

Justis- og beredskapsdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

Deres ref: 19/5915

Vår ref: 18/01721-19

Dato: 05.03.20

UDIs innspill til Høring - Forslag til endringer i utlendingsloven og -forskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige mellom 15 og 18 år i mottak

Utlendingsdirektoratet (UDI) viser til *Høring- forslag til endringer i utlendingsloven- og forskriften om omsorgsansvaret for enslige mindreårige asylsøkere mellom 15 og 18 år i mottak mv*, med frist 6. mars 2020.

UDI støtter å lov- og forskriftsfeste omsorgsansvaret for enslige mindreårige i mottak. Å gå fra å styre feltet gjennom interne retningslinjer til regulering i lov og forskrift skaper økt forutsigbarhet, og er en styrking av rettsikkerheten når det gjelder enslige mindreåriges rett til forsvarlig omsorg. I all hovedsak stemmer gjengivelsen av dagens praksis i høringsnotatet.

Vi bemerker at det er noe uklart hvordan lov- og forskriftsreguleringen skal kunne bidra til alle effektene som fremheves i høringsnotatet punkt 2.7, herunder bedre tilrettelegging av bo -og omsorgstilbudet og klargjøring av sektoransvarsprinsippet. Reguleringen skal kun være en kodifisering av dagens praksis og retningslinjer og innebære ikke konkrete endringer i nivået på tilbudet som gis.

UDI har både generelle innspill og konkrete forslag til endring i lov- og forskriftstekst.

Målgruppe for reguleringen

I høringsnotatets kapittel 2.3 står det at enslige mindreårige kan bo i andre mottak enn de egne mottakene for enslige mindreårige, dersom vedkommende bor med følgeperson eller i andre unntakstilfeller. Samtidig står det i selve forslaget at reguleringen gjelder enslige mindreårige *mellom 15 og 18 år*. UDI foreslår at denne aldersbegrensningen tas ut av både lov- og forskriftsforslaget, da yngre enslige mindreårige kan bo i mottak med følgeperson¹, og disse faller da også inn under UDIs omsorgsansvar slik praksis er i dag. Vi foreslår derfor at målgruppen i stedet avgrenses til enslige mindreårige som bor i UDIs mottak.

¹ Vi bemerker at det her er snakk om en svært begrenset del av målgruppen. Ved inngangen til 2020 var det kun registrert én enslig mindreårig under 15 år og to over 15 år med følgeperson i mottak. Til sammenligning var det registrert fire under 15 år og fire over 15 år med følgeperson ved inngangen til 2018.

Videre er det slik at UDI i praksis har omsorgsansvaret for alle enslige mindreårige som bor i mottak, frem til bosetting eller retur. Dette inkluderer både de som har en søknad om beskyttelse til behandling, men også enslige mindreårige med tillatelse som venter på bosetting, de som får en tidsbegrenset tillatelse og de som får avslag og venter på retur. Vi foreslår derfor å ta ut *asylsøkere* fra lovteksten. Vi viser til vårt endringsforslag til lov- og forskriftstekst nedenfor.

Forsvarlighetskravet

I kapittel 5.2 i høringsnotatet står det om kravet til *forsvarlig* omsorg at dette er en rettslig standard som vil utvikles over tid. Vi ser at forsvarlighetskravet vil endre seg i takt med utvikling av blant annet fagkunnskap, kompetanse og ytre faktorer. Dette innebærer at det verken er mulig eller hensiktsmessig å gi en detaljert og uttømmende beskrivelse av hva som vil være innenfor eller utenfor kravet til forsvarlighet. På den ene siden er kravet en rettesnor for tjenesten som viser til normer som beskriver hvordan tjenestene bør være. På den andre siden er kravet et utgangspunkt for å vurdere grensen mot det uforsvarlige, og gir eventuelle tilsynsmyndigheter mulighet for å konstatere avvik.

Forsvarlig omsorg er et innarbeidet begrep som allerede brukes i krav til mottak og som vi mener bør benyttes i forskriften. I forslaget står det at «Utlendingsdirektoratet skal gi enslige, mindreårige asylsøkere over 15 år et forsvarlig tilbud om omsorg i mottak tilpasset deres individuelle behov, alder og modenhet». For å harmonisere med øvrig regelverk anbefaler vi å knytte forsvarlighetskravet til omsorgen og ikke tilbudet. For å unngå at forvarlighet kun skal forstås som en minstestandard, bør dette kravet knyttes til hensynet til barnets beste. Dette er også i tråd med UDIs retningslinjer for drift av mottak for enslige mindreårige. I kapittel 3 i retningslinjen UDI 2011-034 Omsorgsarbeid for enslige mindreårige i asylmottak står blant annet følgende:

Mottaket skal sikre at de enslige mindreårige får nødvendig oppfølging og gis et godt omsorgstilbud og oppvekstmiljø. Hensynet til barnets beste skal være grunnleggende for mottaksarbeidet. Dette innebærer individuell tilrettelegging og at det tas hensyn til bl.a. alder, kjønn, livssyn, kulturell identitet, personlighet, fungeringsevne, ressurser og behov.

