



# UNIVERSITETET I OSLO

DET JURIDISKE FAKULTET

Barne- og likestillingsdepartementet  
Barne- og ungdomsavdelingen  
Postboks 8036 Dep  
0030 Oslo

BARNE-OG LIKESTILLINGSDEP.	
431.41	
15/10-07	
Saks	Norsk senter for menneskerettigheter 2007/02823 - 020

Norsk senter for menneskerettigheter  
Postboks 706 St. Olavs plass  
NO-0130 Oslo  
Universitetsgt. 22-24

Telefon: +47 22 84 20 01

Telefaks: +47 22 84 20 02

E-post: info@nchr.uio.no

Nettadresse: www.humanrights.uio.no

Dato: 10. oktober 2007

Deres ref.:

Vår ref.: 07/10356

## Høring - forslag til regulering av barnevernets omsorgsansvar for enslige mindreårige asylsøkere i den første fasen etter ankomst til landet

### I. Innledning

Det vises til Barne- og likestillingsdepartementets høringsbrev av 29.08. 2007 om *Forslag til regulering av barnevernets omsorgsansvar for enslige mindreårige asylsøkere i den første fasen etter ankomst til landet*. Nedenfor følger høringsuttalelse fra Norsk senter for menneskerettigheter (SMR). Høringsuttalelsen er også sendt per e-post i dag (hoering-bua@bld.dep.no.).

SMR er Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter (jf kgl. res. av 21. september 2001) og er ved dette gitt en særskilt rolle for å overvåke at de internasjonalt vedtatte menneskerettighetsnormer respekteres og oppfylles av norske myndigheter. Utarbeidelse av høringsuttalelser ved myndighetsinitiativer av betydning for menneskerettighetenes stilling i Norge, er et sentralt ledd i SMRs virksomhet som nasjonal institusjon.

SMR vil i det følgende begrense sine kommentarer til de sider ved høringsnotatet som berører Norges menneskerettslige forpliktelser. På generelt grunnlag vil SMR vise til at norske myndigheter har akseptert at en rekke internasjonalt vedtatte menneskerettighetsforpliktelser legger begrensninger på og føringer for norsk myndighetsutøvelse. Etter vedtakelsen av lov 21. mai 1999 nr 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) gjelder Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK), FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP), FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) og FNs barnekonvensjon (BK) som norsk lov og skal ha forrang foran annen norsk lovgivning ved motstrid, jf menneskerettsloven §§ 2 og 3.<sup>1</sup>

Menneskerettsloven § 2 jfr. § 3 innebærer at konvensjonenes rettighetsbestemmelser utfyller eller begrenser virkeområdet for øvrig lovgivning på områder hvor denne ikke er i tråd med konvensjonenes krav. Lovgivning som ikke er utarbeidet på en slik måte, må tolkes innskrenkende i lys av konvensjonene som omfattes av menneskerettsloven.

SMR peker på at menneskerettslige spørsmål bør identifiseres og drøftes av departementet, og viser i denne sammenheng til Utredningsinstruksen punkt 2.3.2:

<sup>1</sup> Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven), hvor konvensjonene er inntatt som vedlegg.

”Forholdet til menneskerettigheter. Utrederne skal vurdere og, der det er relevant, redegjøre for om menneskerettighetskonvensjonene stiller krav til myndighetene på det aktuelle området”.

## 2. Lovforslaget

Departementets forslag innebærer at barnevernsmyndighetene skal ta over ansvaret i mottaksfasen for enslige mindreårige asylsøkere som til nå har blitt plassert i statlige asylmottak. Målsettingen med overtakelsen av ansvaret er å gi et bo-og omsorgstilbud til enslige mindreårige asylsøkere som ivaretar deres spesielle behov og er kvalitetsmessig like godt som det tilbud som gis til andre barn barnevernet har omsorgsansvar for. Det foreslås et nytt kapittel 5A i barnevernloven som regulerer omsorgsansvaret og bo-og omsorgstilbudet. Det skal etableres et eget omsorgssenter for mindreårige. Det foreslås å lovfeste en plikt for statlig regional barnevernsmyndighet til å tilby plass til enslige mindreårige asylsøkere på omsorgssenteret.

