¹⁵ Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere», (2016), s. 29, se: <https://www.nhri.no/wp-content/uploads/2017/11/Temareport-2016-Omsorg-for-enslige-mindrearige-asylsokere.pdf> (sjekket 23. april 2021).

²¹⁶ FN's barnekomité's generelle kommentar nr. 6 (2005) avsnitt 12.

²¹⁷ Prop. 82 L (2020-2021) s. 22.

²¹⁸ Silje Sønsterudbråten, Guri Tyldum og Magne Raundalen, «Et trygt sted å vente – omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige», Fafo-rapport (2018), se: <https://www.fafo.no/zoo-publikasjoner/fafo-rapporter/item/et-trygt-sted-a-vente> (sjekket 23. april 2021).

²¹⁹ Prop. 82 L (2020-2021) s. 22.

fremgår direkte av en lovbestemmelse. Det er imidlertid ingen automatikk i at rettssikkerheten styrkes, særlig ettersom ordningen ikke endres etter den kritikk som er reist. En lovfesting av at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år skal ha et dårligere omsorgstilbud enn øvrige barn, kan dermed ikke begrunnes i hensyn til forutberegnelighet og rettssikkerhet slik som departementet gjør. Likebehandlingsprinsippet ser heller ikke ut til å være tatt i betraktning. Som følge av dette vil en lovfesting medføre at forskjellsbehandlingen fremstår mer legitim, i motsetning til å gi et godt resultat i tråd med våre folkerettslige forpliktelser. Det er videre tvilsomt om barnets beste er tillagt vekt, til tross for at enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år fortsatt er barn, og i tillegg har særlige behov for omsorg og oppfølging.

Hvorfor enslige mindreårige asylsøkere over 15 år behandles forskjellig fra andre barn er altså særlig forankret i ulikt omsorgsbehov. I tråd med undersøkelsen gjort av Berit Berg og Kristian Rose Tronstad, synes det ikke at det finnes «rettslige eller faktiske grunner til at ungdom mellom 15 og 18 år skal behandles annerledes eller få et svakere tilbud enn barn og unge under 15 år».²²⁰

Selv om omsorgsbehovene ikke vil være likt i alle aldersgrupper, er enslige mindreårige asylsøkere over 15 år også svært sårbare. Etter mitt syn legges det avgjørende vekt på at enslige mindreårige asylsøkere over 15 år har mindre behov enn andre barn.

Forskjellsbehandlingen ivaretar dermed ikke et legitimt formål på bakgrunn av at de ikke gis tilstrekkelig omsorg. Omsorgstilbudet de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år får i dag, og som nå skal lovfestes i utlendl. § 95 annet ledd, strider dermed med BK art. 2.

Konklusjonen er etter dette at forskjellsbehandlingen er usaklig, og følgelig vil drøftelsen i det videre være subsidiær.

5.2 Foreligger det uforholdsmessig forskjellsbehandling?

På bakgrunn av at det i kapittel 4 ble konstateres at forskjellsbehandling av enslige mindreårige asylsøkere over 15 år er usaklig, vil den videre subsidiære drøftelsen bero på hvorvidt forskjellsbehandlingen er «uforholdsmessig», jf. Grl. § 98 og indirekte av BK art. 2.²²¹ Saklighetsvurderingen som behandlet ovenfor, henger sammen med vurderingen av

²²⁰ Berit Berg og Kristian Rose Tronstad, «Levekår for barn i asylsøkerfasen», 2015, s. 138, se: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/asylmottak/laevekar_for_barn_i_asylsoekerfasen.pdf (sjekket 23. april 2021).

²²¹ Se vilkår og drøfting av ordlyden «uforholdsmessig» i kapittel 3.3.

uforholdsmessighet på grunn av at en vanskelig kan komme til at en usaklig forskjellsbehandling er forholdsmessig.

