

# **Enslige mindreårige asylsøkere og vurderingen av deres asylsøknad**

Kandidatnummer: 445

Leveringsfrist: 25. april 2007

Til sammen 16708 ord

24.04.2007

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b>1</b>
<b>1.1</b>	<b>Problemstilling</b>	<b>1</b>
<b>1.2</b>	<b>Fremstilling</b>	<b>2</b>
<b>1.3</b>	<b>Rettskilder</b>	<b>5</b>
1.3.1	Nasjonale rettskilder	5
1.3.2	Internasjonale rettskilder	6
<b>1.4</b>	<b>Gjeldende materielle regler</b>	<b>7</b>
<b>1.5</b>	<b>Utlendingsmyndighetene</b>	<b>12</b>
1.5.1	Utlendingsdirektoratet	12
1.5.2	Utlendingsnemnda	13
1.5.3	Sivilombudsmannen	13
1.5.4	Regjeringen ved Arbeids- og inkluderingsdepartementet	14
<b><u>2</u></b>	<b><u>BARNEKONVENSJONENS BETYDNING PÅ UTLENDINGSFELTET</u></b>	<b>15</b>
<b>2.1</b>	<b>Barnekonvensjonens stilling i norsk rett</b>	<b>15</b>
2.1.1	Barnekonvensjonen artikkel 3	18
2.1.2	Barnekonvensjonen artikkel 22	22
2.1.3	Barnekonvensjonen artikkel 37 og artikkel 38	23
<b><u>3</u></b>	<b><u>ALDERSUNDERSØKELSER</u></b>	<b>24</b>
<b>3.1</b>	<b>Gjennomføring av aldersundersøkelser</b>	<b>24</b>
3.1.1	Håndrotundersøkelse	27
3.1.2	Tannundersøkelse	28
<b>3.2</b>	<b>Utlendingsforvaltningens anvendelse av undersøkelsene</b>	<b>29</b>

<b>4</b>	<b><u>PRAKSIS</u></b>	<b>38</b>
<b>4.1</b>	<b>Praksis fra Utlendingsnemnda i perioden 2003-2006</b>	<b>38</b>
<b>4.2</b>	<b>Afrika</b>	<b>39</b>
4.2.1	Algerie	39
4.2.2	Eritrea	40
4.2.3	Etiopia	41
4.2.4	Liberia	43
4.2.5	Somalia	43
<b>4.3</b>	<b>Asia</b>	<b>45</b>
4.3.1	Afghanistan	45
4.3.2	Iran	49
<b>4.4</b>	<b>Europa</b>	<b>50</b>
4.4.1	Serbia og Montenegro	50
<b>4.5</b>	<b>Sammendrag</b>	<b>51</b>
4.5.1	Utlendingsnemndas begrunnelser	51
<b>5</b>	<b><u>OPPSPORING AV ENSLIGE MINDREÅRIGE ASYLSØKERES OMSORGPERSOENER</u></b>	<b>54</b>
<b>5.1</b>	<b>Bakgrunn for oppsporing</b>	<b>54</b>
5.1.1	Oppsporingspraksis	55
<b>6</b>	<b><u>TILBAKEVENDING TIL HJEMLANDET</u></b>	<b>58</b>
<b>6.1</b>	<b>Retur av enslige mindreårige asylsøkere</b>	<b>58</b>
<b>7</b>	<b><u>AVSLUTNING</u></b>	<b>63</b>
	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b>A</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Problemstilling

September 2002 kommer en 10 år gammel gutt illegalt til Norge. Nesten fire år senere, tvangsreturneres han til hjemlandet Sri Lanka, og er årsaken til en langvarig samfunnsdebatt. Ashok Jegatiswaran engasjerer mange, og kritikken rettes mot Utlendingsnemnda og dens vurdering av asylsøknaden. Kritikken retter seg særskilt mot nemndas vurdering av hensynet til barnets beste og den lange saksbehandlingstiden på nesten fire år. Nemnda ble beskyldt for å la innvandringsregulerende hensyn få fortrinn foran barnets beste og at et barn ble brukt for å statuere et eksempel. Med så lang oppholdstid, uttrykte Barneombudet og Redd Barna at Ashok hadde en slik tilknytning til Norge at han måtte innvilges opphold, og at det også måtte bli konklusjonen når en la barnets beste til grunn.<sup>1</sup> Utlendingsnemnda innrømmet at saken hadde en preventiv side, å hindre andre foreldre i å sende sine barn alene til et fremmed land, men at barnets beste veide tyngst. Etter nemndas vurdering var barnets beste å returnere til sin kjente familie og kultur på Sri Lanka.<sup>2</sup>

Ashok - saken var gjenstand for en enorm medieinteresse, og søkelyset er i ettertid rettet mot enslige mindreårige asylsøkere. Blant annet har Regjeringen i sin Soria Moria erklæring uttrykt at de har som mål på utlendingsfeltet å ha et særskilt fokus på barn og deres rettigheter, livssituasjon og behov, og et mål om å forbedre vilkårene for enslige mindreårige asylsøkere.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Artikkel publisert i Romerikes Blad 3.april 2006

<sup>2</sup> Artikkel publisert i Romerikes Blad 3.april 2006

<sup>3</sup> Soria Moria erklæringen av 13. oktober 2005 s. 71

Denne gruppen asylsøkere har flere rettigheter enn voksne, og det er ønskelig for utlendingsforvaltningen å motvirke misbruk av disse særrettighetene som er tiltenkt barn. Enslige mindreårige asylsøkere er personer under 18 år som kommer til landet uten foreldre eller andre omsorgspersoner med foreldreansvar, for å be om beskyttelse og anerkjennelse som flyktning.<sup>4</sup>

Den stadig pågående debatten om enslige mindreårige asylsøkere er grunnen til at jeg ønsket å se nærmere på utlendingsforvaltningen og dens behandling og vurdering av enslige mindreåriges asylsøknad, og om kritikken rettet mot utlendingsforvaltningen er berettiget, eller om den er misvisende.

## 1.2 Fremstilling

Det er i oppgaven tatt utgangspunkt i asylsøkere som ankommer Norge og hevder de er enslig mindreårig.

Først gis en oversikt av gjeldende nasjonale og internasjonale regler for behandlingen av asylsøknaden til denne gruppen asylsøkere, for å vise det rettslige grunnlaget utlendingsforvaltningen legger til grunn i sine vedtak. Det legges i oppgaven hovedvekt på barnekonvensjonen, og særskilt dens artikkel 3 om ”barnets beste”, som er en viktig regel for mindreårige asylsøkere, samt at bestemmelsen ofte trekkes frem i kritikken rettet mot utlendingsforvaltningen.

Deretter kommer en kort innsikt i utlendingsmyndighetene, her bestående av Utlendingsdirektoratet, Utlendingsnemnda, Arbeids- og inkluderingsdepartementet og Sivilombudsmannen.

Avgrenser mot politiorganene som i hovedsak har ansvaret for effektueringen av vedtak, og kun i få tilfeller er delegert vedtakskompetanse i søknader om ulike tillatelser,<sup>5</sup> og derfor faller utenfor oppgavens tema.

---

<sup>4</sup> Utlendingsforskriften § 55a, andre ledd, jfr utlendingsloven § 16

Den sterke kritikken rettet mot aldersundersøkelser, som utføres der det er tvil om søkerens alder, er bakgrunnen for kapittelet om disse undersøkelsene, som avsluttes med en fremstilling av utlendingsforvaltningens anvendelse av undersøkelsenes resultater.

Vedtak på utlendingsfeltet er unntatt offentlighet av hensyn til søkerens personvern, men Utlendingsnemnda har opprettet en anonymisert praksisbase på sine nettsider for å gi offentligheten et bilde av hva som ligger til grunn for vedtakene.<sup>6</sup> I fremstillingen av Utlendingsnemndas praksis, er vedtakene i oppgaven hentet fra denne praksisbasen, og strekker seg over perioden 2003 til 2006.

Grunnet få offentlige vedtak, blir hvert enkelt vedtak gjennomgått for å gi et bedre innblikk i anførselene søkerene angir som sitt asylgrunnlag, og for å vise hvilke vurderinger Utlendingsnemnda legger til grunn for avslaget eller innvilgelsen av tillatelse.

Enslige mindreårige asylsøkere kan kun returneres dersom de har omsorgspersoner i hjemlandet som kan ta vare på dem ved retur, hvis ikke innvilges opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 8, annet ledd.<sup>7</sup> Av den grunn, gis det en oversikt over oppsporingspraksisen og anbefalte retningslinjer for å kunne returnere enslige mindreårige. Det rettes også i denne sammenheng et fokus på utlendingsforvaltningens saksbehandlingstid, da denne har betydning for søkerens oppholdstid og tilknytning til riket.

Underveis vil jeg se på Regjeringens politikk, som er stadfestet i Soria Moria erklæringen, fordi politikken har innvirkning på utlendingsforvaltningen og dens retningslinjer. Regjeringen har som mål på utlendingsfeltet å ha et særskilt fokus på barn og deres rettigheter, livssituasjon og behov.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Se for eksempel utlendingsloven § 6, 8. ledd, jfr utlendingsforskriften § 13, 2. til 4. ledd om vedtakskompetanse for oppholds- og arbeidstillatelser

<sup>6</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2004 s 3

<sup>7</sup> Lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her av 24. juni 1988 Nr. 64

<sup>8</sup> Soria Moria erklæringen av 13. oktober 2005 s. 70, kapittel 17

Det skal i henhold til erklæringen føres en human, solidarisk og rettssikker flyktning – og asylpolitikk som er bygget på internasjonale rettsprinsipper, som kommer til uttrykk gjennom menneskerettighetene og flyktningkonvensjonen. Når det gjelder enslige mindreårige asylsøkere har Regjeringen som mål å forbedre vilkårene for disse barna.<sup>9</sup>

Grunnet lite skrevet juridisk litteratur om enslige mindreårige asylsøkere, er en del nettbaserte kilder fra utlendingsforvaltningen og ulike interesseorganisasjoner lagt til grunn i oppgaven. Det er skrevet mye om enslige mindreårige asylsøkere fra et sosialt og psykologisk perspektiv, men det eksisterer lite litteratur vedrørende behandlingen av asylsøknaden. Praksis fra Utlendingsnemnda har derfor vært viktig for å påvise hvilke vurderinger som legges til grunn i vedtakene.

Avgrenser oppgaven mot andre sosiale rettigheter etter barneloven,<sup>10</sup> barnevernloven,<sup>11</sup> kommunehelsetjenesteloven,<sup>12</sup> sosialtjenesteloven,<sup>13</sup> opplæringslova,<sup>14</sup> og vergemålsloven,<sup>15</sup> da dette er mindre samfunnsmessig aktuelt, samt at det er godt dokumentert tidligere.

Den europeiske menneskerettskonvensjonen av 4. november 1950 (EMK) er sentral i forhold til mange problemstillinger knyttet til utlendingers rettsstilling i Norge, men vil ikke nærmere gjøres rede for her grunnet manglende bestemmelser om behandlingen av asylsøknad.

Dublin-forordningen,<sup>16</sup> erstatter Schengen-avtalen, og bygger på det grunnleggende prinsippet om at kun en av EUs medlemsstater skal behandle en asylsøknad som fremsettes av en ikke-EU-borger.

---

<sup>9</sup> Soria Moria erklæringen av 13. oktober 2005, s. 70

<sup>10</sup> Lov om barn og foreldre av 8.april 1981 Nr. 7

<sup>11</sup> Lov om barneverntjenester av 17.juli 1992 Nr. 100

<sup>12</sup> Lov om helsetjenester i kommunen av 19.november 1982 Nr. 66

<sup>13</sup> Lov om sosiale tjenester av 13.desember 1991 Nr. 81

<sup>14</sup> Lov om grunnskolen og den vidaragående opplæringa av 17.juli 1998 Nr. 61

<sup>15</sup> Lov om vergemål for umyndige av 22.april 1927 Nr. 3

<sup>16</sup> Rådsforordning (EF) nr.343/2003

Dublin-forordningen inneholder kun prosessuelle regler om hvilken medlemsstat som skal behandle en asylsøknad, og hovedregelen er at søkeren skal fremme sin søknad om asyl i det første trygge land han kommer til etter å ha forlatt sitt hjemland. Dette vil ikke nærmere bli presisert da det faller utenfor oppgaven.

### 1.3 Rettskilder

Til tross for at det ikke eksisterer spesielle materielle regler for enslige mindreårige asylsøkere, finnes ingen nedre aldersgrense i utlendingsloven, Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK),<sup>17</sup> FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK),<sup>18</sup> FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP)<sup>19</sup> eller flyktningkonvensjonen, og disse får derfor også anvendelse for barn.

#### 1.3.1 Nasjonale rettskilder

Lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her av 24.juni 1988 nr. 64, heretter forkortet utlendingsloven, med tilhørende forskrift,<sup>20</sup> og Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10.februar 1967, forkortet forvaltningsloven, er sentrale rettskilder for utlendingsforvaltningen og dens behandling av asylsøknader.

Forarbeider har vært særskilt viktig, blant annet fordi utlendingsloven gjennomgår hyppige endringer, og fordi det er skrevet svært lite juridisk litteratur om asylbehandlingen til enslige mindreårige asylsøkere. Rundskriv fra arbeids- og inkluderingsdepartementet og interne rundskriv i utlendingsforvaltningen, som legger føringer på saksbehandlingen, og sikrer likebehandling, er noen forarbeider som er lagt til grunn i fremstillingen.

---

<sup>17</sup> Inntatt i Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 Nr. 30 (forkortet menneskerettsloven)

<sup>18</sup> Inntatt i menneskerettsloven

<sup>19</sup> Inntatt i menneskerettsloven

<sup>20</sup> Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her av 21.desember 1990 nr. 1028



Praksis har vært en viktig rettskilde for å påvise forvaltningens anvendelse av reglene og hvilke vurderinger som gjøres.

Uttalelser og årsmeldinger fra Sivilombudsmannen, som er forvaltningens kontrollorgan, har relevans, og det samme har Soria Moria erklæringen da den viser hvilken politikk den nåværende Regjering ønsker å føre.

### 1.3.2 Internasjonale rettskilder

Etter utlendingsloven § 4, skal internasjonale konvensjoner Norge har forpliktet seg til vurderes. Dette gjelder blant annet FNs konvensjon om barnets rettigheter med protokoller av 20.november 1989, heretter forkortet barnekonvensjonen, og Flyktningkonvensjonen av 28.juli 1951, forkortet flyktningkonvensjonen, som er to sentrale konvensjoner knyttet til behandlingen av asylsøknad.

1. januar 1951 ble FNs høykommissær for flyktninger (UNHCR) opprettet som et underordnet FN – organ,<sup>21</sup> og har til oppgave å beskytte barneflyktninger og mindreårige som søker asyl.<sup>22</sup> UNHCR har utarbeidet en håndbok, som for øvrig ikke er rettslig bindende for medlemsstatene.<sup>23</sup>

Som et felles initiativ har Den internasjonale Redd barna – alliansen og UNHCR også utarbeidet ”Erklæring om god praksis”,<sup>24</sup>

---

<sup>21</sup> De Forente Nasjoners Høykommissær for flyktninger: Håndbok om prosedyrer og kriterier for å fastsette flyktningers rettsstilling i henhold til 1951-konvensjonen og 1967-protokollen om flyktningers rettsstilling, 2003, punkt 14

<sup>22</sup> Separated Children in Europe Programme: ”Erklæring om god praksis”, tredje utgave 2004, s 2

<sup>23</sup> De Forente Nasjoners Høykommissær for flyktninger: Håndbok om prosedyrer og kriterier for å fastsette flyktningers rettsstilling i henhold til 1951-konvensjonen og 1967-protokollen om flyktningers rettsstilling, 2003

<sup>24</sup> Tredje utgave 2004

som har som mål å sikre rettigheter og forhold som er til det beste for enslige mindreårig som er kommet til eller gjennom Europa. Erklæringen er ikke juridisk bindende, men bygger på barnekonvensjonen og to dokumenter:

UNHCRs Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking asylum, februar 1997 og European Council on Refugees and Exiles: Position on Refugee Children, november 1996. Erklæringen referer til relevant internasjonal og regional lov, politikk og retningslinjer.<sup>25</sup>

#### 1.4 Gjeldende materielle regler

Det er alminnelig anerkjent innen folkeretten at innvandring er et nasjonalt suverenitetsanliggende, og innebærer at hver enkelt stat selv avgjør hvem som skal gis adgang til riket. Men andre staters nasjonale politikk, internasjonale avtaler, konvensjoner og organisasjoner, i tillegg til migrasjonsstrømmens størrelse og karakter, bidrar til å forme en stats politikk.<sup>26</sup> De folkerettslige forpliktelsene vil kunne begrense den nasjonale lovgivningen og anvendelsen av den på utlendingsrettsområdet, og kan få betydning for hvor restriktiv staten kan være når det gjelder innvandringsregulering.

Utlendingsloven bærer preg av å være forskriftsregulert, særlig med hensyn til den stadige utviklingen innen utlendingsfeltet som stiller krav til hyppige endringer i regelverket.

