



DET KONGELEGE
KOMMUNAL- OG REGIONALDEPARTEMENT

St.meld. nr. 21

(2003–2004)

Styringsforhold på utlendingsfeltet

Innhold

1	Bakgrunn	5	4.3.2.3	Prinsippfråsegn i einskildsaker	19
			4.3.2.4	Omgjering	19
2	Forslag	7	4.3.2.5	Domstolsprøving	19
			4.3.3	Konklusjon	20
3	Styringsforholda i dag	8	4.4	Kongen i statsråd som klageinstans .	20
3.1	Praktisering av utlendingslova og styring frå departementet si side	8	4.4.1	Bakgrunn	20
3.1.1	Tilbakeblikk på forslaget om klagenemnd i utlendingssaker	8	4.4.2	Nærmare om Kongen i statsråd som klageinstans	20
3.1.2	Grunngiving for nemndordninga ...	9	4.4.3	Konklusjon	21
3.1.3	Gjeldande rett	9	5	Oppfølging av evalueringa av UNE	22
3.1.3.1	Styring og § 38 i utlendingslova ...	9	5.1	Innleiing	22
3.1.3.2	Generelt om departementet og instruksjonsretten	10	5.2	Stornemnd i UNE	22
3.2	Andre forvaltningsområde	10	5.2.1	Behovet for eit nytt organ i UNE	22
3.3	Andre land	11	5.2.2	Funksjonen til stornemnda	22
3.3.1	Innleiing	11	5.2.3	Behandling i stornemnda	23
3.3.2	Sverige	11	5.2.4	Samansetjing og organisering av stornemnda	24
3.3.3	Danmark	11	5.2.5	Konklusjon	24
3.3.4	Storbritannia	12	5.3	Etablering av ei felles landkunnskapseining	24
4	Endring av styringsforholda	13	5.3.1	Innleiing	24
4.1	Behov for styring og kontroll	13	5.3.2	Felles eller delt landkunnskapseining	25
4.2	Praksis og vedtak i UDI	13	5.3.2.1	Likebehandling og rettstryggleik ...	25
4.2.1	Innleiing	13	5.3.2.2	Tillit og truverde	25
4.2.2	Generelt instruksjonsmynde	14	5.3.2.3	Tilgjenge	25
4.2.3	Kontroll med einskildsaker	15	5.3.3	Administrativ tilknytning	26
4.2.3.1	Behovet	15	5.3.4	Instruksjon eller fagleg uavhengig stilling	26
4.2.3.2	Instruksjon før vedtak	15	5.3.5	Konklusjon	26
4.2.3.3	Prinsippfråsegn i einskildsaker	15	5.4	Partsinnsyn	26
4.2.3.4	Omgjering	15	5.4.1	Bakgrunn	26
4.2.3.5	Ny vurdering av positive vedtak i UDI	16	5.4.2	Synspunkt på gjeldande praksis	27
4.2.4	Informasjon om praksis og vedtak i UDI	17	5.4.3	Avveging av ulike omsyn	27
4.2.4.1	Generelt om informasjonsbehovet ..	17	5.4.4	Konklusjon	27
4.2.4.2	Informasjon om den generelle praksisen i UDI	17	6	Økonomiske og administrative konsekvensar	28
4.2.4.3	Informasjon om einskildsaker	17	6.1	Innleiing	28
4.2.5	Konklusjon	18	6.2	Instruksjon av UDI	28
4.3	Praksis og vedtak i UNE	18	6.3	Ny vurdering av positive vedtak i UDI	28
4.3.1	Innleiing	18	6.4	Kongen i statsråd som klageinstans .	28
4.3.2	Instruksjonsmynde og moglege kontrolltiltak	18	6.5	Stornemnd i UNE	28
4.3.2.1	Oversikt	18	6.6	Landkunnskap	29
4.3.2.2	Generelt instruksjonsmynde og instruksar knytte til einskildsaker ...	18	6.7	Konklusjon	29



DET KONGELEGE
KOMMUNAL- OG REGIONALDEPARTEMENT

St.meld. nr. 21

(2003–2004)

Styringsforhold på utlendingsfeltet

*Tilråding frå Kommunal- og regionaldepartementet av 16. januar 2004,
godkjend i statsråd same dagen.
(Regjeringa Bondevik II)*

1 Bakgrunn

Spørsmål som gjeld innreise og opphald for utlendingar, står høgt oppe på den politiske saklista. Til tider har det vore eit sterkt press på politikarane, særleg på den ansvarlege statsråden, for å gripe inn i einstilte utlendingssaker. Dette blei endra frå 1.1.2001, då Utlendingsnemnda (UNE) blei etablert og det blei gjort ei lovendring som gjorde at departementet ikkje lenger kunne instruere Utlendingsdirektoratet (UDI) i utlendingssaker. I dag kan Kommunal- og regionaldepartementet (tidlegare Justisdepartementet) berre styre praksis i slike saker ved å endre regelverket, med unntak av saker der tryggingpolitiske eller utanrikspolitiske omsyn gjer seg gjeldande. I punkt 3.1 er det eit tilbakeblikk på utviklinga fram til denne endringa blei gjennomført, og eit oversyn over gjeldande rett.

Innvandring kan ha store økonomiske og sosiale konsekvensar og har med viktige samfunnsinteresser å gjere. Det gjeld også i saker der tryggingpolitiske og/eller utanrikspolitiske omsyn ikkje er aktuelle. Regjeringa vurderer det slik at utviklinga på utlendingsfeltet i dei tre åra etter lovendringa viser at det er behov for betre politisk styring med praktiseringa av utlendingslova. Målet er å få eit betre samsvar mellom politiske mål og prioriteringar og praksis i utlendingssaker. Utlendingslova opnar for ein utstrekkt bruk av skjønn.

Det finst døme på at dette skjønnet er blitt nytta slik at avgjerder ikkje har vore i samsvar med politiske mål og prioriteringar. I somme tilfelle har praksis vore for liberal, i andre tilfelle for restriktiv. Dette problemet blir drøfta i punkt 4.1.

Den store utfordringa er korleis ein skal gi regjeringa, ved den ansvarlege statsråden, større innverknad på praksis utan å gå tilbake til situasjonen slik han var før 2001. Det ville vere i strid med den forvaltningspolitiske utviklinga å bringe saksbehandlinga i einstiltsaker tilbake til departementet. Styringa må derfor skje utan at statsråden eller departementet går inn og gir instruksjonar i einstilte utlendingssaker.

I innvandrings- og flyktningpolitikken er det ofte nødvendig med raske tiltak på bakgrunn av dramatiske hendingar ute i verda, eller fordi politikken i land i nærområdet vårt blir lagd om. Å endre lova og/eller forskrifta vil ofte vere for tidkrevjande i slike situasjonar. I tillegg er det eit problem at ei regelendring kjem i ettertid og såleis ikkje kan rette opp praksis som departementet finn uheldig i konkrete saker. Lover og forskrifter kan heller ikkje vere så detaljerte og uttømmmande at dei dekkjer alle slags saker. Om det skulle vere slik, ville regelverket blitt svært uoversiktleg, lite fleksibel

belt og tungt å praktisere. At ein er avhengig av endringar i lov eller forskrift, gjer det altså vanskelig for departementet å få justert politikken i tråd med dei politiske prioriteringane. Korleis departementet kan få meir effektive styringsreiskapar, blir drøfta i kapittel 4.