Ved enkelte diskrimineringsgrunnlag har EMD uttalt at det skal særlig mye til for at en forskjellsbehandling ikke skal anses som diskriminering. Det er blant annet i tilfeller hvor forskjellsbehandlingen er basert på kjønn, etnisk opphav og barns familiære bånd.²²² Terskelen for at det foreligger diskriminering i slike tilfeller lempes dermed.

Barnekomiteen har slått fast at enhver forskjellsbehandling som migranter og asylsøkere utsettes for «shall be lawful and proportionate» i søket om et legitimt mål.²²³ Uttalelsen forstås som en tolkningsuttalelse, jf. ordlyden «shall». I tillegg anbefaler barnekomiteen statene å vedta tilstrekkelige tiltak for bekjempelse av diskriminering «on any ground».²²⁴

Forskjellene i omsorgstilbudene de enslige mindreårige asylsøker over 15 år får, sammenlignet med øvrige barn, baserer seg som nevnt på alder og oppholdsstatus. Det er inngripende at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år ikke får samme beskyttelse som alle andre barn. Det gjelder særlig ettersom begrunnelsen baserer seg på at de er over 15 år og dermed for «gammel» til å plasseres i omsorgssenter. Videre er forskjellsbehandlingen begrunnet i oppholdsstatus, og av den grunn omfattes de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år ikke av barnevernets omsorgstilbud på lik måte som andre barn. Det understrekes igjen at Norge har forpliktet seg til å gi samme beskyttelse til alle barn, også enslige mindreårige asylsøkere over 15 år, jf. BK art. 22 nr. 2.

Det foreligger ingen tvil om betydningen av at barn får tilstrekkelig omsorg. Både barn som midlertidig eller permanent er fratatt sitt familieliv har krav på alternativ omsorg, jf. BK art. 20 nr. 1, jf. 2. Spørsmålet er således om omsorgstilbud basert på alder og oppholdsstatus er forholdsmessige tiltak, eller om statenes interesser i å tilby denne typen omsorgstilbud kan ivaretas på en måte som i mindre grad setter disse barns behov til side.

²²² Se blant annet *Case of Zaunegger v. Germany* 2009, no. 22028/04 og *Case of Orsus and others v. Croatia* 2010, no. 15766/03.

²²³ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 3 «on the Protection of the Rights of All Migran Workers» og nr. 22 «on the Rights of the Child on general principles regarding the human rights of children in the context of international migration» (2017) avsnitt 21.

²²⁴ FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 3 og 22 (2017) avsnitt 21.

I forholdsmessighetsvurderingen må individets og statens interesser vurderes og vektet innbyrdes mot hverandre. Hvilke statlige interesser som er legitime å vektlegge i saker som strider mot barnets interesser kan være økonomiske hensyn. De enslige mindreårige asylsøkerne har tungtveiende interesser på grunnlag av at de er særlige sårbare. Mona Martnes fremholder blant annet at ikke-diskrimineringsretten innvirker «på hvilke interesser som kan vektlegges i avveiningen», og at «[i]nteresser som innebærer diskriminering, er ikke legitime og kan følgelig ikke vektlegges» i vurderingen.²²⁵ Som vist til ovenfor vil ikke statens økonomiske interesser kunne legitimere at det praktiseres med ulike omsorgstilbud for en bestemt gruppe barn, så lenge omsorgstilbudet som gis ikke er tilfredsstillende. For de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år er det inngripende at de ikke får det samme omsorgstilbudet som andre barn under offentlig omsorg, all den tid begrunnelsen for denne ordningen fremstår å være basert utelukkende på økonomiske interesser. Statens økonomiske interesser kan dermed ikke veie tyngre enn barns interesser fordi tilstrekkelig omsorg vil være svært viktig.