Innvandingspolitiske hensyn er forankret i utlendingslovens formålsparagraf, § 2, men begrepet er ikke nærmere presisert, og gir dårlig veiledning for anvendelse i vedtakene. Derimot finnes det politisk bestemt veiledning i hvordan uttrykket skal forstås, blant annet i stortingsmeldinger.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> Separated Children in Europe Programme: "Erklæring om god praksis", tredje utgave, 2004 s. 3

<sup>26</sup> NOU Ny utlendingslov 2004:20 kapittel 3

<sup>27</sup> Stortingsmelding Nr 39 1987/1988 "Innvandringspolitikken" og Stortingsmelding Nr 17 2000/2001 "Asyl – og flyktningspolitikken i Noreg"

Det er et overordnet hensyn å ivareta asylinstituttet for mennesker med beskyttelsesbehov, og innvandringspolitiske hensyn anses derfor i mange tilfeller å tale i mot å innvilge opphold til asylsøkere som ikke har et reelt behov for beskyttelse.<sup>28</sup>

I henvisningen til innvandringspolitiske hensyn ligger en bestemt forutsetning om at innvandringen til Norge skal være regulert og kontrollert, samt konsekvenshensyn av å innvilge søknaden, særlig med henblikk til ettervirkningene, i form av økt andel søknader om opphold. Innvandringspolitiske hensyn er inntatt i loven som et argument mot å innvilge søknader. Grunner som taler for innvilgelse av asylsøknaden, skal veies opp mot innvandringspolitiske hensyn.<sup>29</sup>

I NOU 2004:20 Ny utlendingslov s 268 er det foreslått å bytte ut begrepet innvandringspolitiske hensyn med innvandringsregulerende hensyn, da innvandringspolitiske hensyn i dag forbindes med en restriktiv vurdering.

Utlendingsloven § § 15-17, jfr § 8 annet ledd, supplert av flyktningkonvensjonen artikkel 1A og artikkel 33 om vern mot tilbakesendelse, er sentrale bestemmelser for vurderingen av en asylsøknad, og er som nevnt uavhengig av søkerens alder.<sup>30</sup>

For å ha rett til asyl, må søkeren fylle vilkårene i flyktningkonvensjonen artikkel 1A. Etter definisjonen er flyktning en person som "... med rette frykter forfølgelse på grunn av rase, religion, nasjonalitet, medlemskap i en spesiell sosial gruppe eller på grunn av politisk oppfatning, befinner seg utenfor det land han er borger av, og er ute av stand til, eller på grunn av slik frykt, er uvillig til å påberope seg dette lands beskyttelse...".<sup>31</sup>

Det må etter dette foreligge en noenlunde påregnelig fare for forfølgelse, lagt til grunn etter en objektiv vurdering, der det tas utgangspunkt i en fremtidig fare, med basis i de oppgitte

---

<sup>28</sup> Utlendingsnemnda, Årbok 2004 s 12

<sup>29</sup> Utlendingsnemnda, Årbok 2004 s 12

<sup>30</sup> Flyktningkonvensjonen av 28.juli 1951

<sup>31</sup> Utlendingsloven § 16, første ledd, jfr Flyktningkonvensjonen av 28. juli 1951, artikkel 1A

opplysningene som foreligger på vedtakstidspunktet. Subjektiv frykt for forfølgelse er etter praksis relevant, men ikke tilstrekkelig.<sup>32</sup>

Søkeren kan være vernet mot retur etter utlendingsloven § 15 første ledd, jfr flyktningkonvensjonen artikkel 33. Søkeren er vernet mot retur i tilfeller der det foreligger frykt for ”forfølgelse som kan begrunne anerkjennelse som flyktning”, og dersom søkeren ”av liknende grunner som angitt i flyktningdefinisjonen står i en nærliggende fare for å miste livet eller bli utsatt for en umenneskelig behandling”, jfr utlendingsloven § 15 første ledd.

Det stilles høyere krav til bevisene og sannsynligheten for å anerkjenne at søkeren er en ”flyktning” etter flyktningkonvensjonen artikkel 1A, enn for å legge til grunn at søkeren ”kan frykte forfølgelse som kan begrunne anerkjennelse som flyktning” etter utlendingsloven § 15 første ledd.<sup>33</sup>

Utlendingsloven § 15 første ledd omfatter tilfellene hvor vilkårene for flyktningstatus er oppfylt, og tilfellene som faller inn under flyktningbegrepet, men hvor det ikke foreligger en rett til tillatelse i form av asyl. Bestemmelsen omfatter dermed en noe videre krets enn de som fyller vilkårene for asyl. Denne gruppen gis rett til beskyttelse i form av arbeids- eller oppholdstillatelse.<sup>34</sup>

Hvor det anførte asylgrunnlaget ikke er tilstrekkelig sannsynliggjort til at det kan legges til grunn, eller der risikoen for å bli forfulgt ved retur ikke anses høy nok til at man skal ha rett til asyl, men hvor det likevel gjør seg gjeldende tvil, skal det vurderes om søkeren kan innvilges opphold på humanitært grunnlag, jfr utlendingsloven § 8 annet ledd.<sup>35</sup> Dette gjelder også når noen av ”liknende grunner som angitt i flyktningdefinisjonen står i en nærliggende fare for å miste livet eller bli utsatt for en umenneskelig behandling”.<sup>36</sup>

---

<sup>32</sup> Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik (red): Utlendingsrett, 2004, s. 203

<sup>33</sup> Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik (red): Utlendingsrett, 2004, s. 213

<sup>34</sup> Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik (red): Utlendingsrett, 2004, s. 213

<sup>35</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 39

<sup>36</sup> Utlendingsloven § 15, 1. ledd

Når beskyttelsesbehovet ikke gir grunnlag for opphold, skal det vurderes om andre menneskelige hensyn eller en særlig tilknytning til riket tilsier at tillatelse bør gis, jfr utlendingsloven § 15 annet ledd, jfr § 8 annet ledd. Altså kan en asylsøker som ikke har fått innvilget asyl, men som har fått innvilget opphold på humanitært grunnlag, ha et reelt beskyttelsesbehov som innebærer at søkeren ikke kan returnere til sitt hjemland.

UNHCRs håndbok punkt 213 til 219 inneholder visse anbefalinger som er spesielt rettet mot behandlingen av enslige mindreårige asylsøkere,<sup>37</sup> hvor det blant annet skal foretas en særskilt vurdering med hensyn til kriteriet ”velbegrunnet frykt”, jfr flyktningkonvensjonen artikkel 1A. Hvorvidt den enslige mindreårige asylsøker oppfyller betingelsene for å få flyktningstatus, skal avgjøres ut i fra graden av søkerens mentale utvikling og modenhet.

Håndboken anbefaler at der sakene gjelder barn, vil det være nødvendig å benytte eksperter i barnepsykologi, men hvor sakene gjelder ungdom, er det vanligvis enklere å vurdere om vilkårene for å bli innvilget flyktningstatus er oppfylt. Dersom søkeren ikke er juridisk selvstendig, bør han få oppnevnt verge dersom det anses hensiktsmessig. Vergen skal arbeide med å fremme en beslutning som vil være til barnets beste. Oppnevnes ikke verge, er det myndighetene som skal ivareta søkerens interesser.

Har den enslige mindreårige asylsøkeren ikke oppnådd en tilstrekkelig grad av modenhet, og det ikke er mulig å fastslå hvorvidt søkeren virkelig har en velbegrunnet frykt for forfølgelse, kan det være grunn til og vektlegge andre objektive faktorer. Blant annet kan det anses rimelig å legge til grunn at den enslige mindreårige asylsøkeren er flyktning hvis vedkommende kommer i følge med en gruppe flyktninger.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> De forente nasjoners Høykommissær for flyktninger: Håndbok om prosedyrer og kriterier for fastsette flyktnings rettsstilling i henhold til 1951-konvensjonen og 1927-protokollen om flyktnings rettsstilling, 2003, heretter forkortet UNHCR s håndbok

<sup>38</sup> UNHCRs håndbok artikkel 213 til 219

I ”Erklæring om god praksis” anbefales myndighetene å legge vekt på å avveie familieenhetsprinsippet opp mot prinsippet om barnets beste,<sup>39</sup> og at det tas hensyn til UNHCR sin håndbok.<sup>40</sup> Det bør tas særskilt hensyn til den mindreåriges alder, modenhet og utviklingstrinn, muligheten for at mindreårige kan uttrykke frykt på andre måter enn voksne, sannsynligheten for at mindreårige vil ha begrenset viten om forholdene i hjemlandet, barnespesifikke brudd på menneskerettigheter som for eksempel rekruttering av barnesoldater, handel med barn til prostitusjon, annen seksuell utnyttning, kvinnelig kjønnslemlestelse og tvangsarbeid.

Videre uttrykkes det at det bør tas hensyn til situasjonen til den mindreåriges familie i hjemlandet og ønskene til foreldrene som har sendt en mindreårig ut av landet for å beskytte barnet, der disse er kjent. Handlinger som for voksne anses som sjikane eller diskriminering, kan utgjøre forfølgelse for barn som utsettes for disse handlingene. Til slutt anbefales det at det kan være nødvendig å ta større hensyn til visse objektive faktorer i undersøkelsen av barnas påstander og beslutte, ut fra disse faktorene, hvorvidt barnets angst for forfølgelse kan anses som velbegrunnet frykt.

I følge Soria Moria erklæringen skal Regjeringen føre en politikk som tar mer hensyn til anbefalingene fra FNs høykommissær for flyktninger, dette bør derfor innebære at utlendingsforvaltningen i større grad anses bundet av disse anbefalingene.<sup>41</sup>

Under den forrige Regjeringen, Bondevik II – Regjeringen, ble anbefalingene fra FNs høykommissær for flyktninger ofte brutt.

Blant annet ble ei seks år gammel multihandikappet jente tvangsreturnert fra Norge høsten 2004 da Utlendingsnemnda fastslo at det ikke forelå ”sterke menneskelige hensyn”. Det norske helsevesenet advarte mot retur, og FN – administrasjonen i Kosovo rettet en direkte anmodning til Utlendingsnemnda om å ta jenta tilbake.

---

<sup>39</sup> Separated Children in Europe Programme: ”Erklæring om god praksis”, tredje utgave, 2004, punkt 12.2

<sup>40</sup> UNHCRs håndbok

<sup>41</sup> Soria Moria erklæringen av 13. oktober 2005 s. 70

Anmodningen ble avvist, begrunnet i innvandringspolitiske hensyn, og det ble ikke tillagt avgjørende betydning at vedtaket gjaldt et barn. 1. januar 2005 dør jenta, Gresa Korcaj.<sup>42</sup>

Tre måneder senere, etter forslag fra Bondevik II-regjeringen, vedtok et flertall på Stortinget at det skulle bli vanskeligere å få opphold av humanitære grunner, og innførte et strengere kriterium for alle med endelig avslag, ” *særlig* sterke menneskelige hensyn”.<sup>43</sup> Den nåværende regjeringen stemte i mot, og uttalte i Soria Moria erklæringen at de vil reversere denne innstramningen.<sup>44</sup>

Ot.prp. nr. 40 (2006-2007) foreslår Regjeringen oppheving av utlendingsloven § 38 c, slik at det igjen blir tilstrekkelig for omgjøring av vedtak til gunst for utlendingen der det foreligger ”sterke menneskelige hensyn”, i motsetning til dagen krav om ”særlige sterke menneskelige hensyn”. Proposisjonen ble tiltrådt 30. mars 2007.

## 1.5 Utlendingsmyndighetene

### 1.5.1 Utlendingsdirektoratet

Direktoratet ble opprettet 1. januar 1988, da statens virksomhet overfor flyktninger, asylsøkere og innvandrere skulle samordnes.<sup>45</sup> Gjennom behandling av søknader om ulike typer oppholds- og arbeidstillatelser skal direktoratet sørge for regulert innvandring, og skal videre sikre at flyktnings beskyttelse gjennom behandling av asylsøknader. Direktoratet er overordnet politiet og utenriksstasjonene, og kan instruere disse gjennom

---

<sup>42</sup> Utfordringer i norsk asylpolitikk 2005 – 2009, utarbeidet av Norsk Organisasjon for Asylsøkere (NOAS)

<sup>43</sup> Ot.prp. nr.4 (2004-2005). Forklaring på ”særlige sterke menneskelige hensyn”, se s. 17.

<sup>44</sup> Soria Moria erklæringen av 13. oktober 2005 s. 71

<sup>45</sup> St.prp. nr. 91 (1986-1987)

rundskriv. Der disse ikke har beslutningsmyndighet, behandles sakene i Utlendingsdirektoratet, som også behandler saker der det er usikkert om tillatelse bør innvilges.<sup>46</sup>

### 1.5.2 Utlendingsnemnda

Utlendingsnemnda ble etablert 1. januar 2001 blant annet for å øke rettssikkerheten i utlendingsforvaltningen da nemnda overtok klagebehandlingen fra Justisdepartementet, som den gang hadde dette ansvaret.<sup>47</sup> Etter utlendingsloven § 38a, første ledd, jfr § 38, tredje ledd er Utlendingsnemnda ordinær klageinstans for vedtakene truffet i Utlendingsdirektoratet, og instruerer direktoratet gjennom sine vedtak. Nemnda er et uavhengig og upolitisk forvaltningsorgan, administrativt underlagt Arbeids- og inkluderingsdepartementet, jfr utlendingsloven § 38a.<sup>48</sup>

### 1.5.3 Sivilombudsmannen

Sivilombudsmannen er forvaltningens kontrollorgan, men er ikke et regulært klageorgan og behandler i liten grad saker på generelt grunnlag, og gir heller ikke råd om rettslige spørsmål. Ombudsmannen kan ta opp saker av eget tiltak eller etter klage, jfr sivilombudsmannsloven § 5.<sup>49</sup> Klagen kan gjelde vedtakets innhold, saksbehandlingen og den løpende saksbehandlingstiden. Det stilles ingen vilkår om rettslig klageinteresse. Etter lovens § 10 første ledd har sivilombudsmannen rett til å uttale seg om sin mening om en sak som går inn under hans arbeidsområde, jfr § 4.

---

<sup>46</sup> Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik (red): Utlendingsrett, 2004, s. 49-50

<sup>47</sup> Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik (red): Utlendingsrett, 2004, s. 367

<sup>48</sup> Tidligere Kommunal- og regionaldepartementet, men etter regjeringsskifte høsten 2005, ble Utlendingsnemnda lagt under det nyopprettede Arbeids- og inkluderingsdepartementet

<sup>49</sup> Lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen av 22. juni 1962 Nr. 8



Dette innebærer at hans anbefalinger eller konklusjoner i sakene ikke er rettslig bindende, men det er ikke regnet som god forvaltningsskikk å overse ombudsmannens uttalelser. Ombudsmannen kan etter klage anbefale at saken skal vurderes på nytt, som innebærer at utlendingsforvaltningen, ved Utlendingsnemnda, må treffe ny avgjørelse for at denne skal bli rettslig bindende.<sup>50</sup>

#### 1.5.4 Regjeringen ved Arbeids- og inkluderingsdepartementet

Arbeids- og inkluderingsdepartementet har det overordende ansvaret for flyktning-, innvandrings- og integreringspolitikken. Departementet eller Regjeringen kan som hovedregel ikke styre eller instruere Utlendingsnemnda om lovtolkning eller skjønnsutøvelse i dens behandling av enkeltsaker, men kan styre praksis og prioritering i utlendingssaker gjennom lovforslag, forskrifter eller rundskriv, jfr utlendingsloven § 38 første ledd. Den manglende påvirkningsmuligheten i enkeltsaker er begrunnet i prinsippet om likebehandling. I enkeltsaker har departementet eller Regjeringen mulighet til styre eller instruere Utlendingsnemnda om lovtolkning og skjønnsutøvelse i saker der hensynet til rikets sikkerhet eller utenrikspolitiske hensyn gjør seg gjeldende, jfr utlendingsloven § 38 tredje ledd. Etter fjerde ledd kan departementet beslutte at Utlendingsnemnda skal overprøve vedtak truffet av Utlendingsdirektoratet som til gunst for søkeren.

---

<sup>50</sup> Torstein Eckhoff, Eivind Smith: Forvaltningsrett, 6. utgave 2001, s. 628-632

## 2 Barnekonvensjonens betydning på utlendingsfeltet

### 2.1 Barnekonvensjonens stilling i norsk rett

Barnekonvensjonen ble vedtatt i 1989 og ratifisert av Norge i 1991. På utlendingsfeltet har barnekonvensjonen vært en del av norsk rett fra ratifiseringen, ved såkalt sektormonisme, jfr utlendingsloven § 4 der det heter at ”Loven skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av...”. Barnekonvensjonen ble imidlertid generelt inkorporert i norsk rett gjennom endringen i menneskerettslovensom trådte i kraft 01.10.2003.<sup>51</sup> Inkorporasjonen innebærer at barnekonvensjonen får forrang foran norsk lovgivning, jfr menneskerettsloven § 3, der det oppstår motstrid mellom barnekonvensjonens bestemmelser og annen norsk lovgivning, som ikke lar seg løse gjennom bruk av presumsjonsprinsippet.<sup>52</sup>

Plenumsdom i Høyesterett fastslår menneskerettsloven gjennomslagskraft overfor norsk rett.<sup>53</sup> Retten fastslo at EMK artikkel 6 nr. 2 er til hinder for å anvende straffelovens § 195, tredje ledd, og tilsidesatte ”en lovbestemmelse som bygger på en klar og sterk norsk lovgivervilje”. Høyesterett gir dermed uttrykk for at menneskerettighetene skal ha større gjennomslagskraft enn øvrige folkerettslige forpliktelser.

I barnekonvensjonens preambel legges det vekt på barns spesielle behov for vern, og at barn har selvstendige rettigheter innen folkeretten. Konvensjonen ivaretar også barnets sivile og politiske og sosiale, økonomiske og kulturelle rettigheter.