Vi anbefaler derfor at hensynet til barnets beste fremkommer av forskriftsteksten. Derfor foreslår vi en alternativ tekst til utlendingsforskriftens § 17-29 a første ledd nedenfor.

Tydligere grensdragning mellom asylmottak og andre sektormyndigheter

I kapittel 5.3 i høringsnotatet står det at den foreslåtte bestemmelsen vil bidra til å klargjøre rekkevidden av UDIs sektoransvar, og dermed medvirke til at mottakene ikke griper inn i det ansvaret andre sektormyndigheter har. Det står i kapittel 2.7 at forskriftsfestingen av UDIs omsorgsansvar vil «bidra til å klargjøre hva UDI har – og ikke har – ansvar for sett hen til sektoransvarsprinsippet, slik at rette myndigheter kan ansvarliggjøres». Det henvises til Justis- og beredskapsdepartementets instruks til UDI, GI-13/2017 punkt 6, som slår fast at UDI ikke har ansvar for oppgaver som hører under andre sektormyndigheters ansvarsområder. For at lov- og forskriftsfestingen av omsorgsansvaret skal virke klargjørende for

sektoransvaret vurderer UDI at det mest avgjørende er å tydeliggjøre grensegangene til andre sektormyndigheters ansvar. En tydeliggjøring av ansvarsforholdet er viktig for samarbeidet mellom mottak og vertskommunene, og for en god og forutsigbar oppfølging av hver enkelt enslig mindreårig.

Vi foreslår derfor en presisering av grensedragningen opp mot andre myndigheter og representantens ansvar i første ledd av § 17-29 a i forskriften. Se konkret endringsforslag lenger nede i dokumentet.

Vi mener videre at sektoransvarsprinsippets betydning med fordel kan konkretiseres i et ikrafttredelsesrundskriv til forskriften. Vi er i den forbindelse særlig opptatt av grensedragningen til barnevernets ansvar. Dette omtaler vi derfor i et eget punkt nedenfor.

Særskilt om barneverntjenestens ansvar ovenfor enslige mindreårige

I kapittel 3.2 i høringsnotatet er barneverntjenestens ansvar omtalt særskilt. UDI er opptatt av at enslige mindreårige har samme rett til vurdering av behovet for tiltak etter barnevernloven som andre barn som oppholder seg i Norge har. Det står i høringsnotatet at barnevernloven gir barneverntjenesten rett og plikt til å gripe inn med nødvendige tiltak dersom et barns omsorgssituasjon ikke er god nok, eller om barnet har vist alvorlige atferdsvansker, etter kapittel 4 i barnevernloven.

Det er imidlertid i høringsnotatet kun trukket frem eksempler på at barneverntjenesten har et ansvar overfor enslige mindreårige i tilfeller der det er behov for bruk av tvangshjemler. Disse eksemplene gir etter UDIs erfaring ikke et helhetlig bilde av dagens praksis, og det omfanget av tiltak barneverntjenestene iverksetter overfor enslige mindreårige i mottak. I praksis iverksetter barneverntjenesten andre tiltak etter kapittel 4 i barnevernloven, både hjelpetiltak og omsorgsovertakelser. Det er i tillegg praksis at mottakene får veiledning, jf. barnevernloven § 3-2. Mottakene og barneverntjenestene inngår ofte standardiserte samarbeidsavtaler og har jevnlig samarbeidsmøter.

Når det i høringsnotatet kun vises til eksempler forbundet med tvang og fare for menneskehandel, kan det fremstå som en innskrenking av dagens praksis², slik vi kjenner den. UDI legger til grunn at barneverntjenesten har rett og plikt til å iverksette tiltak etter hele kapittel 4 i barnevernloven overfor enslige mindreårige i mottak på lik linje med andre barn, og ikke kun etter tvangshjemlene i barnevernloven § 4-24 og 4-29. Eksempelvis kan det være at den mindreårige har spesielle behov for utvidet beskyttelse og omsorg i Norge, som følge av å være offer for barneekteskap eller andre spesielle behov. UDI legger videre til grunn at den nevnte revideringen av rundskrivet Q-06/2010 vil bidra til klargjøring av dette.