Det er ikke tvilsomt at omsorgstilbudene som gis kan være av ulik art. Omsorgstilbudene må imidlertid være likeverdige.²²⁶ Likeverd innebærer at alle mennesker har like stor verdi og skal dermed behandles deretter.²²⁷ Slik omsorgstilbudene i dag praktiseres fremstår det klart at det omsorgstilbudet enslige mindreårige over 15 år får ikke er likeverdig det andre barn får. Etter de gjennomgåtte undersøkelser, følger det klare forskjeller for enslige mindreårige på asylmottak kontra enslige mindreårige på omsorgssenter og barn på barnevernsinstitusjon.

At UDIs omsorgsansvar nå blir lovfestet i utlendl. § 95 vil ikke være tilstrekkelig for å sikre rettsstillingen til de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år. Ved lovendringen vil det inntas en forskriftshjemmel som fastslår at innholdet i omsorgsansvaret skal reguleres i forskrift.²²⁸ På denne måten kan en kanskje enklere bøte på at enslige mindreårige asylsøkere over 15 år ikke er underlagt barnevernets omsorg, men slik at enslige mindreårige asylsøkere får en likeverdig omsorg. Det er likevel ikke tilstrekkelig. Innholdet burde vært drøftet og

²²⁵ Mona Martnes, «Barnets beste – Rettighetens innhold i saker om opphold på humanitært grunnlag og utvisning», Universitetsforlaget, publisert 16. april 2021, s. 292.

²²⁶ Redd Barna, «Høringssvar - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere», Oslo 2. november 2016 s. 3.

²²⁷ Se blant annet Børge Berg, «Likeverd», Store norske leksikon, endret 22. april 2021, se: <https://snl.no/likeverd>, (sjekket 27. april 2021).

²²⁸ Prop. 82 L (2020-2021) s. 21.

klargjort før vedtakelsen av lovendringen. Det ble tidligere pekt på at det for eksempel kan inntas tydelige krav til bemanning og rutiner i lov eller forskrift.²²⁹

Dersom de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år hadde fått samme tilbud om plass på omsorgssenter som de under 15 år, hadde den førstnevnte gruppe hatt rettigheter etter barnevernloven på lik linje med alle andre barn under offentlig omsorg. Følgelig ville omsorgsnivået vært likt for alle.

Omsorgsordningen slik den er i dag, står ikke i et rimelig forhold til målsetningen. De enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år utsettes dermed for diskriminering i norsk rett, jf. Grl. § 98 og BK art. 2.

²²⁹ Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «*Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere*» (2016) s. 30, se: <https://www.nhri.no/wp-content/uploads/2017/11/Temaraapport-2016-Omsorg-for-enslige-mindrearige-asylsokere.pdf> (sjekket 30. mars 2021).

6 Avsluttende merknader

På bakgrunn av de drøftelser og vurderinger avhandlingen har redegjort for, diskrimineres enslige mindreårige asylsøkere over 15 år i Norge. Den 4. mai 2021 ble UDIs omsorgsansvar bestemt lovfestet i utlendl. § 95 andre og tredje ledd. Det innebærer at den diskriminering de enslige mindreårige asylsøkere over 15 år utsettes for, forankres i lov.

Enslige mindreårige asylsøkere over 15 år har ikke tilsvarende rettigheter som øvrige barn, særlig med hensyn til omsorgstilbud. Det kan settes på spissen idet vi trolig aldri ville tillatt en slik ordning for andre grupper barn basert på eksempelvis kjønn eller foreldrenes hudfarge.²³⁰ En kan stilles spørsmålstegn ved om ordningen godtas fordi det ikke angår oss selv. En annen årsak kan være at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år er eldre barn, som i beste fall kan være tre år i Norge, før de skal ut av landet når de fyller 18 år. På den andre siden fremstår et slikt standpunkt svært uheldig all den tid barnevernet i dag også kan ivareta unge voksne helt opp til fylte 25 år, jf. bvl. § 1-3 annet ledd.

Etter min vurdering synes det at verken Barne- og familiedepartementet eller Justis- og beredskapsdepartementet vil erkjenne at det er selve *omsorgsnivået* som er problemet. Departementene gir uttrykk for at det ikke er et krav til at enslige mindreårige asylsøkere skal få samme beskyttelse, herunder samme omsorg som andre barn får. Det er i direkte strid med ordlyden «same protection» i BK art. 22. En slik forståelse og praksis vil føre til at Norge ikke oppfyller sine forpliktelser etter BK art. 22.