SMR er positiv til at myndighetene nå vil etablere et bo-og omsorgstilbud som er spesialtilpasset enslige mindreårige asylsøkeres særlige behov. Dette er også i tråd med anbefalinger fra FNs barnekomité.<sup>2</sup>

## 3. Likebehandling og ikke-diskriminering, EMK art. 14, BK. art. 2, SP art. 2 og 26

Det foreslås at det nye kapittel 5A skal omfatte alle enslige mindreårige asylsøkere, men i følge kapittel 1.1 i høringsnotatet skal plass på det spesialtilpassede omsorgssenteret ”i første omgang” kun tilbys enslige mindreårige asylsøkere under 15 år.

En grunnleggende idé bak menneskerettighetene er prinsippet om likebehandling og ikke-diskriminering. Enkeltindivider har krav på vern mot diskriminering etter EMK artikkel 14 og SP artikkel 2 og 26. EMK artikkel 14 forbyr diskriminering når det gjelder konvensjonsvernede rettigheter. SP har et generelt forbud mot diskriminering i artikkel 26, og denne bestemmelsen gjelder ikke bare konvensjonsbeskyttede rettigheter. Diskriminering forutsetter at det foreligger forskjellsbehandling (”difference in treatment”). Her må ett reelt forhold vurderes opp mot (minst) ett annet reelt forhold. De to forholdene må være sammenlignbare: EMD har brukt formuleringen ”persons in similar situations”. Det er ikke krav om at tilfellene må være likeartede. Offentlige myndigheter er forpliktet til å beskytte enkeltindivider mot diskriminering dersom forskjellsbehandlingen kan sies å bunne i en persons ”status”, herunder sin religiøse overbevisning, sin nasjonale tilhørighet eller sitt kjønn. Det er uklart om og i hvilken grad, og i hvilke situasjoner, alder kan kvalifisere til diskriminering.

Barn er på samme måte som voksne beskyttet av menneskerettighetene. FNs barnekonvensjon omhandler barns spesielle behov. Ethvert menneske under 18 år regnes som barn etter konvensjonen artikkel 1. Artikkel 2 i barnekonvensjonen innebærer en plikt til ikke å forskjellsbehandle barn som befinner seg innen landets jurisdiksjon. Diskrimineringsforbudet i barnekonvensjonen artikkel 2 må tolkes på samme måte som i EMK artikkel 14 og SP artikkel 2. Artikkel 3 understreker videre at barnets beste skal være det grunnleggende hensynet ved anvendelsen av konvensjonen.

---

<sup>2</sup> Se avsluttende kommentarer fra FNs barnekomité 3. september 2005 på Norges tredje rapport: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/Ryddemappe/BUA-Avdeling/barnogunge/barnsrettigheter/Behandling-av-Norges-tredje-rapport-til-FN.html?id=416698>

De fleste enslige mindreårige asylsøkere som kommer til Norge er i aldersgruppen 15-18 år. Dette innebærer at en stor gruppe barn vil falle utenfor det skreddersydde tilbudet. SMR kan ikke se at departementet i høringsnotatet i tilstrekkelig grad har begrunnet hvorfor mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år foreløpig ikke skal omfattes av det nye lovforslaget. Det er heller ikke angitt noe konkret tidspunkt for når denne gruppen barn skal få det samme tilbudet som de under 15 år.

SMR ber departementet vurdere om den forskjell i rettsstilling som forslaget innebærer for ulike grupper enslige mindreårige asylsøkere er forenlig med Norges forpliktelser etter EMK og barnekonvensjonen, og at denne vurderingen synliggjøres i den kommende proposisjonen. Videre ber vi om at departementet inntar en konkret tidsplan i proposisjonen for inkludering av denne aldersgruppen i omsorgstilbudet.

#### **4. Hensynet til barnets beste og barnets uttalerett (BK. art. 3 nr. 1 og art. 12)**

Hensynet til barnets beste i artikkel 3 nr. 1 er et av barnekonvensjonenes fire hovedprinsipper sammen med artikkel 2 (diskrimineringsforbudet), artikkel 6 (retten til liv) og artikkel 12 (om barns rett til å bli hørt). Hensynet til barnet er både et overordnet prinsipp og en avveiningsnorm i konkrete saker. Hensynet til barnets beste skal være grunnleggende i saken, det er ikke nok at hensynet bare blir vurdert. Barnet skal også delta i saken, bli sett og hørt, og det skal legges vekt på barnets synspunkt. Artikkel 12 innebærer en ubetinget uttalerett for barnet, og denne retten gjelder på alle trinn av saksbehandlingen. Det skal legges til rette for at barnets deltakelse blir mest mulig i samsvar med barnets ønsker og behov.