---

<sup>51</sup> Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21.mai 1999 Nr. 30

<sup>52</sup> Presumsjonsprinsippet går ut på at norsk rett formodes å være i overensstemmelse med folkeretten

<sup>53</sup> RT 2005 s. 833 avsnitt 42

I NOU 2004:20 Ny utlendingslov s. 92 – 93 sier utlendingsutvalget at ” Ettersom barnekonvensjonen allerede er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven og utvalget i tillegg har valgt å videreføre den generelle inkorporasjonsbestemmelsen i utlendingsloven § 4, er det verken nødvendig eller hensiktsmessig med noen særskilt henvisning til barnekonvensjonen i lovverket.”

Utvalget kom derfor til at det ikke var nødvendig og ytterligere klargjøre eller synliggjøre barnekonvensjonens betydning på utlendingsfeltet. Videre styrker inkorporasjonen barnas rettstilling ytterligere, blant annet fordi barnekonvensjonen har forrang.

Den internasjonale overvåkingen av hvordan statene følger opp barnekonvensjonen er svakere enn den internasjonale overvåkingen og rettshåndhevelsen knyttet til flere andre rettigheter og konvensjoner. Innholdet er like viktig, og de enkelte staters egen motivasjon for å handle i tråd med internasjonale regler, gir konvensjonen gjennomslagskraft.<sup>54</sup>

Barnekonvensjonen artikkel 2 regulerer to sentrale menneskerettslige prinsipper, konvensjonpartenes plikt til å respektere og sikre de rettigheter de har forpliktet seg til etter konvensjonen og prinsippet om ikke-diskriminering. Avgjørelseskompetansen etter utlendingsloven er i en viss utstrekning lagt til norske konsulater og utenriksstasjoner i utlandet, og utlendingsmyndighetene mottar søknader om tillatelser og opphold fra personer som oppholder seg i andre land. Derfor bør det avklares hva som ligger i ”statenes jurisdiksjon” etter barnekonvensjonen artikkel 2.<sup>55</sup>

Der det henvises til at barns levevilkår i oppholdslandet er så dårlig at de må anses som brudd på konvensjonen, blir spørsmålet om norske myndigheter skal anses forpliktet til å sikre barns rettigheter etter barnekonvensjonen gjennom innreisetillatelse og oppholdstillatelse i Norge.

---

<sup>54</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 6

<sup>55</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 8

Der utlendingsmyndighetene behandler søknader sendt fra utlandet, legges det ikke til grunn at staten bryter sine forpliktelser etter konvensjonen selv om avslag på søknad medfører at barnet fortsetter å leve under forhold som kan hevdes å være brudd på enkeltrettigheter etter konvensjonen, eller som ikke kan sies å være til barnets beste.

Det har aldri vært konvensjonspraksis at forhold som sult, nød og fattigdom i seg selv tilsier at en stat er forpliktet til å motta en annen stats borger. Det er hjemstaten som er ansvarlig for leveforholdene til barnet. I den grad hjemstaten har ratifisert barnekonvensjonen, vil den være ansvarlig for forpliktelsene etter denne, og kan derfor ikke frasi seg ansvar for forpliktelsene pga økonomiske forhold eller manglende ressurser.

Levevilkåret i hjemlandet er ingen direkte og umiddelbar følge av avslag på søknaden om oppholdstillatelse i Norge, og hensynet til barnets beste er ikke det eneste hensynet av betydning. For personer som allerede oppholder seg i Norge, kan avslag på søknaden innebære at søkeren må forlate landet og returnere til hjemlandet.

Hvor hjemstaten bryter med menneskerettighetene på flere områder, oppstår situasjoner hvor det hevdes at en familie eller et barn har rett til videre opphold i Norge som følge av barnekonvensjonen eller andre menneskerettigheter.

Det er ingen bestemmelse i barnekonvensjonen som i seg selv gir grunnlag for opphold i Norge, og etter konvensjonsforpliktelser utledes ingen rett til å få bli i et annet land utelukkende fordi det antas å gi en bedre fremtid.<sup>56</sup>

NOU 2004:20 Ny utlendingslov s. 92 utdyper dette: ” Et fellestrekk ved bestemmelsene i barnekonvensjonen er at de i liten utstrekning angir rettsregler som gjør det mulig i praktisk henseende å utlede noen klar eller tydelig rettsfølge av et gitt rettsfaktum.

Bestemmelsene angir i første rekke retningslinjer for de konkrete vurderingene.”

---

<sup>56</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 8-9

Noen bestemmelser i barnekonvensjonen er sentrale for enslige mindreårige asylsøkere, men ingen av artiklene omhandler håndhevingen av en søknad om asyl. Hovedvekten legges på artikkel 3 og vurderingen av barnets beste, og avslutningsvis vil artikkel 22, artikkel 37 og artikkel 38 kort nevnes, da disse er sentrale for enslige mindreårige, men sjelden anføres eller vurderes i forbindelse med asylsøknaden.

### 2.1.1 Barnekonvensjonen artikkel 3

Artikkel 3 er en vag, men formålsrettet bestemmelse og angir et viktig vurderingstema, nemlig hensynet til barnets beste. I bestemmelsen står det at hensynet til barnets beste er ” a primary consideration” og ikke ” the primary consideration”.<sup>57</sup> Dette forstås slik at hensynet til barnets beste er ett hovedhensyn, og at andre hensyn kan vurderes og tillegges vekt. Det er derfor legitimt å vektlegge innvandringspolitiske hensyn, herunder hensynet til innvandringskontroll.<sup>58</sup>

Dette er også slått fast i en kjennelse fra Høyesteretts kjæremålsutvalg, hvor det ble uttalt at det var ” klart at lagmannsretten ikke har feiltolket barnekonvensjonen artikkel 3 når den har lagt til grunn at myndighetene ikke er avskåret fra å legge vekt på andre momenter enn hensynet til barnets beste.”<sup>59</sup>

En rekke senere underrettsdommer har senere vist til Høyesteretts syn.<sup>60</sup> Det er i denne sammenheng også påpekt at barnekonvensjonen krever en forholdsmessighetsvurdering hvor barnets beste må inngå.<sup>61</sup>

---

<sup>57</sup> Min understrekning

<sup>58</sup> Utlendingsnemnda: Årbok s. 8

<sup>59</sup> RT 1993 s 1591

<sup>60</sup> LB 1996 s 576, LB 2003 s 1367, RG 2004 s 392

<sup>61</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 8

Artikkel 3 gir ingen retningslinjer for hvordan skjønnet etter bestemmelsen skal utøves eller hva utfallet skal bli. Det er ikke klart hvilke forhold som skal tillegges vekt innenfor barnets beste – vurdering, og det er ikke klart hva som er til barnets beste.<sup>62</sup> Slike vurderinger er ikke like relevant der en utlending påberoper seg rett til opphold i medhold av utlendingsloven.

Når det gjelder barn, omfatter dette tilfeller der barn har krav på asyl/beskyttelse eller når de har krav på familiegjenforening. En slik rettighet kan ikke avslås under henvisning til at det er til barnets beste at søknaden ikke innvilges.<sup>63</sup>

Til tross for at den materielle levestandarden ofte er bedre i Norge, uttrykker utlendingsforvaltningen at det ikke nødvendigvis er til barnets beste å få opphold her i landet. Dersom barnet ikke har noe beskyttelsesbehov, og foreldrenes tilholdssted er kjent, kan det være til barnets beste å returnere til sine foreldre, der de har nettverk og tilhørighet.<sup>64</sup>

Utlendingsforvaltningen blir ofte kritisert for å statuere eksempler på barns bekostning, men forvaltningen selv hevder de søker å utvikle en forutsigbar praksis, der de vil unngå å oppfordre foreldre til sende sine barn alene til et ukjent land.<sup>65</sup> Dette er i tråd med Regjeringens intensjon, som ikke ønsker å oppfordre foreldre til å sende sine barn alene til et fremmed land i håp om å oppnå oppholdstillatelse.<sup>66</sup>

17.februar 2007 hevdet Kirsten Sandberg, professor i barnerett, at Norge bryter barnekonvensjonen når 12 år gamle Margita Morina og hennes mor fra Kosovo, i 8 år er

---

<sup>62</sup> Barnets beste og regulert innvandring – en motsetning? Bakgrunnsnotat til UDIs vårkonferanse 2006, punkt 3.4, første avsnitt

<sup>63</sup> Barnets beste og regulert innvandring – en motsetning? Bakgrunnsnotat til UDIs vårkonferanse 2006, Punkt 3.4, nest siste avsnitt

<sup>64</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 13

<sup>65</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 13

<sup>66</sup> Innlegg av arbeids – og inkluderingsminister Bjarne Håkon Hanssen på UDIs vårkonferanse, s 3-4  
<http://odin.dep.no/aid/norsk/aktuelt/taler/minister/068101-210025/dok-bu.html>

nektet familiegjenforening med Margitas eldre søsken i Norge. Det grunnet at ingen av avslagene redegjør for hvorfor vedtaket er bra for barna.

Sandberg mener at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i saksbehandlingen, og at utlendingsmyndighetene må redegjøre for hvordan barnets beste er vurdert og hvorfor man har prioritert en restriktiv innvandringspolitikk over barnets beste.<sup>67</sup>

Bestemmelsen kan forstås slik at dersom hensynet til barnets beste ikke er vurdert, er det et brudd på konvensjonsforpliktelsene.<sup>68</sup> Barnekonvensjonen inneholder en generell anvisning på at statene må ta i bruk alle nødvendige lovgivningsmessige, administrative og andre virkemidler for å sikre implementeringen av konvensjonens rettigheter, se blant annet konvensjonens artikkel 4.

Hovedregelen er at negative vedtak skal begrunnes, jfr fvl § 24, første ledd, jfr annet ledd.<sup>69</sup> Når det gjelder vurderingen av barnets beste – prinsippet etter konvensjonens artikkel 3, kan det trolig ikke leses inn en begrunnelsesplikt, i den forstand at det kreves konkret henvisning til bestemmelsen. Begrunnelsesplikten må antakelig anses oppfylt dersom det er synliggjort hvilke momenter som har vært vurdert og hatt betydning i den enkelte sak, jfr forvaltningsloven § 25. Etter denne bestemmelsen stilles det krav til begrunnelsens innhold, som skal inneholde hvilke regler vedtaket bygger på, jfr første ledd, de faktiske forhold vedtaket bygger på, jfr annet ledd, og hovedhensynene som har vært avgjørende forvaltningskjønnet, jfr tredje ledd.

Rettspraksis understreker at det ikke kreves direkte henvisning til bestemmelsen. Saken gjaldt spørsmålet om manglende fornyelse av oppholdstillatelse etter utløp av tillatelse i studieøyemed for et par med barn, og hvor det ble anført at det var saksbehandlingsfeil at barnekonvensjonen ikke var vurdert i vedtaket.

---

<sup>67</sup> NRK Nyheter, innenriks, publisert 17. februar 2007: <http://www.nrk.no/nyheter/innenriks/1.1838136>

<sup>68</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 8, første avsnitt

<sup>69</sup> Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967

Lagmannsretten uttalte at det var ”... intet som tyder på at departementet ikke har vurdert forholdene til denne. Det kan ikke oppstilles noe krav om at det må fremgå av vedtaket at forholdet til konvensjonen er vurdert”.<sup>70</sup>

Der Utlendingsnemnda har vist til Utlendingsdirektoratets vedtak, og sluttet seg til direktoratets begrunnelse, har retten uttalte at dersom Utlendingsdirektoratet i sitt vedtak har henvist til bestemmelser i barnekonvensjonen, må dette ses i sammenheng med den totalvurderingen direktoratet har foretatt av søkerens situasjon, og at dette viser at det er foretatt en individuell vurdering i saken.<sup>71</sup> En slik henvisning er derfor tilstrekkelig og det må ikke fremgå direkte av vedtaket at konvensjonsbestemmelsene er vurdert.

Forvaltningen må begrunne sine vedtak, og avslag på søknad må vise til reglene vedtaket bygger på. Anses det nødvendig for at søkeren skal forstå vedtaket, skal begrunnelsen gjengi innholdet av reglene, problemstillingen og de faktiske forhold vedtaket bygger på. Dette fremgår av Utlendingsdirektoratets rundskriv 2001-017 ”Om visumsaker – krav til begrunnelse i vedtak”.

Selv om rundskrivet gjelder for visumsaker, ivaretar det hensynet bak kravene til begrunnelse på en god og forsvarlig måte, og kan derfor ses på som et uttrykk for hva som generelt bør fremgå av begrunnelsen og redegjørelsen for faktum i utlendingssaker. Rundskrivet understreker at det må fremgå av vedtaket ”...hvilke momenter som er lagt til grunn for vurderingen, og hvordan disse er avveid mot hverandre”.<sup>72</sup>

Utlendingsnemnda ønsker synliggjøring i vedtakene. Det bør fremgå av vedtakene hvilke argumenter som er vurdert, også argumentene som har hatt liten eller ingen betydning for

---

<sup>70</sup> LB 1996 s 576

<sup>71</sup> LB 2003 s 1367

<sup>72</sup> Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik (reg.):Utlendingsrett, 2004, s. 62



resultatet. Der barnekonvensjonen er relevant og har vært vurdert, bør det henvises til konvensjonen.<sup>73</sup>

### 2.1.2 Barnekonvensjonen artikkel 22

I forhold til barneflyktninger er denne bestemmelsen særlig sentral. Her pålegges statene et ansvar for å gi barn på flukt nødvendig vern og humanitær hjelp. Dette vernet skal samsvare med andre menneskerettighetsdokumenter eller humanitære dokumenter staten har forpliktet seg til. Artikkelen omhandler barn som søker asylstatus, barn som etter gjeldende nasjonale eller internasjonale regler anerkjennes som flyktning, samt at den gjelder for enslige mindreårige og barn som ankommer i følge med sin familie.<sup>74</sup>

Artikkel 22 gir ikke asylsøker- og flyktningbarn det samme vernet som andre barn under statens jurisdiksjon, og kan derfor ses på som en innskrenkning av konvensjonens artikkel 2 (1), prinsippet om ikke-diskriminering.

Statene er pålagt å samarbeide med FN og andre statlige og ikke – statlige organisasjoner for å beskytte og hjelpe denne gruppen barn, jfr artikkel 22 (2).

Videre er statene pålagt å oppspore deres foreldre eller andre familiemedlemmer for å sikre nødvendige opplysninger som kan føre til familiegjenforening. Kan ikke familien oppspores, skal barnet etter konvensjonen gis den samme beskyttelsen som ethvert annet barn som ikke kan bo sammen med sin familie.

---

<sup>73</sup> Utlendingsnemndas årbok 2005, s. 12

<sup>74</sup> Turid Heiberg (red) (1998): Innvandringspolitikk og utlendingslov – samtidens klagemur, s. 169

### 2.1.3 Barnekonvensjonen artikkel 37 og artikkel 38

Artikkel 37 er sammen med artikkel 38 særlig aktuell for enslige mindreårige asylsøkere. Statene garanterer at ingen barn skal underkastes tortur eller annen grusom umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, jfr artikkel 37. Terje Einarsen mener denne bestemmelsen setter en skranke mot å returnere barn som blir utsatt for slik risiko i hjemlandet.<sup>75</sup> Han hevder videre at det ikke alltid er like rimelig å stille samme bevisvurdering av risikoen for tortur og umenneskelig behandling for barn som for voksne.

Artikkel 38 forplikter statene til å sikre at personer under 15 år ikke deltar i direkte fiendtligheter og væpnede konflikter.

I følge Einarsen setter artikkelen forbud mot utsendelse av barn til krigsområder hvor det er overhengende fare for at folkerettens humanitære grunnlag ikke blir respektert.<sup>76</sup>

Dette er i tråd med anbefalingene fra UNHCR og Den internasjonale Redd Barna-alliansen, som bemerker at det skal vurderes hvor trygt det er å returnere mindreårige til hjemlandet med hensyn til fare for forfølgelse, for å bli involvert i væpnede konflikter, samt risikoen for å bli utsatt for vold, misbruk og utnytting.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Turid Heiberg (red) (1998): Innvandringspolitikk og utlendingslov – samtidens klagemur, s. 170

<sup>76</sup> Turid Heiberg (red) (1998): Innvandringspolitikk og utlendingslov – samtidens klagemur, s. 170

<sup>77</sup> Separated Children in Europe Programme: Erklæring om god praksis, tredje utgave, 2004, punkt 13.6.2

### 3 Aldersundersøkelser

#### 3.1 Gjennomføring av aldersundersøkelser

Når det oppstår tvil om asylsøkerens oppgitte alder, anmodes søkeren om å foreta en aldersundersøkelse. Undersøkelsene har ulike formål, blant annet signaleffekten utad om at uriktig alder vil bli avdekket.<sup>78</sup> I 2005 ankom 322 asylsøkere til Norge som hevdet de var enslige mindreårige. Av disse gjennomførte 231 søkere aldersundersøkelse, der 174 ble vurdert å være 18 år eller eldre.<sup>79</sup>

Formelt sett er undersøkelsen frivillig og basert på samtykke, men konsekvensene for ikke å gjennomføre undersøkelsene, er at søkeren ikke gis fritt rettsråd før det eventuelt foreligger et negativt vedtak. Det er da stor sannsynlighet for at den oppgitte alder ikke vil bli lagt til grunn, og graden av frivillighet er derfor omtvistet.<sup>80</sup> Utlendingsdirektoratet har uttalt at manglende samtykke ikke automatisk fører til avslag på søknaden med den begrunnelse, men å oppgi feil alder eller nekte å gjennomføre aldersundersøkelsen, kan få betydning for søkerens troverdighet.<sup>81</sup> Oppfyller søkeren definisjonen på flyktning etter flyktningkonvensjonen artikkel 1A, eller av andre grunner har et beskyttelsesbehov, innvilges søkeren oppholdstillatelse uavhengig av om søkeren har oppgitt feil alder eller ikke ønsker å gjennomføre undersøkelsene. Direktoratet uttaler videre at resultatet av undersøkelsen bare er ett av flere momenter som vurderes for å avgjøre om søkeren skal

---

<sup>78</sup> NOU 2004:16 Vergemål, kap 16.2.3.4

<sup>79</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, Lov om endringer i utlendingsloven, punkt 2.3.2

<sup>80</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er". Rapport utarbeidet av Redd Barna og Norsk Organisasjon for asylsøkere (NOAS) s. 57

<sup>81</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, Lov om endringer i utlendingsloven, kap. 2.3.6

anses som mindreårig. Dersom andre holdepunkter mangler, er undersøkelsens resultat et tungtveiende moment. Ved uoverensstemmelse mellom undersøkelsenes resultat, sier direktoratet at den laveste vurderte alder legges til grunn.<sup>82</sup>

Det er søkeren som har bevisbyrden når det gjelder oppgitt alder, men en rekke land opererer ikke med fødselsattester, og fødselsdato blir ikke registrert. Dette gjør det vanskelig for søkeren å fremlegge dokumentasjon på den oppgitte alderen.