En lovfesting av hvem som har omsorgsansvaret for de enslige mindreårige asylsøkere, kan ikke rettferdiggjøre at den nevnte gruppe barn likevel ikke får tilstrekkelig omsorg. Ved vurderingen om innføringen av kapittel 5A i barnevernloven om omsorgssenter var det ikke utelukket at også barn over 15 år skulle få samme rettigheter. Det kan tyde på at departementet anerkjente at de enslige mindreårige over 15 år også har behov for tilbud om plass på omsorgssenter og følgelig bedre omsorg. Hvilket omsorgstilbud sårbare barn skal tilkjennes kan klart *ikke* basere seg på hvilken «gruppe» av barn det aktuelle barnet tilhører.

²³⁰ Monica Sydgård, «Vil lovfeste forskjellsbehandling av barn», 20.02.2020, se: <https://www.reddbarna.no/vil-lovfeste-forskjellsbehandling-av-barn/> (sjekket 25. februar 2021).

Det omsorgstilbudet som enslige mindreårige asylsøkere under 15 år får er eksempelvis allerede etablert, og følgelig er det ikke behov for å skape en ny praksis dersom de over 15 år også skal tilkjennes slikt omsorgstilbud. Derfor synes det at den reelle begrunnelsen kan være av økonomisk art da det er rimeligere at de enslige mindreårige asylsøkerne over 15 år plasseres i asylmottak. Det er en uheldig retning i kampen om likebehandling av alle barn – også enslige mindreårige asylsøkere over 15 år i Norge. Norge tar flere steg tilbake, og det rokker ved vår rettsstat.

Menneskerettighetene legger ikke bare føringer og begrensninger for hvordan lover skal utformes. Menneskerettighetene setter skranker for hvordan politikk skal utøves ettersom Stortinget må vedta lover innenfor de rammer menneskerettighetene oppstiller. Lovfestingen av UDIs omsorgsansvar i utlendl. § 95 vil, etter mitt syn, gjøre det vanskeligere å endre den diskriminerende praksisen som nå finner sted, i tillegg til at praksisen utad vil fremstå som legitim. En tanke som baserer seg på at «det er lovfestet, og da skal det være slik» fremstår svært urovekkende.

I tråd med BK art. 2 bør barnevernet inneha omsorgsansvaret for alle barn i Norge, og klart ikke begrense omsorgsansvaret mot enkelte grupper barn. Som et alternativ og et minimum ville det vært rimelig at det i utlendl. § 95 inntas en direkte heving av det omsorgsnivået enslige mindreårige asylsøkere over 15 år skal få. Dagens diskriminering av enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år kan ikke fortsette.

Litteraturliste

Norske lover

Lov 17. mai 1814 om Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven)

Lov 8. april 1981 om barn og foreldre (barnelova)

Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven)

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 15. mai 2008 nr. 38 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)

Lov 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven)

Forskrift

Forskrift av 10. juni 2008 nr. 580 om krav til kvalitet og internkontroll i barnevernsinstitusjoner (kvalitetsforskriften)

Forskrift 11. desember 2003 nr. 1564 om tilsyn med barn i barnevernsinstitusjoner for omsorg og behandling

Internasjonale konvensjoner

Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989 (BK)

Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography, 25 May 2000

Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict, 25 May 2000

Optional Protocol on the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure, 19 December 2011

European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 November 1950 (EMK).

International Covenant on Civil and Political rights, 16 December 1966

International Covenant on Economic, Social and Cultural rights, 16 December 1966

Lovforarbeider og andre offentlige dokumenter

Dok. nr. 16 (2011-2012) Rapport fra menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven.