² Dette ville innebære en materielt ny og innskrenket tolkning av barnevernets sektoransvar overfor enslige mindreårige i mottak, som er i strid med den forståelsen det er dokumentert enighet om. UDIs forståelse av barnevernets sektoransvar er godt fundert og veldokumentert. Det er blant annet basert på ordlyden i Barne- og familiedepartementets (BFD) rundskriv Q-06/2010 «Barneverntjenestens ansvar for enslige mindreårige asylsøkere og andre mindreårige personer i mottak, omsorgssentre og kommuner». Rundskrivet ble skrevet som en konsekvens av kritikk fra Riksrevisjonen i Riksrevisjonens uttalelser dok 1 (2010-2011). Det er også denne forståelsen som ligger til grunn for samarbeidsprosjektet om felles opplæring av ansatte i mottak og barneverntjenesten gjennomført av UDI og Bufdir i 2016. Denne forståelsen har UDI også kommunisert til vertskommuner ved etablering av mottak, og ligger også til grunn for utmålingen av vertskommunetilskuddet.

Behandling av personopplysninger og begrensning i å anmode om informasjon

Departementet skriver under punkt 3.3 om behandling av personopplysninger at personopplysninger mottaket innhenter for egne formål, for eksempel praktiske opplysninger om den mindreårige som er relevante for den daglige omsorgen, vil mottaket selv være behandlingsansvarlig for.

Vi er ikke enig i departementets vurdering av at mottakene vil være behandlingsansvarlig for opplysninger som gjelder den daglige omsorgen av de enslige mindreårige asylsøkerne. Slik forlaget til endringen i utlendingsloven § 95 annet ledd er utformet, er det UDI som får tillagt omsorgsansvaret for de enslige, mindreårige asylsøkerne mellom 15 og 18 år. Selv om UDI delegerer den daglige utøvelsen av dette ansvaret til asylmottak, er det fortsatt UDI som bestemmer hvordan mottakene skal utføre de oppgavene som er delegert til dem. Mottakene innhenter derfor ikke i denne forbindelse personopplysninger for egne formål. Dette medfører at mottakene ikke har et eget behandlingsgrunnlag, men behandler beboerne sine personopplysninger på vegne av UDI. Vi mener derfor at UDI er behandlingsansvarlig for alle personopplysningene, herunder også praktiske opplysninger om den mindreårige, som mottakene behandler for å gi daglig omsorg.

Som behandlingsansvarlig har UDI plikt til å gjennomføre egnede tekniske og organisatoriske tiltak for å sikre og påvise at behandlingen i asylmottak utføres i samsvar med personvernforordningen, jf. artikkel 24. Det er også UDI som har ansvar for å sikre beboerens rettigheter etter personvernlovgivningen, herunder svare på anmodninger om innsyn, retting, sletting mv. For at UDI skal kunne overholde sine forpliktelser etter personvernlovgivningen, må UDI ha tilgang til beboerne sine personopplysninger i mottak. Vi er derfor helt avhengige av å få innhentet relevante opplysninger om beboere (herunder enslige mindreårige asylsøkere) fra mottaksansatte.

I henhold til forarbeidene er utlendingsloven § 84 b ment å begrense UDIs adgang til å anmode mottakene om opplysninger til bruk i behandlingen av søknad om beskyttelse. Bestemmelsen er likevel utformet på en så generell måte at det kan reises spørsmål om UDI har adgang til å innhente opplysninger om enslige mindreårige asylsøkere fra mottak for oppgaver knyttet til innkvartering, tilrettelegging og utbetaling av økonomiske ytelser. Det samme gjelder opplysninger knyttet til identifisering av sårbarhet som gir grunnlag for ytterligere oppfølging fra politi, helsevesen eller barnevern i Norge.

UDI har også i en del tilfeller behov for å anmode mottakene om opplysninger vedrørende enslige mindreårige asylsøkere i mottak til bruk i asylsaksbehandlingen, for eksempel opplysninger om den mindreåriges helsesituasjon eller kontakt med relasjoner i Norge med tanke på risiko for menneskehandel eller tvangsekteskap. Vi har i dag ikke adgang til å gjøre dette på grunn av tushetspliktbestemmelsen i utlendingsloven § 84 b annet ledd.

Vi bemerker at politiet er gitt adgang til å innhente opplysninger om enslige mindreårige asylsøkere hvis det er nødvendig for deres oppgaver etter utlendingsloven og politimessige oppgaver, jf. § 84 b tredje ledd.

Kontraktoppfølging

I forskriftsforslaget § 17-29 a siste ledd står det at UDI skal foreta kontraktoppfølging med driftsoperatørene. Det å foreta kontraktoppfølging med driftsoperatørene er noe UDI gjør og vil gjøre uavhengig av en forskriftsfesting, som ledd i det å være kontraktseier. Det er derfor uklart hva en slik forskriftsregulering skal tilføre. Dersom dette er ment å gi UDI en annen myndighet enn det som følger av å være kontraktseier, eller er ment å være en bestemmelse beboerne kan påberope seg, må dette tydeliggjøres. Dersom dette skal stå, bør det klargjøres at det gjelder mottakstjenestene for enslige mindreårige som bor i mottak. Derfor foreslår vi å legge til en endring i § 17-29 a fjerde ledd, det vises til vårt forslag nedenfor i dokumentet. Det kan eventuelt også presiseres i forskriften at dette inkluderer kontraktoppfølging av mottakstjenester for enslige mindreårige under 18 år, med følgeperson.