Ullevål Universitetssykehus og Odontologisk fakultet ved Universitetet i Oslo har siden oktober 2003 samarbeidet om utførelsene av håndrot, - og tannundersøkelsene, etter avtale med Utlendingsdirektoratet. I det medisinske miljøet er det faglig uenighet om hvor pålitelig undersøkelsene er. Den største uenigheten handler om det er den sannsynlige eller laveste mulige alder som bør legges til grunn.<sup>83</sup>

Det er av betydning for vedtaket hvordan aldersvurderingen harmoniserer med øvrige opplysninger i saken, deriblant opplysninger gitt av søkeren selv. Derfor skal det ved aldersvurderingene tas hensyn til fysisk utvikling og psykologisk modenhet, samt at det skal tas hensyn til de vitenskapelige undersøkelsenes feilmarginer.<sup>84</sup>

Der konklusjonen er usikker, skal tvilen komme søkeren til gode, og dette understrekes i ”Erklæring om god praksis”.<sup>85</sup> I følge erklæringen skal aldersvurderingen innbefatte fysiske, utviklingsmessige, psykologiske og kulturelle faktorer. Dersom det anses nødvendig å vurdere søkerens alder, bør den utføres av uavhengige fagfolk med relevant kompetanse og kjennskap til den mindreåriges etniske/kulturelle bakgrunn.

Det anbefales at undersøkelsene ikke påtvinges eller er kulturelt uakseptable, og det bør videre tas spesielle hensyn for å sikre at undersøkelsene er passende for barnets kjønn.

---

<sup>82</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, Lov om endringer i utlendingsloven, kap. 2.3.6

<sup>83</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 10

<sup>84</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 10

<sup>85</sup> Separated Children in Europe Programme: ”Erklæring om god praksis”, tredje utgave, 2004, s. 18

Der det oppstår tvil, bør personer som hevder å være under 18 år behandles som mindreårig inntil videre. Vurdering av alder er ikke en eksakt vitenskap, og man må regne med betydelige feilmarginer. Tvilen må derfor komme den enslige mindreårige til gode ved fastsetting av alder.<sup>86</sup>

I dag er det vedtakstidspunktet som er avgjørende, og er begrunnet ut i fra hvorvidt det er forsvarlig eller utilrådelig å returnere søkeren. Det har ingen selvstendig betydning at vedkommende er 17 år på ankomsttidspunktet dersom det anses forsvarlig å returnere en 18-åring ut fra at vedkommende er voksen på vedtakstidspunktet.<sup>87</sup>

En rekke humanitære organisasjoner ønsker at det er alderen på ankomsttidspunktet som skal være avgjørende for om søkeren skal regnes som enslig mindreårig asylsøker på det tidspunkt saken avgjøres.<sup>88</sup> Dette kan være begrunnet i den lange saksbehandlingstiden. Når endelig vedtak foreligger, er ofte søkere som var mindreårige på ankomsttidspunktet, myndige på vedtakstidspunktet.<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> Separated Children in Europe Programme: "Erklæring om god praksis", tredje utgave, 2004, punkt 8

<sup>87</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005, s. 11

<sup>88</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005, s. 10-11

<sup>89</sup> Utdypes i kapittel 4: Praksis

### 3.1.1 Håndrotundersøkelse

Undersøkelsen består av en røntgenundersøkelse av venstre hånd og håndledd. Det er form og forbeningsgrad av de enkelte små knokler og størrelsen av vekstsoner i hånd og håndledd. Dersom vekstsonene er lukket, er håndskjelettet ferdig utviklet.<sup>90</sup> Bildene sammenlignes med et radiografisk atlas, "Radiographic Atlas of Skeletal Development of the Hand and Wrist", utviklet av to amerikanske forskere, Greulich og Pyle. Derav kalles også atlasen for Greulich-Pyle-atlasen. Bildematerialet til atlasen ble innhentet fra 1931 til 1942 i Ohio, og består av bilder fra friske middelklassebarn med nordeuropeisk avstamning.

I følge atlasen har en gutt ferdig utviklet skjelett ved 19 års alder og en jente ved 17/18 års alder.<sup>91</sup>

Bruken av atlasen er sterkt kritisert, da modningen kan gå raskere hos andre folkeslag. Etniske forskjeller spiller en rolle i skjelettmodningen og de fleste i dag modnes tidligere enn i 1930-årene. Skjelettet kan være ferdig utviklet 2-3 år tidligere enn atlasen tilsier. Mange vil derfor være litt yngre enn det skjelettalderen tilsier og dette gjelder særlig hos jenter. Det kritiseres også at metoden er utviklet for å finne sammenhengen mellom en kjent alder og skjelettets utvikling, og derfor ikke kan vendes om for å finne alder på grunnlag av skjelettets utvikling. Greulich-Pyle-metodens presisjon påvirkes blant annet også av standardavvik og tolkningen av atlasen.<sup>92</sup>

---

<sup>90</sup> Rapport utarbeidet av Redd Barna og Norsk Organisasjon for asylsøkere (Norsk Organisasjon for Asylsøkere (NOAS): "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 14.

<sup>91</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 14 - 15

<sup>92</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 15 og s. 19

Kunnskapssenteret kritiserte undersøkelsen i sin rapport da undersøkelsen ikke tar hensyn til at enkelte etniske grupper utvikler skjelettet raskere enn andre.<sup>93</sup> For enkelte etnisiteter er skjelettmodningen opptil 10,6 måneder raskere for jenter og 7,7 måneder raskere for gutter. Dette øker risikoen for å overestimere søkerens alder etter Greulich-Pyle atlaset. Sosioøkonomiske forhold har innvirkning på skjelettmodningen, og enkelte etnisiteter har derfor en retardert skjelettmodningen i forhold til den nordeuropeiske populasjonen. Derimot var undersøkelsen godt egnet når det gjaldt unge personer, da skjelettet i håndroten er ferdig utviklet i 18-årsalderen for jenter, og i 19-årsalderen for gutter, og undersøkelsen etter dette tidspunktet vil være ubrukelig for å estimere alder.

### 3.1.2 Tannundersøkelse

Tannundersøkelsen består av røntgen av visdomstennene, røntgen av fortennene og en klinisk undersøkelse. Resultatet av disse gir kun en sannsynlighetsvurdering, og tannundersøkelsen baserer seg på statistikk. Presis alder kan ikke fastslås, men ofte kan en beregne sannsynligheten for at den oppgitte alderen er riktig og for at søkeren er under 18 år. Vurderingen av søkerens alder ut fra tannundersøkelsen er basert på flere ulike metoder, som ikke vil bli nærmere beskrevet her.<sup>94</sup>

Noen tannleger hevder at søkerens levestandard kan virke inn på tannutviklingen. Underernæring og feilnæring kan forsinke utviklingen, og hormonelle forstyrrelser kan fremskynde utviklingen. Andre hevder derimot at tannveksten er lite miljøbetenget og generelt stabil.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006, s. 17-20, og s. 38

<sup>94</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 23 for forklaring av de ulike metodene

<sup>95</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 22

Redd barna og Norsk Organisasjon for Asylsøkere (NOAS) konkluderer derfor med at undersøkelsens manglende presisjon taler for at resultatene må anvendes med varsomhet.<sup>96</sup>

Kunnskapssenteret kommer i sin rapport frem til at det er små forskjeller i utviklingen av visdomstenner for jenter og gutter, men at det finnes større forskjeller i utviklingen mellom ulike etnisiteter.<sup>97</sup> Rapporten konkluderer at tannundersøkelsen har generelt sett større spesifisitet, men lav sensitivitet. Den høye spesifisiteten vil si at andelen av asylsøkere under 18 år som feilaktig vurderes til å være over 18 år, er så lav som mulig. Lav sensitivitet vil si at de fleste asylsøkere som testes vil bli vurdert å være under 18 år selv om de er voksne. Tannundersøkelsen ble derfor sterkt kritisert for å være mer usikker enn håndrotundersøkelsen, men undersøkelsen av tenner er den eneste som er egnet til å vurdere alderen til personer som har et ferdig utviklet skjelett.

### 3.2 Utlendingsforvaltningens anvendelse av undersøkelsene

Redd Barna og NOAS hevder at Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda bruker håndrotundersøkelsen på en slik måte det ikke synes å være faglig grunnlag for.<sup>98</sup> Da det er vanlig at skjelettet er ferdig utviklet før fylte 18 år, kan ikke håndrotundersøkelsen brukes for å stadfeste at søkeren er 18 år. I en rekke saker brukes denne undersøkelsen for å understøtte en konklusjon om at søkeren er myndig.<sup>99</sup>

I saksmaterialet Redd Barna og NOAS gikk igjennom i forbindelse med rapporten ”Mamma vet hvor gammel jeg er”, viser det seg at Utlendingsdirektoratet regelmessig

---

<sup>96</sup> ”Mamma vet hvor gammel jeg er” s.32

<sup>97</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006, s. 20-27 og s. 38

<sup>98</sup> ”Mamma vet hvor gammel jeg er” s. 6

<sup>99</sup> ”Mamma vet hvor gammel jeg er” s. 6



legger til grunn at søkere er over 18 år til tross for at tannundersøkelsen åpner for at de kan være umyndig.<sup>100</sup>

Dette gjelder i saker der tannundersøkelsen konkluderer:

1. ”det er like sannsynlig at søkeren er over som under 18 år”
2. ”det er mer sannsynlig at søkeren er over enn under 18 år”
3. ”det er lite sannsynlig at søkeren er under 18 år”

Dette kan resultere i at noen mindreårige blir behandlet som voksne, og i disse tilfellene bryter Norge sine internasjonale forpliktelser. Ved vurdering av asylsøknaden, tas det hensyn til at barn er spesielt sårbare og tåler mindre enn voksne, og terskelen for å gi beskyttelse til barn, kan derfor være noe lavere.<sup>101</sup> Barn som risikerer å bli tvangsrekruttert til krigstjeneste kan få beskyttelse, mens det samme forholdet nødvendigvis ikke gir grunnlag for beskyttelse når det gjelder voksne.

Enslige mindreårige asylsøkere har rett til hjelp fra verge, hjelp fra advokat, de overføres til egne asylmottak for denne gruppen asylsøkere og har rett til skolegang.<sup>102</sup> Blir søkeren ansett som myndig, behandles vedkommende som voksen og mister de særskilte rettighetene mindreårige asylsøkere har. Dermed utelates en forholdsmessighetsvurdering der barnets beste inngår, og Norge bryter sine forpliktelser etter barnekonvensjonen. I 2006 ble alderen satt til 18 år eller eldre i 38 % av sakene der det ble fattet vedtak og søkeren hadde gjennomført aldersundersøkelse.<sup>103</sup>

Det er Utlendingsdirektoratet som mottar resultatene fra håndrotundersøkelsen og tannundersøkelsen, og foretar en samlet vurdering.

---

<sup>100</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 6 og s. 11 (14 saker fra 2003, 23 fra 2004, 10 fra 2005 og 3 fra 2006)

<sup>101</sup> Barnets beste og regulert innvandring – en motsetning? Bakgrunnsnotat til UDIs vårkonferanse 2006, s 13

<sup>102</sup> Utlendingsforskriften § 55a, andre ledd. Utlendingsdirektoratet: Saksbehandlingsrutiner for enslige mindreårige asylsøkere og flyktninger, punkt 2.3, 2.9 og 2.10

<sup>103</sup> Utlendingsdirektoratet: Årsrapport 2006 s. 23

Det er faglig uenighet om hvorvidt Utlendingsdirektoratet bør ha ansvaret for den endelige vurderingen av alder, da direktoratet verken har den medisinske eller barnefaglige kompetansen som bør ligge til grunn for aldersvurderingen. Utlendingsdirektoratet deler dette synspunktet.<sup>104</sup>

Utlendingsnemnda har i flere vedtak tilsidesatt aldersundersøkelsene, og har generelt påpekt håndrotundersøkelsens svakheter, og har dermed varsomt nærmet seg tannundersøkelsen.<sup>105</sup>

I to offentliggjorte vedtak kommer Utlendingsnemnda sitt syn på aldersundersøkelser til uttrykk.<sup>106</sup> I det første vedtaket oppga søkeren å være 16 år og en måned, men aldersundersøkelsen viste en alder på ca 20 år. Det kunne ikke utelukkes at søkeren var under 18 år, selv om det ble ansett som lite sannsynlig. I vedtaket bemerkes den nasjonale og internasjonale diskusjonen om undersøkelsenes kvalitet i det faglige miljøet, blant annet ved at Ullevål sykehus forestår alderstesting med røntgen for Utlendingsdirektoratet, mens Rikshospitalet ikke vil benytte røntgenundersøkelse for å fastsette alder. I følge vedtaket retter kritikken seg mot Greulich – Pyle metoden, som er utviklet for å finne sammenhengen mellom en kjent alder og skjelettets utvikling. Det hevdes derfor at man må kjenne søkerens alder for å fastslå om skjelettutviklingen er normal, og at metoden ikke kan brukes for å anslå alder på bakgrunn av skjelettets utvikling. Som nevnt er atlasen basert på skjelettet til hvite middelklassebarn, og tar dermed ikke høyde for genetiske eller utviklingsmessige forskjeller.

Nemnda påpeker videre at metoden er vitenskapelig holdbar og bygger på stort materiale, og at det er inntatt et standardavvik på 15 måneder for gutter og 12 måneder for jenter. Når den hvite befolkningen brukes som standard, kan alle som kommer fra områder der

---

<sup>104</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 55

<sup>105</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 7

<sup>106</sup> Sak 340109456707:80, vedtatt april 2004 og sak 340306348900:80, vedtatt juni 2006

befolkningen er dårlig ernært, antas å ha en forsinket modning, og dermed er tendensen at testene vurderer alderen som for lav og ikke som for høy.

Videre bemerker nemnda sin manglende medisinsk - faglige kompetanse til å vurdere undersøkelsenes kvalitet, og viser til at en rekke andre land ikke benytter håndrotundersøkelsen til å fastsette alder.

Finland har foreslått å innføre aldersundersøkelser, men forslaget ble ikke vedtatt.<sup>107</sup> I Sverige er den barnemedisinske bedømmelsen en grunnleggende del av aldersundersøkelsen, som for øvrig kun gjennomføres der det er gode grunner til å anta at den oppgitte fødselsdatoen er feil. Skjelett- og tannundersøkelsen kun supplerer den medisinske undersøkelsen.<sup>108</sup> Utlendingsmyndighetene i Danmark samarbeider tett med representantene som har direkte kontakt med søkeren, og på bakgrunn av opplysningene fra disse, tar Udlændingestyrelsen sin beslutning om hvorvidt aldersundersøkelse skal gjennomføres. Undersøkelsen består av røntgen av hånd, kragebein, hofteledd og bekken, samt en tannundersøkelse og en somatisk undersøkelse.<sup>109</sup>

Videre i vedtaket uttrykker nemnda at det er viktig at søkeren selv gjør det han med rimelighet kan for å opplyse sin egen sak, og at det er søkerens unnløst av å legitimere seg, som utløser behovet for foreta aldersundersøkelsene.

Det er i følge vedtaket klart at det er store kontrollbehov for utlendingsmyndighetene så lenge det er regler som utvider adgangen til oppholdstillatelse for de under 18 år, og at antallet asylsøkere som oppgir at de er mindreårige tydelig har gått ned etter at det ble startet med aldersundersøkelser. Derfor legger nemnda til grunn at myndighetene har behov for sitt kontrollverktøy til tross for at testene ikke gir helt sikre resultater, og at det er tilstrekkelig at det kan anslås sannsynlig alder. Nemnda bemerker at det bør kreves at undersøkelsene bygger på metoder som har generell og noenlunde bred tilslutning i det

---

<sup>107</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, Lov om endringer i utlendingsloven, kapittel 2.3.4.3

<sup>108</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, kapittel 2.3.4.1

<sup>109</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, kapittel 2.3.4.2

medisinske miljøet. Etter dette er det tvil om håndrotundersøkelsens pålitelighet, men at tannundersøkelsene synes å ha større faglig tilslutning.