På fleire tilsvarande samfunnsområde kan departementet instruere eit underordna organ som behandlar einskildsaker som førsteinstans, jf. omtale i punkt 3.2. Regjeringa meiner at det også bør gjelde på eit så viktig og politisk sensitivt område som utlendingspolitikken. Ordninga i eit par land som det er nærliggjande å samanlikne seg med, viser at det ikkje er vanleg at departementet gir frå seg så mykje av kontrollen som ein har gjort i Noreg, jf. punkt 3.3.

Den gjeldande ordninga for utlendingssaker i Noreg kan tolkast som ei form for ansvarsfraskrivning frå politikarane si side. Regjeringa ønskjer å rette på dette og ta eit klarare politisk ansvar for praktiseringa av utlendingslova.

Ei evaluering av UNE frå 2003 legg vekt på at klageinstansen på mange vis fungerer godt, men at det er behov for endringar på visse område. Det gjeld dels styringsforhold, som er omhandla i kapittel 4, dels andre spørsmål knytte til organiseringa av klagenemnda. Forslag i kapittel 5 om stornemnd i UNE og om omorganisering av arbeidet med landkunnskap og omtalen av praksis når det gjeld partsinnsyn, er ei oppfølging av evalueringa.

På ein del område er det noko ulik praktisering av utlendingslova, både mellom UDI og UNE og internt i etatane. Nokså like tilfelle kan ha blitt vur-

derte ulikt. Utlendingsforvaltninga treng derfor ei ordning som så langt råd er kan sikre tilnærma lik praksis og lik behandling. I punkt 5.2 blir det drøfta om ei stornemnd i UNE, som gjer vedtak i einskildsaker som blir retningsgivande for behandlinga av liknande saker, kan vere ei løysing på dette problemet.

Det er behov for tiltak som sikrar at UDI og UNE byggjer på den same landkunnskapen i saksbehandlinga. Dersom dei to instansane har ulik oppfatning av situasjonen i eitt og same land, kan det få konsekvensar for saksbehandlinga og gi motstridande signal til omverda. Det skaper forvirring og er uheldig. Punkt 5.3 drøftar spørsmålet om korleis arbeidet i utlendingsforvaltninga med å hente inn landkunnskap kan samordnast.

Evalueringa av UNE konkluderer med at det er nødvendig å leggje om praksisen når det gjeld innsyn for partane i utlendingssaker. Utlendingsforvaltninga kan ikkje ha ein praksis som kjem i konflikt med dei krava som blir stilte til saksbehandling i forvaltningslova. I punkt 5.4 blir det gjort greie for dei intensjonane departementet har når det gjeld å endre på dette.

Spørsmål om styring og kontroll i samband med behandling av søknader om statsborgarskap er ikkje omhandla i denne meldinga. Desse spørsmåla blir drøfta i proposisjonen om ny statsborgarlov, som blir lagd fram i 2004.

Fleire av forslaga i meldinga gjer det nødvendig å endre utlendingslova. Det blir lagt fram ein lovproposisjon i 2004 etter at forslag til endringar i lova har vore på alminneleg høyring.

2 Forslag

Meldinga inneheld forslag frå regjeringa si side til tiltak på fleire saksområde. Forslaga er å finne i konklusjonane under kapittel 4 og 5. Her følgjer ei oppsummering av dei ulike forslaga:

Forslag som gjeld praksis og vedtak i UDI:

- Departementet skal kunne gi UDI generelle instruksar om lovtolking og skjønnsutøving.
- UDI må ut frå gitte retningslinjer vurdere kva slags praksis og kva for endringar i praksis departementet bør informere om.
- Departementet skal kunne bestemme at eit positivt vedtak gjort i UDI skal vurderast på nytt av UNE. Etter ein gjennomgang av saka vil nemnda kome med ei prinsippfråsegn som får verknad for tilsvarende saker. Vedtaket gjort i UDI i einskildsaka kan ikkje opphevast eller setjast til side, med mindre det viser seg å vere ugyldig.
- UDI må etter gitte retningslinjer vurdere kva for positive vedtak departementet bør informere om.

Forslag som gjeld praksis og vedtak i UNE:

- Moglege tiltak for å auke kontrollen med praksisen og vedtaka i UNE vil bli lagde fram for høyringsinstansane i høyringsbrevet om styringsforhold på utlendingsfeltet. Regjeringa vil presentere si vurdering av spørsmålet i lovproposisjonen om saka.

Forslag som gjeld Kongen i statsråd som klageinstans:

- Kongen i statsråd skal vere klageinstans for vedtak i UDI i saker som har med den nasjonale tryggleiken og utanrikspolitiske omsyn å gjere.

Forslag som gjeld stornemnd i UNE:

- Det blir oppretta ei stornemnd i UNE som ei yt-

terlegare form for behandling av saker, og koordineringsutvalet blir lagt ned.

- Stornemnda skal vurdere prinsipielle saker, positive vedtak frå UDI og saker der det er tendensar til ulik praksis i UNE og UDI.
- Vedtak i stornemnda skal vere retningsgivande for UNE og for UDI.
- Kommunal- og regionaldepartementet, UDI, nemndleiarar i UNE og eventuelt direktøren i UNE skal kunne be om å få ei sak behandla i stornemnda.
- Stornemnda vil bli sett saman av tre nemndleiarar, eventuelt inkludert direktøren i UNE, og fire lekfolk.

Forslag som gjeld landkunnskap:

- Det blir etablert ei felles eining for landkunnskap for UDI og UNE.
- Eininga blir administrativt underlagd UDI.
- Eininga skal vere fagleg uavhengig. Det vil seie at korkje departementet, direktoratet eller nemnda skal ha instruksjonsmynde, bortsett frå instruksjonar som gjeld administrative forhold og prioritering av saker.

Forslag som gjeld partsinnsyn i utlendingssaker:

- Regjeringa tek kritikken mot praktiseringa av reglane om partsinnsyn alvorleg. Tiltak for å betre situasjonen vil bli utforma i samarbeid med UDI og UNE.

I kapittel 6 er det gitt ei vurdering av økonomiske og administrative konsekvensar av forslaga. Til saman inneber forslaga i meldinga ein viss auke i ressursbruken, i første rekkje i departementet, i mindre omfang i UDI og UNE. Sett i forhold til den samla ressursbruken i dag, vil auken vere relativt liten. Den auka innsatsen er nødvendig for å få betre politisk styring med praksis og vedtak i utlendingssaker. På sikt kan det gi ei innsparing.

3 Styringsforholda i dag

3.1 Praktisering av utlendingslova og styring frå departementet si side

3.1.1 Tilbakeblikk på forslaget om klagenemnd i utlendingsaker

I mange år var det Politiavdelinga i Justisdepartementet som behandla klager på dei få førsteinstansvedtaka som blei gjorde i utlendingssaker. I asylsaker var departementet førsteinstans, og klagen blei behandla av Kongen i statsråd. Med ei aukande tilstrøyming av asylsøkjjarar blei det etter kvart problematisk å ha alt arbeidet liggjande ved eitt kontor i Politiavdelinga. Det blei derfor bestemt å opprette ei eiga avdeling, Utlendingsavdelinga, som skulle stå for arbeidet med utlendingssakene i Justisdepartementet. Dette skjedde i 1988. Samtidig blei UDI oppretta og blei førsteinstans i utlendingssaker, inkludert asylsaker. Departementet blei klageinstans, også for asylsaker.

Talet på vedtak i klagesaker auka sterkt. Talet på førespurnader i samband med sakene auka òg. Regjeringa bestemte derfor i 1994 at det skulle utgreiast om klagesaksbehandlinga burde flyttast ut av departementet ved at ein etablerte ei nemndordning. Med utgangspunkt i den tilslutninga utgreiinga fekk, føreslo regjeringa i *Ot.prp. nr. 38 (1995–96)* å opprette ei klagenemnd.