Lovvedtak 101 (2020-2021) Vedtak til lov om endringer i utlendingsloven (lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige som bor i asylmottak)

Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven

Ot.prp. nr. 28 (2007-2008) Om lov om endring i lov 17. juli 1992 nr. 100 om barnverntjenester (Omsorgen for enslige mindreårige asylsøkere inntil bosetting eller retur)

Prop. 88 L (2012-2013) Diskrimineringslovgivning (diskrimineringsloven om seksuell orientering, likestillingsloven, diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)

Prop. 106 L (2012-2013) Endringer i barnevernloven

Prop. 169 L (2016-2017) Endringer i barnevernloven mv. (bedre rettssikkerhet for barn og foreldre)

Prop. 81 L (2016-2017) Lov om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven)

Prop. 84 L (2019-2020) Endringer i barnevernloven (samtaleprosess, årlig tilstandsrapportering mv.)

Prop. 28 L (2020-2021) Endringer i utlendingsloven (lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige som bor i mottak)

Prop. 133 L (2020-2021) Lov om barnevern (barnevernsloven) og lov om endringer i barnevernloven

Norsk rettspraksis

Rt. 2009 s. 1261

Rt. 2012 s. 1985

Rt. 2015 s. 93

HR-2015-2524-P

HR-2019-2301-A

HR-2020-661-S

EU-domstolen

TQ v. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, C-441/19, 14 January 2021

Den europeiske menneskerettighetsdomstolen

Case of Adele Johansen v. Norway, no. 17383/90, 7 August 1996

Case of Biao v. Danmark [GC], no. 38590/10, 24 May 2016

Case of Adam and others v. Romania [J], no. 81114/17, 13 October 2020

Case of Gül v. Switzerland [J], no 23218/94, 19 February 1996

Case of Jansen v. Norway [J], no. 2822/16, 6. September 2018

Case of Orsus and others v. Croatia [J], no. 15766/03, 16 March 2010

Case of Strand Lobben and others v. Norway [GC] no. 38283/13, 10 September 2019

Case of T.S. and J.J. v. Norway [A], no. 15633/15, 11 October 2016

Case of V.D and others v. Russia [J], no. 72931/10, 9 April 2019

Case of Zaunegger v. Germany [J], no. 22028/04, 3 December 2009

FNs barnekomité

Committee on the rights of the child, General Comment No. 5 (2003), *General measures of implementation for Convention on the Rights of the Child* (UN doc. CRC/GC/2003/5), 27 November 2003

Committee on the rights of the child, General Comment No. 6 (2005), *Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin* (UN doc. CRC/GC/2005/6), 1 September 2005

Committee on the rights of the child, General Comment No. 12 (2009) *The right of the child to be heard* (CRC/C/GC/12), 20 July 2009

Committee on the rights of the child, General Comment No. 14 (2013) *On the right of the child to have his or her best interest taken as a primary consideration* (art. 3, para 1) (UN. doc. CRC/C/GC/14), 29 May 2013

Committee on the rights of the child, General Comment No. 3 (2017) *on the Protection of the Rights of All Migrant Workers* and No. 22 (2017) *on the Rights of the Child on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration* (UN doc. CMW/GC/3-CRC/C/GC/22), 16 November 2017

Committee on the rights of the child, *Concluding observation: France* (UN doc. CRC/C/15/Add. 20), 25 April 1994

Committee on the rights of the child, *Concluding observations: Norway*, (UN doc. CRC/C/NOR/C/4), 29 January 2010

Committee on the rights of the child, *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Norway*, (UN doc. CRC/C/NOR/CO/5-6), 4 July 2018

FNs menneskerettighetskomité

UN Human Rights Committee, CCPR General Comment No. 18 (1989) *Non-discrimination*, 10 November 1989

Forvaltningspraksis

Rundskriv RS 2011-034 Krav til omsorgsarbeid for enslige mindreårige i mottak (UDI)

Retningslinje RUDI 2013-24 Region- og mottaksavdelingens arbeid med enslige mindreårige asylsøkere

UDI, Rutinebeskrivelse for asylmottak med plasser for enslige mindreårige, mai 2019, se: <https://www.udi.no/globalassets/global/asylmottak/rutinebeskrivelse-for-asylmottak-med-plasser-for-enslige-mindrearige.pdf> (sist sjekket 9. mai 2021).