Nemnda legger til grunn at resultatene i utgangspunktet bare skal være en indikator på søkerens alder, og at det skal foretas en helhetsvurdering, der det bør foreligge andre eller flere holdepunkter som for eksempel psyko – sosial modenhetstest, i tråd med UNHCRs anbefalninger. I dette vedtaket talte både håndrot – og tannundersøkelsen for at søkeren var over 18 år, men nemnda la til grunn søkerens troverdighet, at han så og virket yngre enn resultatene av undersøkelsene tilsa, og nemnda gikk derfor utenfor testenes hovedkonklusjon og la til grunn at søkeren var under 18 år. Saken ble returnert til Utlendingsdirektoratet for realitetsbehandling.

Tre år senere viser nemnda i sitt vedtak til den faglige uenigheten, og bemerker at det generelt er så mye tvil knyttet til skjelettundersøkelsen at det er vanskelig å vektlegge undersøkelsens resultat.<sup>110</sup> Til tross for den faglige uenigheten knyttet til tannundersøkelsen, legger nemnda til grunn at denne har større tilslutning, men at det advares mot usikkerhetsmomentene. Undersøkelsen skal være et element i en helhetsvurdering når det i mangel av andre sikre kilder skal fastsettes alder. I vedtaket ble søkerens oppgitte alder på 16 år og tre måneder utelukket etter tannundersøkelsen. Undersøkelsen tok i dette tilfellet utgangspunkt i søkerens oppgitte fødselsdato, som viser seg å være en usikker dato.

Med dette utgangspunktet, er det i følge nemnda knyttet så stor usikkerhet til tannundersøkelsens konklusjon om at oppgitt dato kan utelukkes. Flere fagpersoner med god erfaring med flyktninger, hevder han ut i fra oppførsel og modenhet, må antas å være under 18 år.

---

<sup>110</sup> Sak 340306348900:80, vedtatt juni 2006

Nemnda uttrykker sin tvil om hvilken alder som skal legges til grunn, men etter en helhetsvurdering kommer tvilen søkeren til gode, i tråd med UNHCRs anbefalinger. Når søkeren i tillegg mangler kjente omsorgspersoner og en vurdering av barnets beste tilsier det, innvilges han oppholdstillatelse.

Sosial- og helsedirektoratet ba Nasjonalt kunnskapssenter høsten 2005 om å foreta en vurdering av metodene som benyttes for aldersvurdering av mindreårige asylsøkere.<sup>111</sup> Hovedmålene med rapporten var å vurdere hvor gode metodene er for å estimere alder for personer som er mellom 16 og 20 år gamle, og hvor presist de kan vurdere om en person er over eller under 18 år. Kunnskapssenteret konkluderte med at skjelettmodningen sannsynligvis er avhengig av etnisitet, da noen etnisiteter har en akselerert skjelettmodning sammenlignet med den kaukasiske populasjonen, mens andre har en retardert skjelettmodning. Metodens nøyaktighet hadde etter Kunnskapssenterets oppfatning derfor økt med etnisitetsspesifikke atlas. Dårlige sosioøkonomiske forhold kan gi en retardert modning, og standardavviket for denne populasjonen kan være større. Videre er det i følge rapporten mye som tyder på at skjelettmodningen i dag er mye raskere enn for 70 år siden, men dette kan være et resultat av at nyere studier ikke gjør optimale røntgenbilder med formål å estimere alder. Videre er det et etisk dilemma om det er moralsk forsvarlig å gjøre nye studier for å befeste eksisterende standard eller etablere nye standarder for aldersutvikling.

Etnisitet har også innvirkning på visdomstennesens utvikling, noe som innebærer at også tannundersøkelsen er usikker.

Det finnes også etiske aspekter knyttet til aldersvurderingene. Et motargument mot testene, er at man bruker medisinske metoder til ikke-medisinske formål. Dette gjøres på en rekke områder i forbindelse med utstedelse av attester og lignende, men i dette tilfellet er det ikke nødvendigvis til asylsøkerens beste å la seg undersøke.<sup>112</sup>

---

<sup>111</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006

<sup>112</sup> Rapporten, punkt 4.2

Røntgen eksponerer søkeren for ioniserende stråling uten at det foreligger noen direkte medisinsk nytte av dette. Risikoen for stråling er større for barn enn for voksne.<sup>113</sup>

Grunnet undersøkelsens manglende medisinske indikasjon, og dens strålefare, har radiologer i flere land tatt avstand fra aldersvurderinger. Rådet for legeetikk i Norge har drøftet denne problemstillingen, og har vært bekymret for legerollen dersom leger i stadig større utstrekning brukes til oppgaver som ikke er knyttet til helbredelse eller forebygging av sykdom. Flertallet i Legeforeningen gikk i 2000 inn for å ikke anbefale sine medlemmer å delta i aldersvurdering.<sup>114</sup>

Overlege Jostein Westvik ved Rikshospitalet har advart mot bruken Greulich – Pyle – atlasen på individer av ikke – europeiske grupper.<sup>115</sup> Han har uttalt at metoden er for usikker til å brukes som et objektivt mål på å finne kronologisk alder. Dette blant annet fordi det er kjent at modningen kan gå raskere hos andre folkeslag, særlig nevner han japanske barn som modnes ett til to år tidligere i skjelettet enn europeiske barn. Derfor oppfordrer han til forsiktig bruk av atlasen på andre folkeslag. I ”Erklæring om god praksis”, deles denne skepsisen til bruken av atlasen, og det uttrykkes at atlasen ikke var laget for å finne alder, og at det ikke tar hensyn til etnisitet.<sup>116</sup> Erklæringen anbefaler derfor et standardavvik på 18 måneder. Ullevål Universitetssykehus legger til grunn et standardavvik på 12 måneder for jenter, og 15 måneder for gutter.

Formelt er undersøkelsene basert på frivillighet og samtykke, men Kunnskapssenteret bemerket i sin rapport om aldersvurderingene at det byr på utfordringer da samtykket

---

<sup>113</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006, punkt 4.2

<sup>114</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006, punkt 4.7

<sup>115</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 19

<sup>116</sup> "Mamma vet hvor gammel jeg er" s. 19

forutsetter at søkeren har forstått innholdet og omfanget av undersøkelsen, deriblant dens risikoer og konsekvenser.<sup>117</sup>

Et reelt samtykke forutsetter at søkeren har samtykkekompetanse, og med hensyn til alder og mental tilstand kan det stilles spørsmål om søkeren innehar denne samtykkekompetansen. Videre bemerket Kunnskapssenteret at testen neppe oppfattes som frivillig av søkeren, for dersom personens rettsvern avhenger av hvorvidt søkeren samtykker, vil dette kunne oppfattes som et press.

Datatilsynet har konkludert med at det etter Lov om behandling av personopplysninger av 14.april 2000 Nr. 31, personopplysningslova, er nødvendig med lovhjemmel for å utføre aldersundersøkelser.<sup>118</sup> Begrunnelsen er at dagens samtykke som innhentes fra søkerens verge/fullmektig, kan oppfattes som gitt under press. Det kan etter tilsynets vurdering derfor ikke regnes som gitt frivillig i samsvar med vilkåret etter personopplysningslova § 9 første ledd bokstav a.

I tråd med Datatilsynets vurdering, har Regjeringen foreslått ny § 37g i utlendingsloven om aldersundersøkelser. I tilfellene hvor det "ikke er mulig å fastslå med rimelig sikkerhet om utlendingen er yngre enn 18 år", kan søkeren "anmodes" om å gjennomføre undersøkelsen.<sup>119</sup> I følge forslaget skal undersøkelsens resultat vurderes i forhold til øvrige opplysninger, og avslår søkeren å la seg undersøke, skal vedkommende opplyses om at dette kan få betydning for vurderingen av søknaden.

Ullevål Universitetssykehus har nå sagt opp avtalen med Utlendingsdirektoratet om å foreta aldersundersøkelser på enslige mindreårige asylsøkere.

Grunnen til dette er usikkerheten knyttet til håndrotundersøkelsen, og at Ullevål følte at direktoratet tolket svarene på feil måte, da undersøkelsen kun gir en indikasjon på søkerens

---

<sup>117</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006, kapittel 4.6

<sup>118</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, Lov om endringer i utlendingsloven, kap. 2

<sup>119</sup> Ot.prp. nr. 17 2006-2007, Lov om endringer i utlendingsloven

alder.<sup>120</sup> Bakgrunnen for at avtalen sies opp, er rapporten fra Norsk Kunnskapssenter som kritiserer Utlendingsdirektoratets undersøkelser.<sup>121</sup>

Direktoratet vurderer å inngå avtale med andre medisinske miljø om gjennomføring av håndrotundersøkelsen, men uttaler at det skal skje i henhold til kritikken fra Kunnskapssenteret.<sup>122</sup>

---

<sup>120</sup> <http://www.nrk.no/nyheter/distrikt/ostlandssendingen/1.2206823>

<sup>121</sup> Rapport fra Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: Aldersvurdering av mindreårige asylsøkere, metodevurdering Nr. 13.2006

<sup>122</sup> Ot.prp. nr. 17 (2006-207), punkt 2.3.2, 5. avsnitt



## 4 Praksis

### 4.1 Praksis fra Utlendingsnemnda i perioden 2003-2006

I 2006 behandlet Utlendingsnemnda 5084 asylsaker.<sup>123</sup> 27 av disse var klagesaker fra enslige mindreårige asylsøkere.<sup>124</sup> Utlendingsdirektoratet behandlet samme året 280 søknader fra enslige mindreårige asylsøkere,<sup>125</sup> og de fleste søknadene fra denne gruppen asylsøkere blir dermed endelig avgjort i Utlendingsdirektoratet. En årsak til dette, er UNHCRs anbefaling om at afghanske søkere som tilhører sårbare grupper og som mangler nettverk, skal gis opphold på humanitært grunnlag.<sup>126</sup>

Bakgrunnen for anbefalingen er betydningen nettverk har i det afghanske samfunnet, som ledd i den sosiale tilpasningen, muligheten for å livnære seg og for å oppnå beskyttelse. Barn tilhører denne sårbare gruppen, og derfor innvilges de fleste søknadene i førsteinstansen.

Frem til 28.februar 2007 har 59 enslige mindreårige asylsøkere ankommet Norge.<sup>127</sup>

---

<sup>123</sup> <http://www.une.no> (statistikk)

<sup>124</sup> Tall oppgitt av Utlendingsnemnda i mail

<sup>125</sup> Tall pr. 30.12.2006, basert på alderen søkeren oppgir ved ankomst. <http://www.udi.no/templates/Statistikk>

<sup>126</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 27

<sup>127</sup> Basert på alder søkeren oppgir ved ankomst. <http://www.udi.no/templates/Statistikk>

Totalt 20 saker vedrørende asylsøkere som ankommer Norge og hevder de er enslige mindreårige, er offentliggjort på Utlendingsnemnda sine nettsider. Disse søkerne kommer henholdsvis fra Afghanistan, Algerie, Eritrea, Etiopia, Iran, Liberia, Serbia og Montenegro og Somalia, i tidsrommet 2003 til 2006.<sup>128</sup> Ca halvparten av søkerne kommer fra Afghanistan.

## 4.2 Afrika

### 4.2.1 Algerie

En asylsøker fra Algerie anførte han var enslig mindreårig, og at han hadde blitt tvangsrekruttert i et statlig opptreningscenter for foreldreløse barn for å drive med antiterrorvirksomhet, blant annet med våpen, da hans foreldre var drept av islamske terrorister. Han hevdet han ville bli forfulgt ved retur da han hadde rømt fra senteret og søkte asyl etter utlendingsloven § 17 jfr § 16, § 15 jfr § 8 annet ledd. På dette grunnlag ble ikke søkeren ansett som flyktning etter flyktningkonvensjonen og var ikke vernet mot hjemsendelse etter utlendingslovens § 15. Verken Utlendingsdirektoratet eller Utlendingsnemnda var kjent med at algeriske myndigheter tvangsrekrutterte barn, Søkeren ble ansett som voksen da han ikke hadde fremlagt dokumentasjon eller sannsynliggjort at han var mindreårig, og fikk ikke innvilget tillatelse. Aldersundersøkelse ble ikke gjennomført.<sup>129</sup>

---

<sup>128</sup> <http://www.une.no/siftcgi/unesift/pl?applik=erf&spmaal=%28sakstype%3D%28Asyl>  
(Utlendingsnemnda, praksisbase, 21vedtak om enslige mindreårige asylsøkere)

<sup>129</sup> Sak 41034162:80, vedtatt mai 2003

#### 4.2.2 Eritrea

Grunnet generell uforutsigbarhet knyttet til eritreiske myndighetspersoners opptreden overfor desertører og militærnektere, har flere klagere fra Eritrea hatt rett til vern mot retur til hjemlandet.<sup>130</sup> Et eksempel er søkeren som anførte at han ved retur måtte avtjene verneplikt, en anførsel nemnda fastslo at ikke kan anses som forfølgelse etter flyktningkonvensjonen. Videre anførte han frykt for å bli ekskludert fra samfunnet på grunn av morens etniske bakgrunn og at han ble truet med deportasjon til Etiopia. Eritrea er et lukket samfunn der myndighetene har god kontroll og hvor det foreligger lite informasjon om forholdene fra uavhengige kilder. Derfor er det usikkert hvor betryggende retursituasjonen er, og Utlendingsnemnda mener den generelle menneskerettighetssituasjonen i landet fremstår som bekymringsfull.<sup>131</sup> Søkeren har opplyst at han ikke vil avtjene sin verneplikt, og får delvis innvilget sin klage da nemnda fastslår at det ikke fremstår som rimelig eller forsvarlig å returnere vedkommende. Søkeren hadde påbegynt sin yrkesutdannelse i Norge, og fikk innvilget arbeidstillatelse etter utlendingsloven § 8, annet ledd, jfr utlendingsforskriften § 21, annet ledd.<sup>132</sup>

To måneder før vedtaket ble fattet avgjorde Den europeiske menneskerettighetsdomstolen i Strasbourg, i dom avsagt 5. juli 2005, at det utgjorde en krenkelse av Den europeiske menneskerettskonvensjonen artikkel 3 dersom nederlandske myndigheter returnerte en eritreisk asylsøker til hjemlandet. Søkeren hadde desertert fra pliktig militærtjeneste, og under tjenesten hadde han opponert mot eritreiske myndigheters behandling av soldater under krigen og blitt straffet for dette. Utlendingsnemnda har på grunnlag av dette, og etter

---

<sup>130</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 30

<sup>131</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 30

<sup>132</sup> Sak 340406258909:80, vedtatt september 2005

en individuell vurdering i de enkelte sakene, kommet til at de fleste desertører har rett til vern mot utsendelse til hjemlandet.<sup>133</sup>

#### 4.2.3 Etiopia

Den vanligste anførselen etiopiske asylsøkere anfører er frykt for forfølgelse ved retur på grunn av egen eller nære familiemedlemmers politiske aktivitet. De fleste søkerne fikk avslag på dette grunnlag da de ikke hadde sannsynliggjort at de ved retur ville risikere forfølgelse i utlendingslovens eller flyktningkonvensjonen forstand. Grunnen var at Utlendingsnemnda ikke la anførselene til grunn, eller ikke fant at den politiske aktiviteten ble ansett å være av en slik art eller av et slikt omfang at det medførte forfølgelsesfare.<sup>134</sup> Dette var også en vanlig anførsel fra enslige mindreårige asylsøkere.

I den sammenheng behandlet Utlendingsnemnda en klage der søkeren anførte at hun fryktet forfølgelse på grunn av foreldrenes politiske aktiviteter. Blant annet hadde moren blitt arrestert, men senere løslatt. Nemnda la til grunn at familiemedlemmer av mindre opposisjonelle ikke har grunn til å frykte forfølgelse på generelt grunnlag.<sup>135</sup> Søkeren var ung på ankomsttidspunktet, men 18 år på vedtakstidspunktet, og opphold i påvente av endelig avgjørelse av asylsøknaden ble ikke tillagt særlig vekt. Søkeren fikk ikke innvilget tillatelse.

Utlendingsnemnda behandlet flere saker der søkeren anførte familiemedlemmers politiske aktivitet som asylgrunnlag, deriblant en klage der søkeren anførte faren og brorens medlemskap i OLF ( Oromo Liberation Front ). Begge ble arrestert, og har siden vært forsvunnet. Moren døde av sykdom, og søkeren anførte at hun manglet slektninger i hjemlandet og derfor fryktet å måtte leve på gaten ved retur. Hun oppga å være 16 år på

---

<sup>133</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 30

<sup>134</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 31

<sup>135</sup> Sak 34104524603:81, vedtatt august 2006

tidspunktet det ble foretatt aldersundersøkelse, men undersøkelsen konkluderte med at søkeren var 19 år. Nemnda fant ikke asylforklaringen troverdig, da søkeren hadde forsvunnet til Tyskland og oppgitt andre opplysninger der.

Grunnet søkerens svekkede troverdighet, og på grunnlag av opplysningene gitt i Tyskland, ble hun ikke ansett som flyktning etter utlendingsloven og Flyktningkonvensjonens forstand, og hadde ikke krav på vern etter lovens § 15, første ledd, og ikke opphold etter sterke menneskelig hensyn, jfr utlendingslovens § 8, annet ledd.

Utlendingsnemnda undersøker søkerens oppgitte opplysninger, og søkeren som anførte at foreldrene var døde og at vedkommende var utsatt for grove seksuelle overgrep fra politiet grunnet deres mistanke om søkerens kjennskap til farens politiske aktivitet, ble funnet lite troverdig av nemnda, da deres undersøkelser viste at søkeren to ganger hadde oppgitt feilaktige opplysninger om bostedsadressen i hjemlandet.