Det kom inn 51 høyringssvar til forslaget om lovendring. Dei fleste var positive til at det blei oppretta ei nemnd. Sett i ettertid er det interessant å merke seg nokre av dei motførestellingane som kom fram. Regjeringsadvokaten ville mellom anna

«(...) reise spørsmål om hensiktsmessigheten av departementets forslag om å begrense sin egen adgang til å gi instruksjer om skjønnsutøvelse i saker etter utlendingsloven.»

Regjeringsadvokaten uttalte vidare:

«(...) Som et ledd i den politiske styringen vil departementet trolig ha behov for å kunne gi generelle retningslinjer om hvilke momenter som er relevante ved skjønnsutøvelse etter for eksempel § 8 annet ledd – menneskelige hensyn. Å styre i kraft av lovgivning og forskriftsverk kan vise seg å bli for snevert.»

Også tidlegare hadde det kome fram motførestellingar. I *St.meld. nr. 17 (1994–95) Om flyktningpolitikken* blei det opplyst at eit utval hadde vurdert spørsmålet om ei nemnd, og at eit eventuelt forslag om dette ville bli lagt fram for Stortinget. Både Høgre og Framstegspartiet uttalte seg mot etablering av ei nemnd, og medlemmene frå Høgre i Kommunalkomiteen grunn gav standpunktet sitt slik:

«Disse medlemmer vil på prinsipielt grunnlag gå mot at Regjeringen på en slik måte fraskriver seg et ansvar som etter disse medlemmers mening er og bør være Regjeringens. En utvikling i denne retningen at Regjeringen overfører belastede og vanskelige saker til ulike nemnder, vil føre helt galt av sted.» (*Innst. S. nr. 180 (1994–95)*).

Av innstillinga frå justiskomiteen (*Innst. O. nr. 24 (1996–97)*) til *Ot.prp. nr. 38 (1995–96)* om mellom anna forslag til klagenemnd i utlendingssaker går det fram at ikkje noko av partia støtta forslaget frå regjeringa om å opprette ei nemnd til å behandle alle klagesaker. Saka blei send tilbake til regjeringa for nærmare avklaring og ny vurdering på bakgrunn av merknadene frå fleirtalet. Komiteen bad regjeringa særleg sjå på dei endringane ein var i ferd med å innføre i dei andre nordiske landa.

Departementet fremja i *Ot.prp. nr. 17 (1998–99)* på nytt forslaget om at det skulle opprettast ei nemnd til å behandle alle klager etter utlendingslova. Bakgrunnen for å presentere denne løysinga på nytt var at både Justisdepartementet og eit stort fleirtal av høyringsinstansane meinte at ei utlendingsnemnd ville vere det beste alternativet. Som følgje av at eit fleirtal i Stortinget hadde bede regjeringa om å greie ut ei klagenemnd med eit snevra arbeidsområde, blei ei flyktningnemnd presentert som alternativ 2.

Eit mindretal, komitémedlemmene frå Framstegspartiet og Høgre, gjekk imot begge alternativ, og uttalte mellom anna:

«Regjeringen og den ansvarlige statsråd bør ikke kunne fraskrive seg ansvaret for disse avgjørelsene ved å overlate dem til en nemnd. En ordning med en nemnd vil komplisere Regjeringens politiske ansvar overfor Stortinget på en uheldig måte.

Disse medlemmer viser til at utlendingsloven er en utpreget fullmaktslov som gir departementet rom for et betydelig skjønn, samtidig som enkeltavgjørelsene kan få betydning for mange tilsvarende saker.» (*Innst. O. nr. 42 (1998–99)*).

Sosialistisk Venstreparti var ikkje representert i justiskomiteen. I samband med behandlinga i Odelstinget (4. mars 1999) heldt partiet fast ved alternativ 2, ei flyktningnemnd.

På grunnlag av at Stortinget slutta seg til forslaget om å opprette ei nemnd for alle utlendingssaker, vedtok Kongen i statsråd at UNE skulle etablerast 1. januar 2001. Frå den datoen skulle nemnda behandle klager på vedtak etter utlendingslova gjorde av UDI som førsteinstans. Nemnda blei administrativt og økonomisk underlagd Kommunal- og regionaldepartementet, som hadde overteke ansvaret for utlendingslovgivinga frå Justisdepartementet.

3.1.2 Grunngeving for nemndordninga

Grunngevinga for å opprette ei nemnd var i hovudsak tufta på to sentrale forhold: For det første ønskte ein å føre klagesaksbehandlinga ut av departementet, noko som var i tråd med den forvaltningspolitiske utviklinga, og for det andre blei det stadig vist til omsynet til rettstryggleiken. Utviklinga i dei andre nordiske landa (bortsett frå Island) hadde dessutan ført til at det var blitt etablert uavhengige utlendings- eller asylnemnder utanfor departementa. Argumenta for ei nemndløysing blir kort kommenterte i dette kapitlet.

Departementa skal i hovudsak vere sekretariat for den politiske leiinga og stå for leiinga av sektorpolitikken på departementet sitt ansvarsområde. Faglege spesialfunksjonar og behandling av einskildsaker skal i hovudsak handterast av forvaltningsorgan utanfor departementa.

Pressgrupper, einskildpersonar, organisasjonar, representantar frå politiske parti o.a. var svært aktive overfor den politiske leiinga i Justisdepartementet med sikte på å få positive utfall i saker som dei sjølve var opptekne av. Media sette dagsordenen ved å fokusere på einskildsaker, og det blei stor pågang på den politiske leiinga.

Justisdepartementet hadde i mykje mindre grad enn andre departement oppretta direktorat og andre underliggjande organ, og førte derfor ein individuell styringsdialog med over to hundre verksemder og driftseiningar. Heilt sidan 1970-åra hadde departementa arbeidd for å føre einskildsaker ut av departementa ved å opprette underliggjande direktorat. Justisdepartementet hadde

ikkje lykkast heilt, og problema var etter kvart blitt nokså omfattande. I 1998 blei det journalført 113 000 dokument, medan gjennomsnittet for dei andre departementa var på under 40 000. I 1998 kom det meir enn 9000 førespurnader frå mellom anna media om innsyn i saker.

Summen av desse forholda var eit sterkt press på både den politiske og den administrative leiinga i departementet. Ved å etablere ei klagenemnd rekna ein med at dette ville bli redusert.

Å grunnngi etableringa av ei nemndordning med argument om større rettstryggleik var ikkje uproblematisk. Ei rad vedtak gjorde av Justisdepartementet blei kvart år bringa inn for retten, og departementet tapte slike saker berre unntaksvis. Det blei sagt eksplisitt i utgreiingane som låg til grunn for etableringa av utlendingsnemnda, at klageordninga i departementet fungerte tilfredsstillande. Samtidig blei det argumentert med at ei nemndløysing ville gi eit betre rettsvern ved at nemnda skulle vere eit domstolsliknande organ.

Som ein del av argumentasjonen blei det også vist til at ei nemndløysing ville føre til at ålmenta fekk større tillit til vedtaka. Mindre pågang på politikarane ville kunne føre til større grad av likebehandling og gjere førsteinstansen og klageorganet meir uavhengige av kvarandre. Fleire argumenterte dessutan med at rettstryggleiken ville bli betre ved at vedtak gjorde i ei nemnd ville få større legitimitet.

Det er interessant å merke seg at det ikkje blei lagt særleg vekt på korkje økonomiske omsyn eller omsyn til effektiviteten i samband med forslaget om å opprette ei klagenemnd.