UDI, Krav til drift av plasser for enslige mindreårige, 10. mai 2019, se: https://www.udi.no/globalassets/global/asylmottak/krav-til-drift-av-plasser-for-enslige-mindrearige_01.05.pdf (sist sjekket 9. mai 2021).

Litteratur

Aadnanes, Margrete og Lutine De Wal Pastor, *Blir enslige mindreårige diskriminert? En drøfting av deres rettigheter til omsorg etter bosetting*, Norges Barnevern I nr. 1, 2013 s. 42-51

All, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 5. utgave, Bergen 2018

Bendiksen, Lena R. L og Trude Haugli, *Sentrale emner i barneretten*, Universitetsforlaget, 4. Utgave, Oslo 2020

Bernt, Jan Fridthjof., *Vitenskapsfilosofi for jurister – en innføring*, 6. opplag, Bergen 2008

Bertelsen, Tor Ehlers, *EMK – kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter*, 1. utgave, Oslo 2011

Besson, Samantha, *The Principle of Non-Discrimination in the Convention on the Rights of the child*», i *The International Journal of Children's Rights*, M. Freeland, nr. 13, Nederland 2011

Eriksen, Christoffer C, *Om rettspolitik*, *Kritisk juss* nr. 38, 2012 s. 139-157

Haugli, Trude, *Kommentar til Høyesteretts kjennelse om hensynet til barnets beste og barns rett til å bli hørt*, *Juridika* 2020

Heyerdahl, Frøydis, *Retten til ikke-diskriminering*, i *Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge*, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, (Oslo 2020) s. 34-54

Høgberg, Benedikte Moltumyr, *Forbud mot tilbakevirkende lover*, Oslo 2009

Kjørholt, Elin Saga, *FNs barnekonvensjons tredje tilleggsprotokoll om individuell klagerett*, i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, (Oslo 2020) s. 417-428

Kjørholt, Elin Saga, *Prinsippet om barnets rett til liv, overlevelse og optimal utvikling*, i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, (Oslo 2020) s. 79-97

Martnes, Mona, *Barnets beste – Rettighetens innhold i saker om opphold på humanitært grunnlag og utvisning*, Universitetsforlaget, publisert 16. april 2021

Namdal, Malin, *Utsettes enslige asylbarn på mottak for diskriminering i strid med FNs barnekonvensjon?*, i Lov og rett, 2015 nr. 54 s. 87-105

Sandberg, Kristin, *Asylsøkende barns rettigheter*, i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. Utgave, (Oslo 2020) s. 334-366

Sandberg, Kristin., *Barnekonvensjonens vern mot sammensatt diskriminering*, In: Köhler-Olssen J, Hellum A, eds. Like rettigheter – Ulike liv: Rettslig kompleksitet i kvinne-, barne- og innvandrerperspektiv. Gyldendal, juridisk 2014 s. 69-89

Skivenes, Marit og Karl Harald Søvig, *Child rights and international discrimination law*, New York 2019

Skoghøy, Jens Edvind A., *Menneskerettigheters stilling i norsk rett*, Lov og rett 2015, 195-196

Skoghøy, Jens Edvin A., *Rett og rettsanvendelse*, Oslo 2018

Smith, Lucy, *FNs konvensjon om barnets rettigheter*, i Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, (Oslo 2020) s. 19-33

Stang, Elisabeth Gording, *Den rettslige reguleringen av omsorgssituasjonen*, i Barn på flukt, psykososialt arbeid med enslige mindreårige flyktninger, Kjetil Eide (red.), 1. utgave, 2012

Stang, Elisabeth Gording, *Retten til ikke-diskriminering*, i Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo 2020