Videre begrunnet nemnda sin avgjørelse med at den generelle sikkerhetssituasjonen i Etiopia ikke var til hinder for retur og at det ikke forelå individuelle forhold som tilsa at søkeren var vernet mot retur etter utlendingsloven § 15 første ledd. Da søkeren bevisst hadde gitt uriktige opplysninger, ble lang oppholdstid og tilknytningen til Norge ikke lagt vesentlig vekt på.<sup>136</sup>

At opphold i påvente av endelig avgjørelse av asylsøknaden ikke ble tillagt vekt, ble også resultatet i en klage der søkeren anførte at hun var enslig mindreårig og uten familie i hjemlandet. Utlendingsdirektoratet oppjusterte alderen med 8 år etter en vurdering av håndrot – og tannundersøkelsene. På vedtakstidspunktet er søkeren over 18 år, og det anførte asylgrunnlaget kan ikke knyttes til forfølgelsesgrunnene i flyktningkonvensjonen. Søkerens fikk derfor ikke innvilget tillatelse.<sup>137</sup>

---

<sup>136</sup> Sak 340404437980:81, vedtatt juni 2006

<sup>137</sup> Sak 340104323308:81, vedtatt august 2005

#### 4.2.4 Liberia

Utlendingsnemnda behandlet en klage der søkeren anførte tilhørighet til en minoritetsgruppe, og at han over lengre tid var fanget og utsatt for tortur da han ikke ønsket å slutte seg til LURD. Søkerens troverdighet ble svekket da han kom med nye alvorlige opplysninger for nemnda, og resultatet av en språktest viste at han trolig kom fra Nigeria, og ikke Liberia som oppgitt. Til tross for at nemnda var i tvil om søkerens troverdighet på flere punkter, deriblant den oppgitte alder, ble søkeren innvilget opphold i medhold av utlendingsloven § 8 annet ledd, grunnet lang oppholdstid i Europa før ankomsten til Norge og en usikker situasjon i Liberia.

#### 4.2.5 Somalia

En vanlig anførsel fra somaliske asylsøkere er tilhørighet til minoritetsgrupper, men da søkeren ikke i tilstrekkelig grad har sannsynliggjort den anførte tilhørigheten eller sitt anførte beskyttelsesgrunnlag, avslås klagen i Utlendingsnemnda.<sup>138</sup> Dette ble også resultatet for en søker som anførte å være enslig mindreårig og med tilhørighet i en minoritetsgruppe i hjemlandet. Nemnda kom til at søkeren ikke hadde sannsynliggjort at hun kom fra Somalia, og la til grunn at søkeren verken forstod eller kunne snakke somalisk, samt at hun hadde mangelfulle kunnskaper om sitt oppgitte bosted.

Søkeren anførte videre at hun som foreldreløs var uten beskyttelse og uten nettverk i hjemlandet, samt at hun gjentatte ganger var utsatt for grove overgrep, trolig på grunn av hennes tilhørighet til minoritetsgruppen. Nemnda avslo klagen da den fant hennes anførte asylgrunnlag lite troverdig, og underbygget dette med at alderstesten viste at hun hadde oppgitt feil alder ved ankomst til Norge. Resultatet av alderstesten ble ikke tillagt avgjørende vekt.<sup>139</sup>

---

<sup>138</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 31

<sup>139</sup> Sak nr 340101758301:80, vedtatt mai 2006

I noen få saker kom Utlendingsnemnda til at søkeren i tilstrekkelig grad hadde sannsynliggjort sin tilhørighet til en minoritetsgruppe. Dette ble resultatet der søkeren i tillegg anførte at han ble holdt fanget og tvunget til å arbeide på gården en militsgruppe hadde tiltvunget seg fra søkerens familie. Faren ble drept, og farfaren gravde eiendomsdokumentene ned i jorda, noe som i henhold til nemndas kunnskap er vanlig i landet. Under tvil kom nemnda til at søkeren i tilstrekkelig grad hadde sannsynliggjort forholdene søkeren anførte som grunnlag for asylsøknaden og sin klientilhørighet. Som eier av eiendommen, stod søkeren i fare for å bli drept eller bli utsatt for umenneskelig behandling dersom han returnerte til Somalia, og derfor var vernet mot retur og fikk innvilget beskyttelse etter utlendingsloven § 15, jfr § 8, annet ledd.<sup>140</sup>

---

<sup>140</sup> 340104491080:80, ikke oppgitt vedtakstidspunkt, men søkeren ankom Norge i 2003

## 4.3 Asia

### 4.3.1 Afghanistan

Grunnet krigen i Afghanistan, behandlet Utlendingsnemnda i 2005 ca 400 klagesaker fra afghanere, der frykt for privat eller offentlig forfølgelse var en vanlig anførsel.<sup>141</sup> I en klage anførte søkeren at han var mindreårig, men dette ble tilbakevist av aldersundersøkelsene. Han hadde mistet broren i kamphandlinger og fryktet hevn da broren hadde drept andre i kamp. Da søkeren ikke kom med alle opplysningene fra starten av og resultatet av aldersundersøkelsen ikke stemte med oppgitt alder, svekket dette hans troverdighet. Nemnda la videre vekt på at søkeren ikke tilstrekkelig hadde sannsynliggjort at han risikerte forfølgelse ved retur til hjemlandet.

Sikkerhetssituasjonen i Kabul og at det ikke forelå noen individuelle beskyttelsesansørsler som talte for at søkeren var vernet mot retur etter utlendingsloven § 15 første ledd, resulterte i at søkeren fikk avslag på sin asylsøknad.<sup>142</sup>

I et annet vedtak fra Utlendingsnemnda anførte søkeren frykt for å bli drept på grunn av en familiekonflikt som sitt asylgrunnlag.<sup>143</sup> Søkeren hadde oppholdt seg utenfor hjemlandet de siste fem årene, var ikke fra Kabul og hadde ingen kjente slektninger i Afghanistan. Nemnda bemerket at familiekonflikten faller utenfor flyktningkonvensjonen og at retur til Kabul ikke vil være i strid med utlendingsloven § 15 første ledd. Etter en individuell vurdering kom flertallet i nemnda til at søkeren ikke i tilstrekkelig grad hadde sannsynliggjort at det forelå en reell fare mot hans liv eller helse ved retur til hjemlandet. Søkeren hadde avgitt ulike forklaringer med flere motstridende, uoverensstemmende og lite logiske opplysninger.

---

<sup>141</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 27

<sup>142</sup> Sak 340403378002:80, vedtatt februar 2005

<sup>143</sup> Sak 340106857107:80, vedtatt mars 2005. Dissens



To alderstester tilsa at søkeren var eldre enn oppgitt, men da han var 18 år på vedtakstidspunktet, ble ikke dette avgjørende. Flertallet kom derfor til at søkeren falt utenfor utlendingsloven § 15 første ledd.

I forhold til utlendingsloven § 8 annet ledd var det også dissens i nemnda. Flertallet innvilget tillatelse da søkeren var ung, analfabet, uten annen yrkesbakgrunn enn gjeter og helt uten tilknytning til Kabul. På grunn av lang tid utenfor hjemlandet, kom nemndas flertall til at en retur til hovedstaden ville bli svært vanskelig med hensyn til arbeid, bolig og generell livssituasjon. Søkeren ble på dette grunnlag innvilget opphold på humanitært grunnlag, jfr utlendingsloven § 8 annet ledd.

Utlendingsnemnda behandlet også en klage der søkeren fryktet å bli drept av andre grupperinger som støttet Taliban dersom han returnerte til hjemlandet på grunn av farens bakgrunn i Hezb – e - Wahdat. Nemnda bemerket at etter Taliban forsvant fra makten, ville ikke konflikter med daværende regimet i seg selv tilsi forfølgelsesfare. Bortføringen av faren, er ikke en konflikt rettet mot søkeren og innebærer derfor ikke fare for ham på vedtakstidspunktet. De fleste politiske og etniske grupperingene var på dette tidspunktet representert i regjeringen, og forsoningen mellom de ulike grupperingene stod høyt på den politiske dagsordenen. På dette grunnlag, samt at aldersundersøkelsen konkluderte med at søkeren måtte være eldre enn angitt, ble søkeren henvist til intern bosetting i Kabul. Søkeren var derfor ikke vernet mot retur etter utlendingsloven § 15, første ledd, og det var ikke grunnlag for opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 8, annet ledd.<sup>144</sup>

Utlendingsnemnda la i et vedtak til grunn at andre familiemedlemmers tilknytning til politiske organisasjoner ikke ga grunnlag for beskyttelse. Søkeren anførte her sin fars forbindelse med Taliban som asylgrunnlag. Faren var blitt tvunget til å vise Taliban hvor folk holdt sine våpen skjult, ble torturert og senere løslatt.

---

<sup>144</sup> Sak 340308099080:81, vedtatt januar 2006

Siden søkeren selv ikke hadde noen forbindelse med Taliban og at han har oppholdt seg på hjemstedet uten å bli utsatt for reaksjoner etter farens forsvinning, la nemnda til grunn at den generelle sikkerhetssituasjonen i Kabul ikke var til hinder for retur. Det forelå ingen individuelle forhold som tilsa oppholdstillatelse på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 8, annet ledd, og søkeren fikk avslag på sin asylsøknad.<sup>145</sup>

Utlendingsnemnda behandlet også en rekke klager som gjaldt anførsler knyttet til private konflikter, deriblant jordkonflikter. Som grunnlag for sin asylsøknad anførte søkeren eiendomskonflikt med onkelen, som for øvrig hadde omsorgsansvaret etter foreldrenes død. Søkeren hevdet han ble tvunget til å arbeide for onkelen, fikk lite mat og ikke fikk gå på skole. Søkeren oppga å være mindreårig ved ankomst til Norge, men aldersundersøkelsen konkluderte med at søkerne var ca 20 år. Nemnda la til grunn at søkeren ikke var mindreårig, og at asylgrunnlaget underveis hadde blitt utbygd. Jordkonflikten viste seg å ha vært 15 år tilbake i tid, og søkerens etniske og religiøse tilhørighet tilsa ikke at klageren ville være utsatt for forfølgelse etter flyktningkonvensjonen ved retur til hjemlandet. Klageren kunne derfor returneres til Kabul, og det forelå ikke grunnlag for oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 8 annet ledd.<sup>146</sup>

Frykt for forfølgelse på grunn av etnisitet har også vært vanlige anførsler forelagt Utlendingsnemnda. En søker anførte å være enslig mindreårig og fryktet undertrykkelse fra andre klaner på hjemstedet da moren, etter farens forsvinning, hadde giftet seg på nytt med broren til en annen klanleder. Faren hadde blitt beskyldt for å samarbeide med Taliban og søkeren fryktet å arve hans konflikt. Videre anførte han frykt for å bli returnert til hjemlandet, da han ikke ville få beskyttelse i Kabul. Nemnda bemerket at søkeren ikke hadde sannsynliggjort risikoen for å bli utsatt for overgrep på grunn av klankonflikten. I tråd med UNHCR sin anbefaling, bemerket nemnda videre at søkeren var vernet mot retur til provinsen han kom fra, da det på vedtakstidspunktet foregikk militær aktivitet der.

---

<sup>145</sup> Sak 340300326708:81, vedtatt februar 2006

<sup>146</sup> Sak 340306369601:81, vedtatt mars 2006

Etter nemndas vurdering tilsa derimot sikkerhetssituasjonen i Kabul at søkere uten et individuelt beskyttelsesbehov kunne henvises til relokalisering i hovedstaden. Derfor konkluderte nemnda med at vilkårene for vern mot retur ikke var oppfylt. Søkeren oppga 16 år ved ankomsttidspunktet, men aldersundersøkelsene skapte usikkerhet med hensyn til søkerens alder. Ulike fagpersoner med kjennskap til søkeren, antok at han ut i fra modenhet og oppførsel måtte antas å være under 18 år. Tvilen om søkerens alder kom søkeren til gode. Uten omsorgspersoner i hjemlandet og etter en vurdering av barnets beste, ble søkeren innvilget oppholdstillatelse.<sup>147</sup>

Flere anførte frykt på grunn av familiemedlemmers politiske bakgrunn, og en søker fryktet å bli drept da hans familie var drept på grunn av at faren hadde jobbet for Taliban. Han var derfor uten nære omsorgspersoner i hjemlandet. Tannundersøkelsen konkluderte med at søkeren var ca 20, men det kunne ikke utelukkes at han var under 18 år slik han oppga. Skjelettundersøkelsen konkluderte med en alder på 19 år eller mer, med et standardavvik på 15 måneder. Nemnda kom til at søkeren hadde sannsynliggjort sitt asylgrunnlag, men at det anførte forhold ikke kom inn under flyktningkonvensjonen artikkel 1A, og søkeren var ikke vernet mot retur etter utlendingsloven § 15 første ledd. På grunn av sprikende konklusjoner fra alderstestene, og at det ikke kunne utelukkes at han var mindreårig, innvilget nemnda opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 8 annet ledd, i medhold av gjeldende praksis for enslige mindreårige asylsøkere.<sup>148</sup>

I et vedtak kunne søkeren kreves mottatt av Nederland etter Dublinkonvensjonens artikkel 5, jfr utlendingsloven § 17 første ledd bokstave. Søkeren ankom Norge i 2002 og anførte sterk tilknytning til Norge, med henvisning til at han hadde lært seg norsk og jobbet som tolk på mottaket. Vedkommende hadde oppgitt annen identitet og alder til Nederland, og var innvilget oppholdstillatelse i dette landet.

---

<sup>147</sup> Sak 340306348900:80, vedtatt juni 2006. Se kap 3.2, siste avsnitt for nærmere fakta aldersundersøkelsene i vedtaket

<sup>148</sup> Sak 340604050701:80, vedtatt juli 2006

Med utgangspunkt i oppgitt alder til Nederland, ble søkeren ikke ansett som enslig mindreårig asylsøker. Grunnet søkerens manglende tilknytning til Norge, var ikke Norge nærmest til å gi ham beskyttelse.<sup>149</sup>

#### 4.3.2 Iran

Tre mindreårige barn ankom Norge med sine foreldre, men foreldrene forsvant i forbindelse med effektueringen av avslaget på deres asylsøknad. Barna hadde siden da bodd alene i Norge, og fremmet egne søknader om asyl som enslige mindreårige asylsøkere, som ble avslått i Utlendingsnemnda da nemnda mente de burde returnere til hjemlandet der de hadde kjent familie. Under henvisning til forskriften om lengeværende barn, sendte barna en omgjøringsbegjæring, og anførte at et av barna tidligere var utsatt for overgrep i hjemlandet og derfor ikke kunne returneres. Barna fylte vilkårene etter forskriften om lengeværende barn, og ble innvilget en begrenset tillatelse etter forskriftens § 2 tredje ledd, som ikke ville gi grunnlag for familiegjensforening.

Anførselene om overgrep ble ikke vurdert. Det ble lagt vekt på at søskenflokket burde forbli samlet, at det var over fire år siden de hadde vært i hjemlandet og at det ikke kunne legges til grunn at foreldrene ville ta omsorgen for de ved en retur, da de var forsvunnet.<sup>150</sup>

---

<sup>149</sup> Sak 43009764:89. Ikke oppgitt vedtakstidspunkt.

<sup>150</sup> Sak 187706403408:80, vedtatt september 2004

## 4.4 Europa

### 4.4.1 Serbia og Montenegro

En enslig mindreårig asylsøker anførte at foreldrene var døde og at han manglet omsorgspersoner og bosted, samt at han var utsatt for trakassering, tvunget til å stjele og slåss og derfor fryktet hevn. Han hadde diagnose posttraumatisk stresslidelse og alvorlig depressiv episode uten psykotiske symptomer.

Hans fremlagte fødselsattest ble verifisert falsk, og nemnda bemerket derfor hans svekkede troverdighet, men at dette var uten betydning i saken da nemnda fore tok en vurdering basert på hans asylanførsler. Videre bemerket nemnda at trakasseringen ikke anses som forfølgelse etter utlendingsloven eller flyktningskonvensjonens forstand, og at det ikke fremkom opplysninger om at søkeren stod i nærliggende fare for miste livet eller bli utsatt for umenneskelig behandling. Nemnda mente derfor at søkeren kunne få beskyttelse av hjemlandets myndigheter. Siden det ikke forelå en alvorlig sinnslidelse som innebar at søkeren ville være vedvarende psykotisk uten nødvendig behandling, ga ikke de psykiske problemene alene grunnlag for innvilgelse. Da søkeren på vedtakstidspunktet ikke lenger var mindreårig, og nemnda la til grunn at hans situasjon i hjemlandet ikke kunne tillegges avgjørende vekt, ble klagen ikke tatt til følge.<sup>151</sup>

---

<sup>151</sup> Sak 340103218607:81, vedtatt mars 2006

## 4.5 Sammendrag

### 4.5.1 Utlendingsnemndas begrunnelser

Utlendingsnemnda fulgte UNHCR sin anbefaling om å innvilge opphold på humanitært grunnlag til afghanske asylsøkere tilhørende sårbare grupper uten nettverk. Anbefalingen omfattet mindreårige asylsøkere fra Afghanistan. Inntil mars 2005 var praksisen i Utlendingsnemnda at asylsøkere uten et individuelt beskyttelsesbehov, og som ikke tilhører en sårbar gruppe, fikk avslag på sine søknader om asyl dersom de hadde nettverk i Kabul. Utlendingsnemnda la etter dette tidspunktet til grunn at den generelle sikkerhetssituasjonen i Kabul tilsa at det ville være forsvarlig å henvise søkeren til retur til Kabul til tross for manglende nettverk i hovedstaden. Grunnet den ustabile sikkerhetssituasjonen i Afghanistan og manglende muligheter til å innhente oppdaterte sikkerhetsvurderinger for den sivile befolkningen, var det ikke grunnlag for å returnere søkere til andre provinser. Den humanitære situasjonen bar preg av manglende myndighetskontroll, i form av fungerende politi- og rettsapparat og andre statsinstitusjoner.<sup>152</sup>

Anførsler om nære familiemedlemmers tilknytning til politiske organisasjoner ble ikke lagt til grunn som asylgrunnlag, da dette falt utenfor flyktningkonvensjonen artikkel 1A. Private konflikter, eller etniske og religiøse tilknytninger ble ikke tillagt vekt da søkeren i tilstrekkelig grad ikke hadde sannsynliggjort konflikten eller tilhørigheten, og derfor falt utenfor flyktningkonvensjonen.