3.1.3 Gjeldande rett

3.1.3.1 Styring og § 38 i utlendingslova

I samband med opprettinga av UNE blei utlendingslova endra, jf. *Ot.prp. nr. 17 (1998–99)*. I lova er departementet si rolle i forhold til utlendingssaker omtalt i § 38:

«Departementet kan instruere om lovtolking og skjønnsutøvelse når det gjelder hensynet til rikets sikkerhet eller utenrikspolitiske hensyn, og om avgjørelsen av enkeltsak som innbefatter slike hensyn. For øvrig kan departementet verken instruere om lovtolking, skjønnsutøvelse eller avgjørelsen av enkeltsaker. Departementet kan instruere om prioritering av saker.

Vedtak truffet av politiet eller utenriksstasjon kan påklages til Utlendingsdirektoratet. For øvrig kan vedtak påklages til Utlendingsnemnda.»

Det følger av utlendingslova § 38 a at

«Utlendingsnemnda avgjør som et uavhengig organ de klagesaker som er lagt til den i § 38 tredje ledd».

Hovudregelen som følger av utlendingslova § 38, er at departementet ikkje kan instruere om lovtolking, skjønnsutøving eller avgjerd i einskildsaker. Dette gjeld i forhold til alle instansar som gjer vedtak etter utlendingslova.

Saker som vedrører nasjonal tryggleik eller utanrikspolitiske omsyn, skal UDI og UNE leggje fram for departementet, både einskildsaker og meir generelle saker. I slike tilfelle har departementet høve til å instruere både direktoratet og nemnda om korleis utfallet skal bli. Vidare kan departementet gi instruksar om prioritering av saker, slik at ein kan be om at saker blir lagde på vent til lov og forskrift er endra.

I førearbeida til lova (*Ot.prp. nr. 17 (1998–99)* og *Innst. O. nr. 42 (1998–1999)*) gav både departementet og stortingsfleirtalet uttrykk for at det ikkje ville vere i samsvar med oppretting av ei frittstående klagenemnd, om ein framleis skulle ha det same høvet til politisk styring med einskildsaker på utlendingsfeltet som ein hadde den gongen. Det blei vidare uttalt at dersom ein først oppretta ei nemnd, så ville det liggje i ordninga at både lovtolking, skjønnsutøving og avgjerder i einskildsaker burde overlatast til nemnda. Det blei uttalt at det ikkje ville vere haldbart for nemnda å måtte rette seg etter politiske instruksar om dette. Vidare blei det gitt uttrykk for at det heller ikkje var haldbart at den ansvarlege statsråden skulle ha høve til å gripe inn på desse områda. Den einaste moglege politiske styringa på utlendingsfeltet skulle skje gjennom lov og forskrift, jf. omtale i punkt 3.1.1 ovanfor.

Når det gjeld spørsmålet om instruksjon av Utlendingsdirektoratet, følger det av dei same førearbeida at opprettinga av UNE innebar at departementet heller ikkje skulle kunne instruere UDI. Grunnane for dette er etter førearbeida til lova at motstridande signal frå departementet og nemnda ville kunne skape problem så lenge nemnda ikkje var bunden av ein instruks frå departementet. Det blei også uttalt at ein kunne risikere at nemnda ville kjenne seg bunden av ein instruks gitt til direktoratet, eller at det kunne oppstå mistanke om det. Dette kunne igjen føre til at den uavhengige stillinga til nemnda blei undergraven.

Førearbeida gjekk inn for politisk styring gjennom lov og forskrift, men peika likevel på at når ein måtte ty til denne forma for styring, kunne tida som ville gå med til å få gjennomført endringar, ve-

re ei ulempe. Dette heng saman med plikta til å sende forslag til endringar i lover og forskrifter på høyring. Denne ulempa blei det likevel ikkje lagt særleg stor vekt på, og i staden viste førearbeida til at det i spesielle høve er mogleg å setje ein kortare tidsfrist enn normalt og halde høyringsmøte.

3.1.3.2 Generelt om departementet og instruksjonsretten

Regjeringa har normalt instruksjonsrett overfor alle underliggjande organ i statsforvaltninga, jf. mellom anna Grunnlova § 3. Hovudregelen er at regjeringa kan gi både generelle instruksar og instruksar i einskildtilfelle. Tilsvarande reglar gjeld også på lågare nivå, slik at til dømes eit departement som hovudregel har generell instruksjonsrett overfor sine underordna organ. Lovreglar kan avgrense eller avskjere slik kompetanse, til dømes ved at det blir oppretta såkalla uavhengige forvaltningsorgan. Typisk for slike organ er at regjeringa, departementa og Stortinget ikkje, heilt eller delvis, kan nytte den retten dei vanlegvis har til å instruere og organisere.

Eit såkalla uavhengig forvaltningsorgan, til dømes ei nemnd, vil aldri vere heilt uavhengig, til dømes økonomisk eller administrativt. Det er i første rekkje tale om ei fagleg uavhengig stilling. Det kan ofte oppstå tvil om i kor stor grad instruksjonsretten er avgrensa overfor eit slikt uavhengig organ. Dei organisatoriske reglane seier sjeldan noko uttrykkjeleg om dette. Meininga er ofte at forvaltningsorganet skal stå fritt når det gjeld innhaldet i avgjerder, men at det overordna organet skal kunne instruere om saksbehandling. Om instruksjonsretten også skal gjelde for einskildsaker, er avhengig av fleire omstende, men som hovudregel vil det ikkje bli instruert i einskildsaker. Fordi ulike omsyn står mot kvarandre, kan det oppstå tvil om styringa av eit uavhengig organ. På den eine sida står omsynet til politisk styring av samfunnsutviklinga, på den andre sida omsynet til at organet skal vere fagleg uavhengig.

3.2 Andre forvaltningsområde

Styringsforholdet mellom eit departement og underliggjande etatar på forvaltningsområde der det er oppretta uavhengige klageorgan, varierer. Departementet har undersøkt forholda på ein del slike område, mellom anna trygdeforvaltninga og likningsforvaltninga. Det finst nokre fellestrekk:

- Departementet har som hovudregel høve til å instruere førsteinstansen, og kan av eige tiltak gjere om eit vedtak i førsteinstansen.
- Departementet har som hovudregel ikkje høve til å bringe eit vedtak i førsteinstansen inn for eit særskilt klageorgan.
- Departementet kan som hovudregel ikkje instruere klageorganet, og kan heller ikkje på eige initiativ gjere om vedtak i klageorganet.
- Departementet/forvaltninga har på visse område ein særleg heimel for å kunne bringe avgjerder i klageorganet inn for domstolane.
- Eit uavhengig klageorgan kan som hovudregel ikkje instruere førsteinstansen og ikkje av eige tiltak gjere om eit vedtak i førsteinstansen. For at klageorganet skal kome inn i saka, er det ein føresetnad at vedtaket er påklaga.

3.3 Andre land

3.3.1 Innleiing

I meldinga har departementet valt å trekkje fram tre land i nærområdet som det er aktuelt å samanlikne seg med, Sverige, Danmark og Storbritannia.

3.3.2 Sverige

I Sverige er Migrationsverket førsteinstans og Utlänningsnämnden klageinstans i utlendingssaker. Eit løyve frå verket kan ikkje påklagast til nemnda. Ved avslag og klage blir alle sider av saka gjennomgått. I prinsipielt viktige saker og ved praksisendringar kan saka gå til ei stornemnd. Korkje positive eller negative vedtak gjorde i nemnda kan bringast inn for domstolane. Statsråden og departementet har liten eller ingen innverknad på praksisen, og kan som i Noreg berre instruere gjennom lov og forskrift.