Stang, Elisabeth Gording, *Barns rett til familie og omsorg, særlig om barnevernet*, i Barnekonvensjonen: barns rettigheter i Norge, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kristen Sandberg (red.), 4. utgave, (Oslo 2020) s. 178-207

Sutherland, Elaine E, *Article 2 of the UNCRC*, i Child rights and international discrimination law, Marit Skivenes and Karl Harald Søvig, New York 2019

Elektroniske kilder

Barne- og likestillingsdepartementet, «Høringsnotat - Forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)», 2016, se:

<https://www.regjeringen.no/contentassets/ae038f9a2c1046eb95f82aaf15aedace/horingsnotat-300816-1465474.pdf> (sist sjekket 13. mai 2021).

Barne- og familiedepartementet, «Høringsnotat – kompetanse i barnevernet», 30. mars 2020, se:

<https://www.regjeringen.no/contentassets/702b63a92c5243eea4cd68c95b3d0b5a/horingsnotat-om-kompetanse-i-barnevernet1.pdf> (side sist besøkt 3. mai 2021).

Barne- og familiedepartementet, «Merknader til forskrift om krav til kvalitet i barnevernsinstitusjoner», til § 5, sist oppdatert 30. mai 2009, se:

<https://www.regjeringen.no/no/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/andre-dokumenter/bld/2003/forskrift-om-krav-til-kvalitet-i-barneve/merknader-til-forskrift-om-krav-til-kval/id470032/> (sist sjekket 3. mai 2021).

Barneombudet, «Barns rettigheter i Norge (2017)», se:

<https://www.barneombudet.no/uploads/documents/Publikasjoner/Rapportering/Barneombudet-s-supplerende-rapport-til-FNs-barnekomite-2017.pdf> (sist sjekket 3. mai 2021).

Barne-, ungdoms – og familiedirektoratet, «Fosterhjem, familiehjem, beredskapshjem, besøkshjem – hva er forskjellen?», 21. april 2015, oppdatert 7. april 2021, se:

https://www.bufdir.no/Fosterhjem/Ulike_typer_fosterhjem/ (sist sjekket 3. mai 2021).

Berg, Berit og Kristian Rose Tronstad, «Levekår for barn i asylsøkerfasen», (2015) se: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/asylmottak/laevekar_for_barn_i_asylsoekerfasen.pdf (sist sjekket 7. mai 2021).

Berg, Børge, «Likeverd», Store norske leksikon, endret 22. april 2021, se: <https://snl.no/likeverd>, (sist sjekket 3. mai 2021).

Bufdir, «Fosterhjem, familiehjem, beredskapshjem, besøkshjem - hva er forskjellen?», publisert 21. april 2015, oppdatert 7. april 2021, se: https://www.bufdir.no/Fosterhjem/Ulike_typer_fosterhjem/ (sist sjekket 7. mai 2021).

FN, «Konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter», sist oppdatert 21. desember 2020, se: <https://www.fn.no/om-fn/avtaler/menneskerettigheter/konvensjon-om-oekonomiske-sosiale-og-kulturelle-rettigheter> (sist sjekket 7. mai 2021).

Kvale, Hallvard, «Hvordan tas enslige mindreårige flyktninger imot?», Institutt for samfunnsforskning, publisert 12. februar 2020, se: <https://www.samfunnsforskning.no/aktuelt/nyheter/2020/hvordan-tas-enslige-mindrearige-flyktninger-imot.html> (sist sjekket 7. mai 2021).

Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «Høring – forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere (omsorgssenterloven)», 7. november 2016, se: https://www.regjeringen.no/contentassets/8723c4a7de684c4097d6ac2a5252e974/norges-nasjonale-institusjon-for-menneskerettigheter.pdf?uid=Norges_nasjonale_institusjonssenter_for_menneskerettigheter (sist sjekket 7. mai 2021).

Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter, «Omsorg for enslige mindreårige asylsøkere», (2016), se: <https://www.nhri.no/wp-content/uploads/2017/11/Temareport-2016-Omsorg-for-enslige-mindrearige-asylsokere.pdf> (sist sjekket 7. mai 2021).

Pileberg, Silje, «Fire av ti unge flyktninger strever psykisk», Det samfunnsvitenskapelige fakultet ved UiO, 7. januar 2020, se: <https://www.sv.uio.no/psi/forskning/aktuelt/aktuelle-saker/2020/unge-flyktninger-strever-psykisk.html> (sist sjekket 7. mai 2021).

Redd Barna, «Høringssvar - forslag til ny lov om omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere», Oslo, 2. november 2016

Redd Barna, «Høringssvar – forslag til endringer i utlendingsloven og forskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i mottak mv.», 6. mars 2020

Redd Barna, «Skriftlig innspill fra Redd Barna Prop 82 L (2020-2021) Endringer i utlendingsloven (lovfesting av omsorgsansvaret for enslige mindreårige som bor i asylmottak)», 5. mars 2021, se: <https://www.reddbarna.no/content/uploads/2021/03/Redd-Barnas-innspill-til-prop-82-L-2020-21-Lovfesting-av-omsorgsansvaret-for-enslige-mindrearige-asylsokere.pdf> (sist sjekket 8. mai 2021).

Regjeringen, «Omsorgssentre for enslige mindreårige asylsøkere», sist oppdatert 24. februar 2021, se: <https://www.regjeringen.no/no/tema/familie-og-barn/barnevern/enslige-mindrearige-asylsokere/id2465298/> (sist sjekket 8. mai 2021).

Riksrevisjonen, «Undersøking av om statlege barnevernsmyndigheiter sikrar det beste for barn i barnevernsinstitusjonar» Dokument 3:7 (2019-2020), 30. september 2020, se: <https://www.riksrevisjonen.no/globalassets/rapporter/no-2019-2020/barnbarnevernsinstitusjonaroppsummering.pdf> (sist sjekket 8. mai 2021).

Statistisk sentralbyrå, «Enslige mindreårige flyktninger 1996-2018», 30. mars 2020, se: <https://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/enslige-mindrearige-flyktninger-1996-2018> (sist sjekket 8. mai 2021).

Statistisk sentralbyrå, «Tre av fire enslige mindreårige flyktninger i arbeid eller i utdanning», 30. mars 2020, se: <https://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/tre-av-fire-enslige-mindrearige-flyktninger-i-arbeid-eller-utdanning> (sist sjekket 8. mai 2021).

Stortinget, Referat fra møte tirsdag 27. april 2021 [videoklipp], <https://www.stortinget.no/no/Hva-skjer-pa-Stortinget/Videoarkiv/Arkiv-TV-sendinger/?mbid=/2021/H264-full/Storting/04/27/Stortinget-20210427-095501.mp4&msid=588&meid=10764> (sist sjekket 28. april 2021).

Sydgård, Moncia, «Vil lovfeste forskjellsbehandling av barn», Redd Barna, 2020 se: <https://www.reddbarna.no/vil-lovfeste-forskjellsbehandling-av-barn/> (sist sjekket 8. mai 2021).

Sønsterudbråten, Silje og Guri Tyldum og Magne Raundalen, «Et trygt sted å vente – omsorgspraksiser på asylmottak for enslige mindreårige», Fafo-rapport (2018), se: <https://www.faf.no/zoo-publikasjoner/fafo-rapporter/item/et-trygt-sted-a-vente> (sist sjekket 8. mai 2021).

UDIs statistikk, Asylsøknader enslige mindreårige asylsøkere, 2020, se: <https://www.udi.no/statistikk-og-analyse/statistikk/asylsoknader-enslige-mindrearige-asylsokere-2020/> (sist sjekket 8. mai 2021).

UDI, Asylmottak, u.å., <https://www.udi.no/asylmottak/> (sist sjekket 8. mai 2021).