I tilfellene der Utlendingsnemnda var i tvil om søkerens alder, kom tvilen denne til gode. Enslige mindreårige asylsøkere ble innvilget opphold på humanitært grunnlag dersom de manglet kjente omsorgspersoner i hjemlandet, i tråd med UNHCRs anbefaling.

---

<sup>152</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 27

Basert på referatene fra Utlendingsnemnda sine vedtak, tyder sakene der det ble gjennomført aldersundersøkelser på at Utlendingsdirektoratet har en tendens til å vektlegge resultatet av undersøkelsene i betydelig større grad enn Utlendingsnemnda. Slik oppgavens gjennomgåtte vedtak viser, er Utlendingsnemnda litt mer skeptisk med hensyn til undersøkelsenes troverdighet, og tar derfor mer hensyn til andre vurderingsmomenter, som for eksempel fagpersoners uttalelser, modenhet og psykisk utvikling. Derimot er det lite referert til direktoratets begrunnelse i Utlendingsnemnda sine vedtak, og da vedtakene i Utlendingsdirektoratet ikke er tilgjengelig, er det vanskelig med stor sikkerhet å legge til grunn at de i den grad vektlegger undersøkelsene slik det her er antydnet.

Lang saksbehandlingstid resulterer i at søkere som hevder å være mindreårig på ankomsttidspunktet, i følge vedtakene er klart myndig på vedtakstidspunktet og dermed legges det ikke avgjørende vekt på søkerens alder ved vurderingen. Den lange saksbehandlingstiden fører også til at søkeren får et lengre opphold og en sterkere tilknytning til landet. Utlendingsnemnda la ikke særlig vekt på opphold i påvente av endelig avgjørelse av asylsøknaden, og det kan her stilles spørsmål om søkerens rettssikkerhet ivaretas.

Arbeids- og inkluderingsdepartementet har foreslått en forskriftsendring som vil innebære at det ved vurderingen av om oppholdstillatelse skal gis på grunn av sterke menneskelige hensyn etter utlendingsloven § 8 annet ledd, skal legges særlig vekt på barns tilknytning til riket. Det er også foreslått å senke terskelen for omgjøring, slik at det igjen vil bli tilstrekkelig for omgjøring av gyldige vedtak til gunst for utlendingen at det foreligger ”sterke menneskelige hensyn”, der det i dag stilles krav om ”særlige sterke menneskelige hensyn”. Denne endringen vil særlig komme barn til gode, som allerede har fått avslag, men som gjennom lang oppholdstid har opparbeidet tilknytning til riket, det vil si hvor det foreligger sterke menneskelige hensyn.<sup>153</sup>

---

<sup>153</sup> Ot.prp. nr. 40 (2006-2007)

Når det gjelder søkerens helseanførsler gir utlendingsforskriften § 5 annet ledd bokstav b utfyllende vilkår som må oppfylles for at søkerne skal innvilges opphold for å motta medisinsk behandling. Deriblant må behandlingen finansieres gjennom private eller offentlige midler fra hjemlandet, et vilkår svært få søkere oppfyller. Derimot kan ”sterke menneskelige hensyn” tale for at syke barn allikevel bør innvilges opphold, og praksis fra Utlendingsnemnda tilsier at det må være snakk om akutt eller livstruende lidelse dersom helseanførselen alene skal føre frem. For psykisk sykdom gjelder tilsvarende ved alvorlig sinnslidelse.

I flere vedtak bemerker Utlendingsnemnda søkerens svekkede troverdighet, enten på grunn av misvisende opplysninger eller at søkeren underbygger sitt asylgrunnlag underveis av behandlingen. Etter UNHCRs håndbok er det søkeren selv som må skaffe til veie relevant fakta.<sup>154</sup> Bevisbyrden bør etter håndboken også påligge saksbehandleren da søkeren ofte ankommer kun med helt nødvendige eiendeler og uten personlige dokumenter, og derfor anbefales det at beviskravet ikke bør være for strengt.

I vedtakene til Utlendingsnemnda kommer det klart frem at nemnda nærmere undersøker søkerens opplysninger, noe som også anses nødvendig for å hindre misbruk av asylinstituttet. Tvilen bør komme søkeren til gode når alle relevante opplysninger er lagt frem, dersom søkerens redegjørelse fremstår som troverdig. Det er ingenting i det gjennomgåtte vedtakene som tyder på at Utlendingsnemnda bryter med anbefalingene fra UNHCR.

En del av kritikken rettet mot utlendingsforvaltningen, er at innvandringsregulerende hensyn går fremfor andre hensyn, deriblant barnets beste. Ingen av de gjennomgåtte vedtakene har lagt innvandringsregulerende hensyn til grunn for avgjørelsen av asylsøknaden.

---

<sup>154</sup> UNHCRs håndbok, punkt 195-204



## 5 Oppsporing av enslige mindreårige asylsøkeres omsorgspersoner

### 5.1 Bakgrunn for oppsporing

Til tross for manglende spesielle materielle regler for vurderingen av asylsøknader fra enslige mindreårige asylsøkere, gjelder en begrensning vedrørende retur av mindreårige til hjemlandet. Enslige mindreårige asylsøkere kan kun returneres hvis de har omsorgspersoner der som kan ta vare på dem. Med omsorgsperson menes vanligvis foreldre eller andre voksne som har tatt del i den daglige omsorgen før barnet reiste fra sitt hjemland.<sup>155</sup>

Det er et viktig politisk tema at enslige mindreårige asylsøkeres omsorgspersoner blir oppsporet, og at denne gruppen asylsøkere ikke skal bli brukt av foreldrene for å få oppholdstillatelse i Norge.<sup>156</sup> For å motvirke at barn blir sendt alene, gis normalt ikke foreldrene anledning til å komme etter. Derfor innvilges som oftest den enslige mindreårige asylsøkeren opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 8 annet ledd, som ikke gir rett til familiegjenforening. I enkelte tilfeller, der asylsøkeren får innvilget asyl på grunn av beskyttelsesbehov, gis familiegjenforening.<sup>157</sup> Før tillatelse gis, forsøker utlendingsforvaltningen å oppspore søkerens omsorgspersoner. Har barnet kjente omsorgspersoner i hjemlandet, er utgangspunktet at barnet bør gjenforenes med dem der.

---

<sup>155</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 15. Nærmere redegjørelse gis i oppgavens kapittel 5

<sup>156</sup> Stortingsmelding nr. 17 (2000 – 2001) kapittel 8

<sup>157</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 14

Kan asylsøkeren som er registrert som enslig mindreårig asylsøker i tilstrekkelig grad sannsynliggjøre at vedkommende vil stå uten omsorgspersoner ved retur, innvilges som oftest opphold på humanitært grunnlag, jfr utlendingsloven § 8, 2. ledd. Det er søkeren selv som må sannsynliggjøre at vedkommende vil stå uten omsorgspersoner ved retur.

UNHCR og det internasjonale Redd Barna har foreslått at barn ikke skal returneres til sitt hjemland dersom de ikke kan mottas av konkrete omsorgspersoner. Det stilles krav til at omsorgspersonene kan anses som egnet til denne oppgaven, har nødvendige ressurser til å ivareta barnet og sier seg villig til dette.<sup>158</sup> Det siste er noe utlendingsmyndighetene ikke uten videre tillegger avgjørende vekt.<sup>159</sup>

#### 5.1.1 Oppsporingspraksis<sup>160</sup>

Arbeidet med oppsporing og familiegjenforening er komplisert og krever samarbeid mellom flere instanser, med frivillige organisasjoner og den mindreårige selv. En studie av flere lands oppsporingspraksis – og erfaringer viser at oppsporings – og gjenforeningsarbeidet er vanskelig og ressurskrevende.<sup>161</sup> Praksis viser at en lykkes med dette i svært få tilfeller, og i enda færre tilfeller fører oppsporing av omsorgspersoner til familiegjenforening. Dette kan skyldes flere ulike årsaker, blant annet at barnet ikke samarbeider, forsvinner eller reiser videre før saken er avsluttet, man har manglende kunnskap om opphavslandet, vanskelig og farlig oppsporingsarbeid i krigssoner eller at omsorgspersonene ikke er i stand til å ivareta barnet.

---

<sup>158</sup> Separated Children in Europe Programme: ”Erklæring om god praksis”, tredje utgave, 2004, punkt 13.6

<sup>159</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 15, nest siste avsnitt

<sup>160</sup> Tracing UMA's families, NOVA rapport 19/2006. Utarbeidet av Kirsten Danielson og Marie Louise Seeberg. s. 59 - 63

<sup>161</sup> Tracing UMA's families, NOVA Rapport 19/2006

Ingen av landene i studiet (Danmark, Storbritannia, Finland, Nederland, Norge, Slovakia, Sveits, Sverige og Ungarn) har egen oppsporingsenhet i den organisasjonen som har ansvaret for enslige mindreårige asylsøkere. Alle landene opererer gjennom frivillige organisasjoner, og de fleste landene bruker da Røde Kors. Noen av landene, deriblant Norge, arbeider også gjennom sine ambassader eller konsulater i asylsøkernes opprinnelsesland.

Flere av landene oppgir at oppsporing av omsorgspersoner er av mindre viktighet, men jo yngre barnet er, jo viktigere anses oppsporing og gjenforening med omsorgspersoner. Arbeidet er politisk høyt prioritert, men allikevel er oppsporings – og gjenforeningsresultatet dårlig. I samsvar med internasjonale anbefalninger igangsettes ikke oppsporingsarbeid uten den enslige mindreårige asylsøkerens samtykke.

Danmark og Sverige legger i motsetning til Norge ikke vekt på omsorgspersonenes omsorgsevne ved gjenforening. I motsetning til Norge, opplever Sverige en nedgang i tilstrømningen av enslige mindreårige asylsøkere. Nedgangen skyldes trolig at de svenske myndighetene har lagt større vekt på å oppspore familien i hjemlandet slik at gjenforening eventuelt kan skje der.<sup>162</sup>

Eventuelle gjenforeninger skjer i foreldrenes oppholdsland, enten det er opprinnelseslandet eller et tredje land. I 2006 oppsporde Norge familiene til seks barn, fra Irak, Russland, Afghanistan, Somalia, Rwanda og Sri Lanka, men det er usikkert om hvor mange av disse som ble gjenforent med familien sin. Det ble i studiet oppgitt at mellom en og fem av disse endte med familiegjenforening. Totalt har Norge 10 – 12 vellykkede oppsporingsforsøk siden 2000/2001.

Dersom oppsporingsarbeidet mislykkes, eller omsorgspersonene ikke er egnet til å ivareta barnet, gir de fleste landene i studiet, deriblant Norge, oppholdstillatelse på midletidig eller permanent basis i mottakerlandet. Slovakia returnerer barnet til et barnehjem i et tredje land, og Nederland returnerer de enslige mindreårige til opphavslandet dersom disse anses som trygge og det finnes god nok institusjonell omsorg der.

---

<sup>162</sup> Rundskriv UDI 02 – 41 SODA, 2002

Utlendingsdirektoratet inngikk i starten av år 2005 en avtale med den internasjonale organisasjonen International Social Service (ISS) om utviklingsprosjektet ” Oppsporing av omsorgspersoner og retur til hjemlandet av enslige mindreårige asylsøkere”.<sup>163</sup> Målet er å etablere kontakt med omsorgspersoner i hjemlandet eller tredje land for at barn uten individuelt beskyttelsesbehov skal kunne gjenforenes med disse. Basert på erfaringer fra sakene i prosjektet, skal Utlendingsdirektoratet og ISS utvikle en metode for systematisk og effektiv oppsporing av omsorgspersoner til mindreårige asylsøkere. En viktig faktor er motivasjonsarbeid, der ISS vil motivere barna til å fortelle hvor omsorgspersonene deres befinner seg. Bidrar dette til at personene blir funnet, vil sosialarbeidere lokalt motivere disse til å ta tilbake barna. Sosialarbeiderne vil også vurdere omsorgssituasjonen og muligheten for gjenforening

Internasjonale Redd Barna og UNHCR anbefaler at de europeiske landene legger forholdene til rette for familiegjenforening i landet der barnet bor, dersom dette tilsvarer barnets beste. Har en enslig mindreårig asylsøker familiemedlem i et tredjeland, og både denne og barnet ønsker å gjenforenes i dette landet, skal myndighetene med ansvar for barnas omsorg foreta en grundig undersøkelse av hvorvidt familiemedlemmet er egnet til å ta hånd om barnet.<sup>164</sup>

---

<sup>163</sup> Utlendingsdirektoratet: Fakta om enslige mindreårige asylsøkere, nest siste kapittel  
<http://www.udi.no/templates/PagePrint.aspx?id=5286&printmode=true>

<sup>164</sup> Separated Children in Europe Programme: ”Erklæring om god praksis”, tredje utgave, 2004, punkt 13.2

## 6 Tilbakevending til hjemlandet

### 6.1 Retur av enslige mindreårige asylsøkere

Kun dersom det anses som barnets beste, bør enslige mindreårige asylsøkere tilbakesendes. Andre hensyn, deriblant bekjempelse av illegal innvandring, skal være sekundære.

Familiiegjenforening og retur skal ideelt sett skje på frivillig grunnlag. I denne prosessen er det viktig å ta hensyn til hvor lang tid den mindreårige har vært fraværende fra hjemlandet og vedkommendes alder.

Før en enslig mindreårig asylsøker kan bli returnert, anbefaler Det internasjonale Redd Barna og UNHCR<sup>165</sup> at en må en rekke forhold være i orden. Deriblant må det på forhånd foretas en vurdering av hvor trygt det er å sende den mindreårige tilbake til hjemlandet. Her skal det tas hensyn til faren for forfølgelse, for å bli involvert i væpnede konflikter og risikoen for vold, misbruk og utnyttning. Vedkommendes omsorgsperson må være enig i at det er til barnets beste å returnere. Omsorgspersonen må si seg villig til å påta seg umiddelbar og langsiktig omsorg ved barnets hjemkomst, og familiens synspunkter på den mindreåriges retur bør innhentes og tas i betraktning. I henhold til barnets alder og modenhet, skal barnets synspunkter med hensyn til retur tas i betraktning. Det må gjennomføres grundige vurderinger av familiesituasjonen i hjemlandet, og få nødvendig klarhet i familiens omsorgsevne. Tilgangen til mat, bolig, helsetjenester, utdanning, yrkesopplæring og jobbmulighet må vurderes. Undersøkelsene vedrørende behovet for beskyttelse må utføres av faglig kompetent og uavhengig organisasjoner eller personer. Undersøkelsen må være objektiv, upolitisk og ta i betraktning barnets beste i hvert enkelt tilfelle.

---

<sup>165</sup> Separated Children in Europe Programme: "Erklæring om god praksis", tredje utgave, 2004, s. 31

Etter tilbakevending bør den mindreåriges velferd bli overvåket av relevante myndigheter eller organisasjoner. Der mindreårige er ofre for menneskehandel, må det garanteres at vedkommende vender tilbake til et trygt miljø, og ikke står i fare for å møte represalier eller bli tvunget inn i menneskehandel på nytt.

For mange barn har oppholdstiden i Norge vært for lang, og dette skyldes i enkelte tilfeller utlendingsforvaltningen selv, eller barnas foreldre eller omsorgspersoner. Den lange oppholdstiden med tilpasning og tilknytning til Norge kan gjøre returen vanskelig. Lang behandlingstid av asylsøknaden skyldes enten utlendingsforvaltningens dårlige kapasitet, eller at søkeren vanskeliggjør en rask avklaring ved manglende dokumentasjon på hvem de er, eller usanne asylforklaringer.<sup>166</sup> Det er av stor betydning for innvandringspolitikken troverdighet at søkere ved å bruke falsk identitet ikke skal kunne jukse seg til opphold i Norge. Av sikkerhetshensyn, blant annet på grunn av den økte terrortrusselen, er det viktig å fastslå søkerens korrekte identitet.<sup>167</sup>

Utlendingsdirektoratet har som mål å prioritere enslige mindreårige asylsøkere i alle ledd av saksbehandlingen, og asylsøknadene skal være vurdert og avgjort innen syv til tolv uker etter at direktoratet har mottatt saken. Der det forekommer uklarheter med hensyn til søkerens nasjonalitet, alder, tidligere oppholdssted og oppsporing av omsorgspersoner, blir ofte behandlingstiden lengre.<sup>168</sup>

Gjennomsnittelig saksbehandlingstid i Utlendingsnemnda i 2006 var 15 ½ måneder for asylsaker som var gitt oppsettende virkning og 7 ½ måneder for asylsaker som ikke var gitt oppsettende virkning.<sup>169</sup> Det er ikke opplyst gjennomsnittelig saksbehandlingstid for enslige mindreårige asylsøkere.