I særskilde tilfelle kan regjeringa få innverknad på praksis ved at verket eller nemnda av eige tiltak vel å leggje einskildsaker fram for regjeringa for prinsippvurdering. Lova inneheld reglar som seier at dette kan skje i:

- saker som er viktige for den nasjonale tryggleiken eller for den allmenne tryggleiken
- saker som vedrører utanrikspolitiske omsyn
- saker som kan få verknad for spørsmålet om opphaldsløyve for ei større gruppe av menneske
- saker som elles er rekna for å vere så viktige at dei bør leggjast fram for regjeringa.

Både Migrationsverket og Utlänningsnämnden er forplikta til å rette seg etter ei prinsippvurdering frå regjeringa. Det er relativt få slike prinsipp saker som blir lagde fram for regjeringa, og det er blitt færre i dei siste åra.

Så langt departementet kjenner til, er det berre Sverige mellom dei landa det er naturleg for Noreg å samanlikne seg med, som har ei ordning med stornemnd, jf. punkt 5.2. Generaldirektøren i Utlänningsnämnden er leiar i den svenske stornemnda. Det er ein «ordförande» i nemnda, det vil seie ein nemndleiar, som vurderer om ei sak er prinsipiell og om ho vil føre til endring av praksis, slik at det er nødvendig med behandling i stornemnd. Klagaren kan ikkje krevje behandling i stornemnd. Vedtak blir gjorde med eit fleirtal av lekfolk.

I Sverige er det «landrådgivare» både i verket og i nemnda. Dei har i stor grad tilgang på materiale frå begge instansar, og dei reiser til tider saman på tenestereiser. Det er inga styring frå departementet si side når det gjeld landinformasjon.

Når det gjeld innsyn for partane, bruker Migrationsverket eit databasert landinformasjonssystem, Lifos. Det inneheld også ei praksis- og dømesamling som er anonymisert. Både hemmelegstempla og offentleg materiale blir registrert. Ekstern er berre det offentlege materialet tilgjengeleg.

3.3.3 Danmark

Utlendingestyrelsen (UDS) behandlar dei fleste sakene som førsteinstans. Dei få sakene om opphald på humanitært grunnlag blir behandla av Ministeriet for Flyktninge, Indvandrere og Integration som førsteinstans. Flyktingenævnet er klageinstans for avslag i UDS i asylsaker, både dei sakene som gjeld konvensjonsflyktingar, og dei sakene der utlendingar har eit behov for vern av flyktingliknande grunnar. Andre klagesaker går i hovudsak til departementet.

Domstolane sin kompetanse er avgrensa til å prøve om vedtak i nemnda og departementet er lovlege. Domstolane kan ikkje ta skjønsspørsmål opp til behandling.

Departementet har generell instruksjonsrett over UDS i dei sakene departementet er klageinstans. På asylområdet kan departementet berre instruere UDS om saksbehandlinga, tilsvarande den generelle ordninga i Noreg. For andre saker enn asylsaker har departementet høve til å styre, slik det var etter norsk rett før UNE blei etablert. I tillegg er det, både på asylområdet og i andre utlendingssaker, mogleg for departementet å styre gjennom lov og forskrift.

Flyktningenævnet er eit uavhengig, domstolsliknande forvaltningsorgan som ikkje kan instruerast av departementet eller regjeringa. Alle avslag frå UDS på søknader om asyl blir automatisk oppfatta som ei klage til nemnda, med unntak av «klart ugrunna» søknader, der det ikkje er nokon klagerett. Flyktningenævnet behandlar berre avslag frå styrelsen, og har ikkje noko høve til å kontrollere dei vedtaka i førsteinstansen som ikkje er påklaga av asylsøkjaren. Det ser ikkje ut til å vere omstridd at UDS kan leggje om praksis i liberal retning sjølv om tidlegare avslag i liknande saker er stadfesta i nemnda.

Når det gjeld landkunnskap, har UDS eit eige dokumentasjonskontor som står for landrådgivar-tenesta. Berre dokumentasjonskontoret har landrådgivarar tilsette på fulltid. Arbeidet dokumentasjonskontoret gjer med å hente inn, vurdere og formidle bakgrunnsopplysningar i asylsaker, skjer ut frå prinsippet om at landrådgivarar ikkje er direkte involverte i arbeidet med å avgjere asylsakene. Plasseringa av dokumentasjonskontoret i UDS, som er lagd under departementet, gjer at det formelt sett er høve til å styre arbeidet ved kontoret politisk, men slik styring har aldri skjedd.

Sekretariatet for Flyktningenævnet er ansvarleg for å systematisere bakgrunnsopplysningar i klagebehandlinga av asylsaker. Flyktningenævnet har ikkje eigne landrådgivarar, men ein spesialkonsulent som er ansvarleg for å systematisere og halde ved like alt bakgrunnsmateriale. Det er eit nært samarbeid mellom dokumentasjonskontoret i UDS og sekretariatet for nævnet, som har UDS som ei av informasjonskjeldene sine.

Når det gjeld innsyn for partane, er ordninga ved behandling i Flyktningenævnet at lister over bakgrunnsmateriale blir sende til advokatane saman med saksdokumenta. Advokatane kan vende seg til sekretariatet og be om ein kopi av det materialet dei ønskjer.

3.3.4 Storbritannia

Førsteinstans er departementet (The Home Office, Immigration and Nationality Directorate, IND), som behandlar alle typar av utlendingssaker. Statsråden har full instruksjonsrett om lovtolking, faktavurdering og skjønnsutøving, og også om saksbehandling og om utfallet i einskildsaker. I realiteten er det berre aktuelt og praktisk mogleg for statsråden å gripe inn i nokre få saker.

Om ein ser bort frå saker som har med den nasjonale tryggleiken å gjere, blir avslag klaga inn for ein uavhengig «nemndleiar» i klageinstansen (the Immigration Appellate Authority, IAA). Alle sider ved vedtaket kan prøvast. Dei vedtaka som blir gjorde av «nemndleiarar» på første nivå, kan klage inn til det andre nivået i IAA, tribunalet (the Immigration Appeals Tribunal, IAT).

Dersom klaga skal behandlast, vil tribunalet halde ei høyring på om lag tilsvarende måte som «nemndleiarar» på første nivå i IAA har gjort. Tribunalet har normalt tre medlemmer. Leiaren må vere jurist.

Både IND og søkjaren kan bringe ei sak inn for ein domstol. Det inneber at både løyve og avslag frå klageinstansen IAA kan prøvast av retten.

Departementet har ingen instruksjonsrett overfor klageinstansen. Departementet kan ikkje gjere om vedtak gjorde i klageinstansen, og kan heller ikkje gjere vedtak som klageinstans. Kontrollen med vedtak i klageinstansen skjer gjennom prøving i domstolane. Det er svært sjeldsynt at departementet tek initiativ til ei slik prøving.

Klageinstansen har heller ikkje instruksjonsrett overfor førsteinstansen. IND vil likevel i stor grad følgje den praksisen som er etablert i klageinstansen. Viss ikkje, vil førsteinstansen halde fram med å tape sakene i klageomgangen, med mindre IND får medhald i ein domstol. Klageorganet kan ikkje på eige initiativ gjere om eit vedtak i førsteinstansen, men må vente til vedtaket eventuelt blir påklaga.

Departementet har nyleg sendt på høyring eit forslag om å effektivisere klagebehandlinga ved å opprette eit nytt tribunal, kalla Asylum & Immigration Tribunal. I det nye tribunalet skal klagebehandlinga berre skje på eitt nivå, ikkje på to som i dag.