Sammenheng med forslag om uavhengig statlig tilsynsordning

Stortinget fattet vedtak 921 av 16. juni 2016, der det fremkommer at "Stortinget ber regjeringen etablere en uavhengig tilsynsordning for asylmottaksdrift". UDI anbefaler at reguleringen av omsorgsansvaret for enslige mindreårige i mottak sees i sammenheng med oppfølgingen av dette stortingsvedtaket.

UDIs forslag til alternativ lov og forskriftstekst

UDI foreslår, på bakgrunn av ovennevnte, at utlendingslovens § 95 andre ledd kan lyde:

Utlendingsdirektoratet har omsorgen for enslige mindreårige som bor i mottak. Mottaket ved driftsoperatøren kan utøve omsorgen på vegne av Utlendingsdirektoratet.

Videre foreslår vi at det endres også i utlendingsforskriftens § 17-29 a i overskriften og første ledd:

§ 17-29 a. Tilbud om innkvartering og omsorg for enslige mindreårige som bor i mottak

Utlendingsdirektoratet skal gi enslige mindreårige som bor i mottak et tilbud om forsvarlig omsorg tilpasset deres individuelle behov, alder og modenhet og hvor hensynet til barnets beste skal være grunnleggende. Omsorgen omfatter nødvendig ivaretagelse og oppfølging av den enslige mindreårige som ikke ligger til andre myndigheter eller representanten.

UDIs forslag til nytt fjerde ledd i § 17-29 a:

Utlendingsdirektoratet skal påse at mottakstjenestene for enslige mindreårige som bor i mottak leveres i samsvar med gjeldende bestemmelser og som spesifisert i kontrakt. Utlendingsdirektoratet kan gi nærmere retningslinjer om innkvartering og omsorg for enslige mindreårige i mottak, herunder om bemanning, utforming av mottak, kartlegging mv.

Retningslinjer og kravspesifikasjoner erstatter tidligere rundskriv

I høringsnotatet viser departementet til UDIs rundskriv. Vi vil gjøre oppmerksom på at vi, i forbindelse med at vi har inngått nye rammeavtaler med driftsoperatører, har revidert retningslinjene som regulerer vårt arbeid med enslige mindreårige i mottak og samlet kravene i en kravspesifikasjon. Endringer fremover vil derfor primært bli gjort som tillegg til kontraktene.

De nye rammeavtalene ligger ikke til grunn for avtalene vi har med mottakene for enslige mindreårige som er i drift i dag, men vil gjøre det ved inngåelse av nye avtaler. I den nye kravspesifikasjonen har vi satt krav om tre ansatte med formell barnefaglig utdanning i tillegg til den barnefaglige ansvarlige. Dette er tråd med praksis på mottakene i dag.

UDI har videre endret sine rundskriv til retningslinjerⁱ.

Med hilsen

Stephan Mo
avdelingsdirektør

Ina Knarvik Hørnes
seksjonssjef

Dokumentet er godkjent elektronisk i Utlendingsdirektoratet og har derfor ingen signatur.

Brevet sendes kun elektronisk.

ⁱ Vi har laget et rundskrivsspeil for retningslinjer som det er henvist til i forbindelse med høringen:

Tidligere tittel/ ny tittel

RS 2011-034 – UDI 2011-034 Omsorgsarbeid for enslige mindreårige i asylmottak

RS 2015-007 – UDI 2015-029 Identifisering og oppfølging av sårbare beboere i asylmottak

RS 2010-084 - UDI 2010-084 Krav til bemanning og kompetanse i ordinære asylmottak

RS 2008-026 – UDI 2008-026 Krav til databehandling og taushetsplikt i asylmottak

RS 2011-025 – UDI 2011-025 Tilskudd til vertskommuner for asylmottak og omsorgssenter

RS 2014-015 – UDI 2014-015 Opplysningsplikt til barnevernet

RS 2008-031 – UDI 2008-031 Krav til innkvarteringstilbud i ordinære asylmottak

RS 2012-012 – UDI 2012-012 Arbeid med tilbud for enslig mindreårige i asylmottak

RS 2011-011 – UDI 2011-041 Krav til arbeid med barn og unge i asylmottak

RS 2012-018 – UDI 2012-037 Kartlegging og tiltaksplan for enslig mindreårige i asylmottak