---

<sup>166</sup> Utlendingsnemnda: Årbok 2005 s. 18-19

<sup>167</sup> Utlendingsdirektoratet: Årsrapport 2006 s. 19

<sup>168</sup> <http://www.udi.no/templates/PagePrint.aspx?id=3068&printmode=true>

<sup>169</sup> <http://www.une.no> (Praksis, statistikk)

Utlendingsloven inneholder ingen regler vedrørende saksbehandlingstid. De alminnelige forvaltningsrettslige prinsippene får derfor betydning, og utgangspunktet etter forvaltningsloven § 11a er at vedtak skal fattes ”uten ugrunnet opphold” etter at saken er ferdig behandlet.

Sivilombudsmannen uttalte i sin årsmelding for 2005 at han ville følge med på saksbehandlingstiden i Utlendingsnemnda, da ombudsmannen har mottatt et økende antall klager på nemndas saksbehandlingstid i perioden 2005-2006. Ombudsmannen ba derfor i mars 2006 om en redegjørelse for hvilke tiltak Utlendingsnemnda hadde iverksatt for å redusere den faktiske saksbehandlingstiden. Nemnda har i sin redegjørelse uttrykt at eldre saker blir ferdigbehandlet selv om nemnda normalt ville avventet ytterligere dokumentasjon. I denne sammenheng har sivilombudsmannen bemerket at de grunnleggende kravene til forsvarlig opplysning av saken må følges til tross for ønsket om rask avvikling av sakene.<sup>170</sup> I redegjørelsen forklarte Utlendingsnemnda at det var behandlet større antall saker enn nemnda hadde fått inn, og at dette medførte kortere saksbehandlingstid for nye innkomne saker. Derimot hadde nemnda prioritert de eldste sakene, som resulterte i økt faktisk saksbehandlingstid. Pr. april 2006 hadde Utlendingsnemnda en gjennomsnittelig saksbehandlingstid for asylsøknader på 12 ½ måneder, mot 8 1/2 måneder i 2005.<sup>171</sup> Det er ikke spesifisert gjennomsnittelig saksbehandlingstid for asylsøknader til enslige mindreårige.

Regjeringen har foreslått en forskriftsendring etter å ha behandlet et forslag om en amnestiordning for barn som har vært i landet til sammen mer enn tre år. En slik ordning ønsket ikke Regjeringen da den frykter at foreldre vil bruke sine barn som et virkemiddel for å få oppholdstillatelse dersom man signaliserer at barnefamilier som ”holder ut” lenge nok vil få oppholdstillatelse. Regjeringen ønsket derfor en mer langsiktig løsning.

---

<sup>170</sup> Sivilombudsmannen: Årsmelding 2006, kapittel 50 s. 198-202

<sup>171</sup> Sivilombudsmannen: Årsmelding 2006, s. 199

Etter Soria Moria erklæringen ønsker Regjeringen en lovendring, der terskelen for å få oppholdstillatelse etter anmodning om omgjøring av endelig vedtak senkes, slik at det kan innvilges opphold når ”særlige menneskelige hensyn” foreligger. Arbeids – og inkluderingsdepartementet arbeider med en endring av utlendingsforskriften som vil innebære at barns tilknytning til riket opparbeidet gjennom lang botid skal tillegges særlig vekt i helhetsvurdering etter utlendingsloven § 8, annet ledd. Det er planlagt at forskriftsendringen vil tre i kraft 1. mai 2007.

Regjeringen benyttet seg derfor av sin mulighet til å instruere Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda om prioritering av saker etter utlendingsloven § 38 første ledd, tredje punktum, og ba om at det ikke fattes vedtak i saker som gjelder barn, som har søkt asyl eller oppholdstillatelse på annet grunnlag, og som pr. 1. april 2007 har hatt en total oppholdstid i Norge på tre år eller mer.<sup>172</sup> Personer under 18 år pr. 31. august 2006 regnes her som barn. For om saken skal stilles i bero, er det barnets oppholdstid som er avgjørende. Barn med kortere oppholdstid enn dette pr 1. april 2007 omfattes dermed ikke av instruksene, og innebærer at alle barn født etter 1. april 2004 faller utenfor.

Det er ikke foreslått å innta et krav om tre års oppholdstid i riket, men departementet fant det nødvendig å begrense berostillelsen til saker som involverer barn med en viss oppholdstid, og grensen ble satt til tre år for å være sikker på at de var innenfor Stortingets intensjon i saken.<sup>173</sup>

I helt spesielle tilfeller der det fremstår som helt åpenbart at søknaden bør innvilges etter gjeldende regelverk, kan Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda treffe vedtak.

Denne instruksene kom få måneder etter at Ashok ble tvangsreturnert til Sri Lanka, en instruks som ville resultert i at Ashok sin sak hadde blitt stilt i bero da han hadde en oppholdstid på mer enn tre år i Norge.

---

<sup>172</sup> Instruks AI-5/2006

<sup>173</sup> Innst. S.nr 234 (2005-2006)



Tall opplyst fra Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda tilsier at ca 1360 saker er stilt i bero, og at det i denne gruppen er like mange barn som voksne. Antallet søkere som vil bli innvilget opphold i medhold av regelendringen er usikkert, men det er anslått at ca 20 % av søkerne som har fått saken stilt i bero, vil få tillatelse. Dette tilsvarer ca 270 personer.<sup>174</sup>

I st.prp. nr. 56 (2006-2007) har Regjeringen økt bevilgningen til Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda for å få ned saksbehandlingstiden, redusere antall ubehandlede saker og øke kvaliteten på vedtakene. Dette ble foreslått etter at kommisjonen som gransket Utlendingsdirektoratet våren 2006, hadde reist kritikk mot saksbehandlingen i direktoratet.

Det internasjonale Redd Barna og UNHCR anbefaler at mindreåriges søknader blir identifisert og prioritert slik at de unngår lang ventetid. Av hensyn til barns oppfattelse av tid, anbefales det videre at alle beslutninger som berører enslige mindreårige blir fattet innen rimelig tid.<sup>175</sup> Hva rimelig tid er, nevnes ikke.

---

<sup>174</sup> St. prp. nr. 56 (2006-2007) kapittel 4

<sup>175</sup> Separated Children in Europe Programme: "Erklæring om god praksis", tredje utgave, 2004, s 25, punkt 12.1.1 og s. 11, punkt 11

## 7 Avslutning

Utlendingsforvaltningens vedtak er unntatt offentlighet grunnet søkerens personvern, og dette gir et dårlig utgangspunkt for forståelsen av vedtakenes resultat. Media får derfor kun opplysninger gitt av partene, som kan gi et dårlig bilde av hva som egentlig ligger til grunn for det endelige vedtaket. Utlendingsnemnda har forsøkt å bøte på dette ved å opprette en anonymisert praksisbase, og gi praksisrapporter for de ulike landene i sine årbøker. Dessverre er det kun et fåtall av nemndas vedtak som legges ut på denne praksisbasen, og til grunn for min oppgave, gir vedtakene et noe usikkert bilde av gjeldende praksis. En grunn til den stadige kritikken mot utlendingsforvaltningen kan være at dette er et politisk tema som engasjerer mange. Det er nok stor enighet om at Norge bør føre en human og rettferdig politikk på utlendingsfeltet, og at det bør tas spesielle hensyn når det gjelder mindreårige asylsøkere som ankommer landet alene. Disse barna blir ofte sendt fra urolige områder, der krig, sult og fattigdom i stor grad preger hverdagen. Reisen er ofte en økonomisk og følelsesmessig investering for familien, men barna sendes i håp om å få en bedre fremtid her. Det er nok ingen tvil om at noen foreldre spekulerer i dette, og sender barna i håp om å komme etter for å få opphold. Få barn forlater foreldrene og hjemmet sitt frivillig, og reisen og tilværelsen uten nære omsorgspersoner er en stor belastning for disse barna. Hva som er barnets beste diskuteres. Utlendingsforvaltningen legger til grunn at det beste for barnet er å vokse opp sammen med kjente omsorgspersoner i et kjent miljø, selv om den materielle standarden er bedre i Norge. Dette behøver nødvendigvis ikke bety at barnet får en bedre oppvekst. Barnets beste - vurderingen står i sterk kontrast til ønske og behovet for en regulert innvandring, bygget på et legitimt ønske om å kun innvilge asyl til de som rettmessig har krav på det. Denne spenningen mellom hensynet til regulert innvandring og hensynet til barnets beste innebærer mange vanskelige avveininger, og vil trolig alltid være gjenstand for debatt og kritikk.

I min fremstilling er inntrykket at utlendingsforvaltningen er svært bevisst på de ulike problemene den er stilt overfor, som blant annet den lange saksbehandlingstiden, aldersundersøkelsenes svakheter, barnets beste-vurderinger osv. Det forsøkes hele veien å bedre kvaliteten på saksbehandlingen og få ned saksbehandlingstiden.

Dette viser bevilgningen gitt til Utlendingsdirektoratet etter St.prp. nr. 56 (2006-2007) og direktoratets interne rundskriv om ” Kvalitet i saksbehandlingen”.<sup>176</sup> At Utlendingsnemnda forsiktig beveger seg bort fra aldersundersøkelsene, gir også signaler til

Utlendingsdirektoratet da nemndas praksis er veiledende for direktoratet, og det kan trolig ventes at direktoratet vil bruke undersøkelsenes resultat med større forsiktighet.

Norge bryter med sine internasjonale forpliktelser når mindreårige med beskyttelsesbehov returneres til sine hjemland i de tilfellene der aldersundersøkelsens resultat legges til grunn, til tross for at resultatet i mange tilfeller er usikkert. I mangel av andre gode undersøkelser for å påvise søkerens alder, er dessverre dagens aldersundersøkelser det eneste

kontrollverktøyet utlendingsforvaltningen har for å skille voksne fra barn. Derimot burde man kanskje bevege seg nærmere modenhetsvurderinger, selv om disse kan være skjønnsmessige og subjektive. Slike psykososiale vurderinger er i tråd med UNHCRs anbefaling, som forøvrig Regjeringen har uttalt at den i større grad skal etterfølge.

At asylpraksisen i større grad skal etterleve UNHCRs anbefalinger, vil trolig resultere i en mykere utlendingspolitikk. Sammenlignet med Bondevik II-regjeringen, er det mye som tyder på at nåværende Stoltenberg II-regjering har myket opp utlendingspolitikken.

Min konklusjon er derfor at utlendingsforvaltningen i stor grad utsettes for uberettiget kritikk på enkelte områder, særlig når kritikken retter seg mot enkeltsaker. Derimot kan det være grunn til å være skeptisk mot bruken av aldersundersøkelser og den lange saksbehandlingstiden, som kan gi uheldige innvirkninger på søkerens rettssikkerhet.

---

<sup>176</sup> Utlendingsdirektoratet: Rundskriv nr. 2006-025

## Litteraturliste

Eckhoff, Torstein. *Forvaltningsrett*. 6. utgave ved Eivind Smith. Oslo, 1997

Heiberg, Turid (red.): *Innvandringspolitikk og utlendingslov – samtidens klagemur*, Fagbokforlaget, 1998

Runa Bunæs, og Kristin Ottesen Kvigne og Bjørn Vandvik (red.): *Utlendingsrett*, Universitetsforlaget, 2004

## Lover

Barneloven – lov om barn og foreldre av 8. april 1981 nr. 7

Barnevernloven – lov om barneverntjenester av 17. juli 1992 nr. 100

Forvaltningsloven – lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967  
§ 24, § 25

Kommunehelsetjenesteloven – lov om helsetjenester i kommunene av 19. november  
1982 nr. 66

Menneskerettsloven – lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21.  
mai 1999 nr. 30  
§ 3

Opplæringslova – lov om grunnskolen og den vidaregåanda opplæringa av 17. juni  
1998 nr. 61

Personopplysningsloven – lov om behandling av personopplysninger av 14. april  
2000 nr. 31  
§ 9

Sivilombudsmannsloven – lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen av 22. juni  
1962 nr. 8  
§ § 4,5 og 10

Straffeloven – Almindelig borgerlig Straffelov av 22. mai 1902 nr. 10  
§ 195

Utlendingsloven - lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her av 24. juni  
1988 nr. 64  
§ § 2, 4, 8, 15, 16, 17, 38, 38a

Vergemålsloven – lov om vergemål for umyndige av 22. april 1927 nr. 3

### **Forskrifter**

Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her av 21. desember 1990  
nr. 1028  
§ 55

## **Konvensjoner, traktater og avtaler**

Barnekonvensjonen – FN-konvensjon om barns rettigheter av 7. november 1962 i kraft  
9. desember 1964  
artikkel 2,3, 22, 37 og 38

Dublin-forordningen – Rådsforordning (EF) nr. 343/2003

Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16.  
desember 1966, i kraft 3. januar 1976

Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966,  
i kraft 23. mars 1976

Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) – Konvensjonen om  
Menneskerettigheter av 4. november 1950, i kraft 3. september 1953  
artikkel 6

Flyktningkonvensjonen av 28. juli 1951  
artikkel 1A og artikkel 33

## **Forarbeider**

NOU 2004:16 Vergemål

NOU2004:20 Ny utlendingslov

Ot.prp. nr. 4 (2004-2005) Om lov om endring i utlendingsloven (menneskesmugling mm)

Ot.prp. nr. 17 (2006-2007) Om lov om endringer i utlendingsloven (DNA-testing og aldersundersøking mv.)

Ot.prp. nr. 40 (2006-2007) Om lov om endringer i utlendingsloven (senking av terskelen for omgjøring av vedtak)

St.prp. nr. 56 (2006-2007) Tilleggbevilgning til utlendingsforvaltningen – økt saksbehandlingsskapasitet, nedbygging av restanser og sterkere vektlegging av barns tilknytning til riket

St.meld. nr. 39 (1987-1988) ”Innvandringspolitikken”

St.meld. nr. 17 (2000-2001) ”Asyl- og flyktningpolitikk i Noreg”

Soria Moria erklæringen av 13. oktober 2005

### **Retningslinjer, rundskriv o.l**

Rundskriv UDI 02-41, SODA, 2002: Søknad om familiegjenforening der herboende er mindreårig og er innvilget oppholdstillatelse på humanitært grunnlag, utlendingsforskriften § 24 annet ledd

Rundskriv UDI nr. 2006-025: Kvalitet i saksbehandlingen

Rundskriv UDI 01-17 JURA: Visumsaker – Krav til begrunnelse i vedtak – utlendingsforskriften § 106 og forvaltningsloven § 25

Rundskriv AI-5/06: Instruks om å stille saker i bero

Sivilombudsmannen: Årsmelding 2006

Separated Children in Europe Programme: "Erklæring om god praksis", tredje utgave 2004

De forente nasjoners Høykommissær for flyktninger: "Håndbok om prosedyrer og kriterier for å fastsette flyktningers rettsstilling" i henhold til 1951-konvensjonen og 1967-protokollen om flyktningers rettsstilling

### **Rapporter**

Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten: *Aldersvurdering av mindreårige asylsøker*, nr. 13-2006, metodevurdering

Redd Barna og Norsk Organisasjon for Asylsøkere (NOAS): *"Mamma vet hvor gammel jeg er"*, en kartlegging av aldersvurderinger av enslige mindreårige asylsøkere

Kirsten Danielson og Marie Louise Seeberg: *Tracing UMA's families*, NOVA rapport 19/2006

Utlendingsdirektoratet: Årsrapport 2006

### **Diverse publikasjoner og artikler**

Artikkel publisert i Romerikes Blad 3. april 2006: *Barnets beste eneste argument*

Bakgrunnsnotat til UDI's vårkonferanse 2006: *Barnets beste og regulert innvandring - en motsetning?*

Norsk Organisasjon for Asylsøkere: *Utfordringer i norsk asylpolitikk 2005-2009*



Utlendingsnemnda: Årbok 2004

Utlendingsnemnda: Årbok 2005

### **Nettbaserte kilder**

Innlegg av arbeids- og inkluderingsminister Bjarne Håkon Hanssen på UDIs vårkonferanse, Oslo 6. juni 2006 (lest 3. februar 2007):

<http://odin.dep.no/aid/norsk/aktuelt/taler/minister/068101-210035/dok-bu.html>

”Vil ikke aldersteste asylsøker” (publisert 11. april 2007):

<http://www.nrk.no/nyheter/distrikt/ostlandssendingen/1.2206823>

Utlendingsnemnda, praksisbase, enslige mindreårige asylsøkere:

<http://www.une.no/siftcgi/unesift/pl?applik=erf&spmaal=%28sakstype%3b%28Asyl>

Utlendingsnemnda, statistikk:

<http://www.une.no>

Fakta om enslige mindreårige asylsøkere (lest 1. april 2007):

<http://www.udi.no/templates/PagePrint.aspx?id=5286&printmode=true>

”Norge bryter barnekonvensjonen” (publisert 17. februar 2007)

<http://www.nrk.no/nyheter/innenriks/1.1838136>

## **Rettspraksis**

RT 1993 s 1591

RT 2005 s 833

RG 2004 s 392

LB 1996 s 576

LB 2003 s 1367

Vedtak i Utlendingsnemnda:

Fra Afrika:

Vedtaksnr.: 41034162:80

Vedtaksnr.: 340406258909:80

Vedtaksnr.: 34104524603:81

Vedtaksnr.: 3404044377980:81

Vedtaksnr.: 3410104323308:81

Vedtaksnr.: 341010758301:80

Fra Asia:

Vedtaksnr.: 34043378002:80

Vedtaksnr.: 34016857107:80

Vedtaksnr.: 34038099080:81

Vedtaksnr.: 340300326708:81

Vedtaksnr.: 340306369601:81

Vedtaksnr.: 340106348900:80

Vedtaksnr.: 340604050701:80

Vedtaksnr.: 43009764:89

Vedtaksnr.: 187706403408:80

Fra Europa:

Vedtaksnr.: 340103218607:81