Det er etablert ei eining for landkunnskap (Country Information and Policy Unit, CIPU) i IND i departementet. Eininga har som oppgåve å samle informasjon som skal gi grunnlag for behandlinga av einskilde asylsaker, og å utforme ein konkret politikk og praksis i høve til aktuelle land.

All informasjon som blir samla inn og formidla av CIPU, er offentleg. Landrapportar om 35 land blir publiserte på nettet to gonger i året. Rapportane inneheld ikkje vurderingar og synspunkt frå styresmaktene si side. Slike vurderingar og synspunkt blir presenterte i elektroniske informasjonsbrev som kjem oftare.

4 Endring av styringsforholda

4.1 Behov for styring og kontroll

Det er behov for større grad av styring når det gjeld praksis i utlendingssaker for å sikre at praksisen er i samsvar med politiske mål og prioriteringar. Det kan, som nemnt i kapittel 1, tenkjast at skjønnsutøvinga i utlendingsforvaltninga kan utvikle seg i strid med politiske mål, anten i for liberal eller i for restriktiv retning.

Politiske debattar på utlendingsfeltet har ofte teke utgangspunkt i einskildsaker, og på grunnlag av desse sakene trekkjer ein så slutningar om regelverket. Den politiske leiinga i departementet må vege orda sine for ikkje å kommentere ei sak som er til behandling, eller for ikkje å argumentere på ein måte som kan oppfattast slik at det blir lagt politiske føringar for behandlinga av ei aktuell sak, eller av tilsvarende saker seinare. Dette er omsyn som andre deltakarar i den offentlege debatten ikkje treng å ta. Desse avgrensingane kan innebere ei innsnevring av debatten, ettersom den politiske leiinga i departementet, som dei einaste i det politiske miljøet, må halde seg unna «høgttenking» knytt til einskildsaker og kritiske kommentarar til utfallet i ei sak. Som nemnt skal politisk styring i dag skje gjennom lov og forskrift.

Å styre gjennom lov- og forskriftsverket er ein tidkrevjande prosess. Erfaringane viser at det lett går mange månader før ei lov- eller forskriftsendring kan setjast i verk. Problemet blir forsterka ved at raske endringar i omgivnadene ofte fører til at styresmaktene finn grunn til å leggje om praksis. Dette kan til dømes vere tilfellet dersom eit naboland brått legg om asylpraksisen i ei meir restriktiv retning. Det kan då vere *politisk* ønskjeleg å gjennomføre ei tilsvarende omlegging også i Noreg, for erfaringar viser at straumen av asylsøkjjarar finn vegen dit sjansen til å få opphald er størst. Forseinkingar på fleire månader med å gjennomføre politisk sett nødvendige endringar kan føre til ei stor tilstrøyming av søkjarar, med dei kostnadene det inneber.

Til tider vil behovet for endring gjelde mindre grupper av personar. Det kan gjelde personar frå visse land eller frå spesielle område i eit land, eller det kan gjelde ei minoritetsgruppe i eit land. Eit forskriftsverk som inneheld særlege reglar for sta-

dig nye grupper, kan vise seg å vere lite tenleg dersom endringane skulle bli mange. Det kan derfor vere behov for å finne raskare og betre styringsreiskapar.

Hovudregelen bør vere at statsråden og departementet skal ha generelt instruksjons- og kontrollmynde, ikkje instruksjonsmynde i einskildsaker. Eit slikt generelt mynde burde gi godt nok høve til å gjennomføre ein politikk i tråd med politiske mål og prioriteringar, som til dømes kan ha sin bakgrunn i ønske frå Stortinget. Det er vanskeleg å få til dette innan rimelege tidsfristar dersom endring av lov og forskrifter er det einaste verkemiddelet.

I tillegg er det problematisk at det på fleire saksområde kan utvikle seg ulik praksis mellom eller innanfor UDI og UNE. Det er størst risiko for skilnader der det er eit visst rom for skjønn i vurderingane. Eit døme er vurderinga av opphald på humanitært grunnlag etter søknad om asyl. Det kan mellom anna vere tvil om kva slags sjukdomstilfelle som fell innanfor det som i føresegna blir kalla «sterke menneskelege omsyn», eller kor langvarig og sterk tilknytninga til Noreg må vere for at ein person skal få opphald. På bakgrunn av dette kan det oppstå ulik praksis mellom eller innanfor etatane. Noko liknande kan skje ved vurderinga av om det skal givast løyve til familiesamanføring på grunn av særleg tilknytning til riket eller sterke menneskelege omsyn.

Det kan også førekome variasjonar med omsyn til vurderinga av behovet for asyl for søkjarar frå ulike land eller regionar. Eit anna døme er vurderinga av føresetnaden om retur ved søknad om visum. Alt etter kva land eller region søkjaren kjem frå, kan det bli lagt ulik vekt på dei relevante kriterier i vurderinga av kor sannsynleg det er at søkjaren kjem til å returnere til heimlandet etter at visumet er gått ut.

4.2 Praksis og vedtak i UDI

4.2.1 Innleiing

Som nemnt meiner regjeringa at det er tenleg å innføre eit høve til å auke kontrollen med vedtak

og praksis i UDI. Det er behov for å innføre styringsreiskapar som kan medverke til å sikre ein praksis som er meir einsarta og meir i samsvar med politiske mål og prioriteringar. Det er derimot ikkje ønskjeleg at departementet skal behandle einskildsaker. Det vil føre til auka press, større arbeidsbelastning og meir omfattande ressursbruk, samtidig som det gir mindre høve til å fokusere på dei generelle sidene ved utlendingspolitikken. Det er gjort ei avveging av desse omsyna i vurderinga av dei ulike styringsreiskapane.

Når UDI har gjort eit negativt vedtak, det vil seie eit vedtak til ugunst for utlendingen, skal rettstryggleiken til søkjaren sikrast ved at søkjaren som part kan bringe eit avslag i UDI inn for klagebehandling i UNE. Høvet til å klage blir nytta jamleg, og det er ingen utgifter for parten knytt til klagebehandlinga. Det er berre der UDI har gjort eit negativt vedtak, at søkjaren vil ha interesse av å påklage vedtaket. Når UDI har gjort eit positivt vedtak, er det ingen som har rett eller høve til å få ei ny vurdering av vedtaket. Korkje departementet eller UNE har av eige tiltak instruksjonsmynde eller rett til å gjere om eit positivt vedtak. Dette inneber at det ikkje er nokon kontroll med positive vedtak i UDI, korkje når det gjeld skjønnsmessige spørsmål, når det gjeld rettsbruken eller når det gjeld vurderinga av fakta. Departementet ønskjer å betre denne situasjonen og meiner at behovet for auka kontroll med einskildvedtak er størst der UDI har gjort positive vedtak.

Ulike tiltak som kan gi betre kontroll med praksisen i UDI, har vore vurderte:

- høve for departementet til å gi generelle instruksar om lovtolking og skjønnsutøving
- høve for departementet til å instruere i einskildsaker
- høve for departementet eller regjeringa til å kome med prinsippfråsegn i einskildsaker
- høve for departementet til å bestemme at vedtak skal vurderast på nytt i UNE
- høve for departementet til å gjere om vedtak gjorde i UDI, eller til å instruere UDI om omgjerding etter at det er gjort vedtak

Tiltaka blir drøfta i punkt 4.2.2 og 4.2.3 nedanfor.