I følge høringsnotatet kapittel 1.3 (jfr. utkast til § 5A-4) anser ikke departementet det som nødvendig å fatte eget vedtak etter barnevernloven om plassering på omsorgssenteret ved ankomsten. Isteden skal det treffes et oppfølgingsvedtak innen seks uker etter ankomst. Høringsnotatet omhandler ikke problemer knyttet til alderstesting, men slik SMR forstår § 5-4 i lovforslaget så må barnets alder fastslås når asylsøknad fremmes for å avgjøre om barnet tilhører den aldersgruppen som har rett til plass på omsorgssenteret (inntil retten utvides til å gjelde alle barn). Ved tvil om barnets alder tilsier hensynet til barnets beste at myndighetene bør velge den løsning som er gunstigst for barnet. Et slikt utgangspunkt vil samsvare best med barnekonvensjonen. Dersom det senere viser seg at for høy alder legges til grunn for vurderingen om plassering i omsorgssenteret, slik at barnet ikke får plass i omsorgssenteret, vil barnet ikke ha mulighet til å påklage beslutningen da det forutsettes i høringsnotatet at den ikke er et enkeltvedtak.

På denne bakgrunn stiller SMR spørsmål ved om den foreslåtte plasseringsordningen i tilstrekkelig grad ivaretar hensynet til barnets beste, retten til deltakelse, herunder prosessuelle rettigheter, etter BK.

En viktig forutsetning for vern av enslige mindreårige asylsøkeres rettigheter er en god ordning med verge eller annen representant for barnet. Barnet vil bl.a. ha behov for en fast person som følger det fra ankomsten til eventuell bosetting i kommunen, og som kan ivareta barnets prosessuelle stilling på en best mulig måte. SMR viser til kapittel 5.3 i høringsnotatet og ber om at Barne- og likestillingsdepartementet, med utgangspunkt i hensynet til barnets beste, aktivt følger opp arbeidet med vergemålsutvalgets forslag (NOU 2004: 16)

#### **5. Rett til respekt for privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse, jfr. EMK art. 8 og BK art. 16 jfr. 9**

EMK artikkel 8 og BK artikkel 16 verner om retten til respekt for privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse. I følge praksis fra Europarådets menneskerettighetsdomstol (EMD) omfatter vernet etter artikkel 8 bl.a. vern av personlig autonomi, privatliv, personlig identitet, integritet og utvikling.<sup>3</sup>

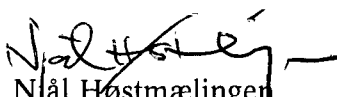
Departementet foreslår i kapittel 5.3.1. i høringsnotatet at retten til å samtykke til helsehjelp på barnets vegne legges til statlig regional barnevernsmyndighet. SMR ber departementet vurdere om denne samtykkeretten bør legges til en person (for eksempel barnets kontaktperson ved senteret eller vergen) og ikke et forvaltningsorgan, for å unngå spredning av taushetsbelagt, sensitiv informasjon. Det vises også til hensynet til barnets beste, herunder barnets behov for beskyttelse mot slik spredning. Videre minner SMR om at man så langt som mulig også må innhente barnets eget samtykke, i samsvar med barnets alder og modenhet jfr. BK artikkel 12.

BK artikkel 20 jfr. artikkel 22 om rett til beskyttelse og bistand gjelder for alle barn som midlertidig er fratatt sitt familiemiljø. SMR slutter seg til departementets vurdering av at forslaget om å innlemme enslige mindreårige asylsøkere i barnevernets omsorgsansvar og tilby dem et tilpasset bo- og omsorgstilbud er egnet til å ivareta Norges forpliktelser etter barnekonvensjonen artikkel 20 jfr. 22.

## 6. Avslutning

SMR anbefaler at departementet i den videre behandling av forslaget går grundigere inn på lovforslagets forhold til EMK og BK i forhold til de tema som er påpekt ovenfor.

Med hilsen

  
Nål Høstmælingen  
Forsker

  
Ingvild Bartels  
Juridisk rådgiver

<sup>3</sup> Jfr. Pretty saken dom 29. april 2002, § 60.