4.2.2 Generelt instruksjonsmynde

Som omtalt under punkt 3.1.3.1 om gjeldande rett, vurderte ein det slik i førearbeida til § 38 i utlendingslova at opprettinga av UNE måtte føre til at også UDI blei gjort uavhengig av departementet. Ein meinte at noko anna ville vere unaturleg, ettersom det kunne føre til at direktoratet kunne få mot-

stridande signal frå nemnda og departementet. Samtidig var ein oppteken av omsynet til omdømmet til UNE som uavhengig instans.

Som det går fram av punkt 3.2, er hovudregelen på andre forvaltningsområde med uavhengig klageorgan at departementet overfor førsteinstansen både har generell instruksjonsrett og høve til å instruere om utfallet i einskildsaker. At departementet kan instruere førsteinstansen, ser også ut til å vere utgangspunktet i forvaltningsretten, jf. punkt 3.1.3.2. Utlendingslova stiller altså opp ei særordning i og med at departementet er fråteke ein vesentleg del av kontrollen med praksisen i førsteinstansen.

Dersom departementet får høve til å instruere UDI om lovtolking og skjønnsutøving, vil departementet få ein effektiv styringsreiskap. Å gi generelle instruksar om faktavurderingar, til dømes om korleis situasjonen i eit opphavsland skal forståast, er derimot lite tenleg, jf. punkt 5.3.4 om landrådgivartenesta.

Generelle instruksar bør givast i skriftleg form. Instruksar kan givast raskt og vere detaljregulerande i ein heilt annan grad enn det ein kan oppnå ved å instruere gjennom lov og forskrift. Slike instruksar bør kunne regulere praksis både i meir liberal og i innstrammande retning, så lenge dei er i samsvar med lovverket og med internasjonale forpliktingar.

Eit argument mot at departementet skal ha høve til å gi generelle instruksar til UDI, er at då ein innførte den gjeldande ordninga med at departementet berre kan påverke praksisen gjennom lov- og forskriftsendringar, mellom anna grunn gav det med at ein ønskte å unngå raske og lite gjennomtenkte praksisendringar. Ein vona at den prosessen som arbeidet med endring av eit regelverk er, ville gi rom for grundig gjennomgang og vurdering av behovet for den aktuelle praksisendringa.

Regjeringa har etter ei samla vurdering kome til at generelt instruksjonsmynde er det mest effektive verktøyet for å sikre at praksisen er mest mogleg i samsvar med politiske mål og prioriteringar. Det er også hovudregelen på andre forvaltningsområde at departementet kan instruere førsteinstansen. På bakgrunn av dette bør departementet ha høve til å gi UDI generelle instruksar om lovtolking og skjønnsutøving. Eit høve til å gi instruksjon vil ikkje gjere arbeidet med lover og forskrifter overflødig.

4.2.3 Kontroll med einskildsaker

4.2.3.1 Behovet

Det vil kunne førekome tilfelle der eit høve til å gi generelle instruksar ikkje vil vere tilstrekkeleg for departementet når ein ønskjer å føre kontroll med praksisen i UDI. Gjennom generelle instruksar kan ein ikkje gi ei uttømmande utgreiing om alle tenkjelege forhold, og ein har heller ingen garanti for at instruksar alltid blir oppfatta slik departementet vil. Det kan vidare gjerast uheldige einskildvedtak på område der departementet ikkje har gitt instruksar. Ein instruks vil heller ikkje kunne ha tilbakeverkande kraft og føre til at eit vedtak som allereie er gjort, blir endra. Spørsmålet blir om departementet også skal ha høve til å føre kontroll med einskildvedtak i særskilde tilfelle, ettersom avgjerder i einskildsaker kan få verknader for liknande saker.

4.2.3.2 Instruksjon før vedtak

Dersom departementet får høve til å gi generelle instruksar, og dessutan høve til å bringe positive vedtak inn for nemnda (jf. punkt 4.2.3.5), er det grunn til å tru at departementet er sikra relativt god kontroll med vedtak som blir gjorde i UDI. Det kan likevel tenkjast at det også vil vere behov for å kontrollere utfallet i einskildsaker.

Ein måte å gjere det på er å gi departementet høve til å instruere UDI om utfallet av ei sak før vedtaket blir gjort. Ein slik rett har departementet i dag i saker som vedrører nasjonal tryggleik og utanrikspolitiske omsyn. Denne retten kan utvidast til å gjelde alle typar saker, eller til å gjelde visse andre grupper av saker. Instruksjonen kan anten gå ut på at det skal gjerast positivt vedtak, eller han kan gå ut på at det skal gjerast negativt vedtak.

Eit slikt høve til å gi instruksjon ville i stor grad bringe einskildsakene tilbake til departementet. Det ville kunne føre til stor pågang på statsråden, og det ville kunne gå ut over arbeidet i departementet med å utforme politikken og fungere som sekretariat for den politiske leiinga. Dersom det skulle vere mogleg å instruere UDI før vedtak, ville det også føre til at slike saker i realiteten blei behandla i tre organ – i UDI, i departementet og til sist i UNE – dersom vedtaket blei påklaga. Dette verkar tungvint og ressurskrevjande. Det ville vidare truleg vere vanskeleg å setje opp klare og tydelege retningslinjer for kva slags saker ein i tilfellet skulle instruere i. Slike retningslinjer måtte også dekkje eit eventuelt behov for instruksjon i framtidige saker.

Regjeringa har derfor kome til at det ikkje bør

innførast eit høve for departementet til å instruere UDI om utfallet i einskildsaker. Det er særleg lagt vekt på at departementet då i stor grad ville fått med einskildsaker å gjere, noko som ikkje er ønskjeleg.

4.2.3.3 Prinsippfråsegn i einskildsaker

Inspirert av den svenske modellen kunne ein tenkje seg ei ordning der UDI legg visse saker fram for departementet eller Kongen i statsråd for ei bindande prinsippfråsegn (jf. punkt 3.3.2). Det kan utformast meir eller mindre forpliktande retningslinjer for når dette skal gjerast, eller departementet kan sjølv peike ut saker som det ønskjer framlagde.

Ved sida av dei endringane som blir foreslått, vil ikkje høvet til å gi prinsippfråsegner i særleg grad føre til betre kontroll med og til meir fleksibel styring av praksisen i utlendingssaker, jf. erfaringane frå Sverige. Å gi prinsippfråsegn er ein tidkrevjande og omstendelig prosess som sjeldan blir nytta. Vidare er det i strid med den forvaltningspolitiske utviklinga å leggje einskildsaker fram for departementet for uttale. Dette gjer seg endå sterkare gjeldande når det gjeld Kongen i statsråd. Departementet har derfor kome til at ei slik ordning ikkje er aktuell som styringsreiskap.

Forslaget under punkt 4.2.3.5 om ny vurdering av positive vedtak inneheld likevel fleire av dei same elementa som ordninga omtalt ovanfor. Det blir her foreslått å gi departementet høve til å bringe positive vedtak i UDI inn for ny vurdering i UNE. Dersom UNE kjem til at vedtaket er *gyldig*, vil nemnda gi si vurdering i ei prinsippfråsegn basert på den konkrete einskildsaka, og denne fråsegna blir så retningsgivande for framtidig praksis i utlendingsforvaltninga. Vedtaket i einskildsaka blir derimot ståande. Eit forhold som kunne gjere at eit vedtak ikkje var gyldig, ville til dømes vere at UDI ikkje hadde heimel i lov for å gjere vedtaket, anten fordi direktoratet tolka lova feil, eller fordi det blei lagt feilaktige fakta til grunn for vedtaket. I tilfelle der UNE meiner at skjønnsutøvinga burde ha vore strengare, vil nemnda derimot ikkje ha nokon grunn til å kjenne vedtaket ugyldig.

4.2.3.4 Omgjering

Eit fjerde alternativ for å få kontroll med einskildsakene er å gi departementet høve til å gi instruks om at eit vedtak gjort i UDI skal omgjeras, eller å gi departementet sjølv høve til å gjere om vedtaket.

Det taler for ein slik omgjeringsrett at det ville gitt departementet høve til å overprøve positive

vedtak som allereie var gjorde, og at ein ikkje ville vere avhengig av å få kunnskap om kontroversielle vedtak i UDI før vedtaka blei gjorde.

Mange av dei same argumenta som taler mot instruksjon i framkant av vedtak, taler også mot ein rett til å instruere om omgjerung. Eit slikt system ville gå ut over arbeidet i departementet med utforming av politikken, eller det ville innebere ein auke i arbeidsbelastninga, som ville krevje ytterlegare ressursar. I motsetnad til modellen der departementet får høve til å bringe positive vedtak i UDI inn for ny prøving i UNE, vil ein omgjeringsrett føresetje grundig kunnskap om praksis på feltet og om alle sider ved saka.

Regjeringa meiner på bakgrunn av dette at ein ikkje bør ha høve til å gjere om vedtak gjorde i UDI.

4.2.3.5 Ny vurdering av positive vedtak i UDI

Som nemnt er dagens system slik at når UDI har gjort eit positivt vedtak, er det ingen motpart som har rett eller høve til å få overprøvt vedtaket. Dette fører til at positive vedtak i direktoratet blir endelige og aldri gjenstand for nokon kontroll. Sidan søkjaren kan påklage eit negativt vedtak, og dette jamleg blir gjort, ønskjer regjeringa å innføre ei ordning som gjer at også positive vedtak kan bli vurderte på nytt. Departementet kjenner ikkje til tilsvarande ordningar frå andre forvaltningsområde.

Ein mogleg modell vil vere at departementet får den same klageretten i forhold til positive vedtak som ein utlending har når det gjeld eit negativt vedtak. Eit anna alternativ er å ikkje gi departementet ein klagerett i tradisjonell forstand, men å la departementet få høve til å bringe eit positivt vedtak i UDI inn for ny vurdering i UNE.

Dette kan gjerast på denne måten: Departementet kan bestemme at ei sak som har fått positivt vedtak i UDI, skal vurderast på nytt av UNE, utan at departementet kan styre utfallet av behandlinga i UNE, og utan at departementet blir part i saka. Departementet vil såleis ikkje vere direkte involvert i saksbehandlinga.

Fordelen med ei slik ordning er at departementet ikkje vil trenge like inngåande kjennskap til praksis og alle sider ved saka som dersom departementet skulle vere part i saka, eller dersom departementet skulle ha eit høve til omgjerung. Det er viktig at departementet får kjennskap til vedtak i UDI for å kunne bestemme at ei sak skal vurderast på nytt i UNE, jf. punkt 4.2.4.3.

Ei ny vurdering av positive vedtak vil innebere ei ytterlegare kvalitetssikring av saksbehandlinga.

Det vil til dømes bli vurdert om vedtaket er gyldig, om saka er tilstrekkeleg opplyst, kor einsarta praksis er, osv. Ordninga rokkar ikkje ved UNE si uavhengige stilling eller ved prinsippet om at departementet skal halde avstand til saksbehandlinga. Ordninga vil kunne fremje likebehandling. Ho vil òg i større grad synleggjere om det er behov for lov- eller forskriftsendringar. Departementet vil derimot ikkje ha kontroll med utfallet av saka; det kan hende at UNE kjem til same resultat som UDI.

Ei slik ny vurdering i UNE kan skje på fleire måtar. Ein måte vil vere å la UNE overprøve vedtaket på same vis som UNE gjer det i ordinære klagesaker. Det vil seie at UNE prøver alle sider av saka og har kompetanse til å gjere nytt vedtak, eller til å oppheve vedtaket i UDI og sende saka tilbake til UDI til heilt eller delvis ny behandling, jf. forvaltningslova § 34.

Ein kan også tenkje seg ei ordning der positive einskildvedtak i UDI blir ståande, men der UNE vurderer saka på same måten som nemnt ovanfor, og kjem med ei prinsippfråsegn på bakgrunn av saka. Fråsegna blir så retningsgivande for framtidig praksis i utlendingsforvaltninga.

Omsynet til utlendingen taler for det siste alternativet, men ei slik ordning inneber at einskildvedtak som UDI allereie har gjort, ikkje vil kunne endrast eller opphevast av UNE. Etter ei avveging av dei ulike omsyna har regjeringa kome til at positive einskildvedtak i UDI bør bli ståande der UNE kjem til at vedtaket er gyldig. Der nemnda kjem til at vedtaket er ugyldig, vil ho ha kompetanse til å gjere nytt vedtak eller oppheve vedtaket. I desse tilfella vil det ikkje vere like god grunn til å ta omsyn til utlendingen si interesse i at vedtaket ikkje skal endrast.

Meininga er at høvet til å bringe positive vedtak inn for ny vurdering i UNE berre skal brukast unntaksvis. Ei viss rettesnor for kva slags saker som kan tenkjast vurderte på nytt, følgjer av kva praksis det kan vere aktuelt at UDI skal informere departementet om, jf. punkt 4.2.4.2. Det blir lagt opp til at saker som departementet bestemmer skal vurderast av UNE etter denne modellen, skal behandlast i stornemnd, jf. punkt 5.2 om stornemnd.

Der departementet vel å bringe eit positivt vedtak inn for ny vurdering i UNE, er det rimeleg at det offentlege dekkjer utgiftene til rettshjelp. Det kan innvendast at behovet for fri rettshjelp ikkje er så sterkt dersom UNE kjem til at vedtaket er gyldig, og vedtaket dermed blir ståande. Men ein kan ikkje vite på førehand kva utfallet av behandlinga i UNE blir.

Fleire problemstillingar må utgreiast nærmare. Det må mellom anna takast stilling til om det skal

stillast krav til grunngeving for avgjerda om at vedtaket skal vurderast på nytt. Regjeringa vil kome nærmare tilbake til problemstillingane i ein lovproposisjon.

4.2.4 Informasjon om praksis og vedtak i UDI

4.2.4.1 Generelt om informasjonsbehovet

Eit høve for departementet til å kunne instruere om lovtolkning og skjønnsutøving føreset at departementet er kjent med praksisen i UDI. Vidare er det slik at for å kunne bestemme at eit positivt vedtak skal vurderast i UNE, må departementet bli kjent med dei vedtaka som det kan vere av interesse å få vurderte på nytt. Dette krev god flyt i informasjonen mellom UDI og departementet, og det må givast meir systematisk informasjon enn det som blir gjort i dag. Eit nært og godt samarbeid mellom departementet og direktoratet vil vere nødvendig.

4.2.4.2 Informasjon om den generelle praksisen i UDI

Dersom departementet skal kunne bruke instruksjonsmyndet som eit effektivt verkemiddel, er det ein føresetnad at ein heile tida er oppdatert når det gjeld den aktuelle praksisen og moglege endringar i praksisen i UDI. Spørsmålet er korleis departementet kan få den informasjonen det treng for å kunne gi generelle instruksar eller for å bestemme at ei sak skal vurderast på nytt i UNE, utan samtidig å få mykje unødvendig informasjon.

Det er mest tenleg at UDI ut frå gitte retningslinjer vurderer kva praksis og praksisendringar som er av interesse for departementet (både positive og negative vedtak). Alternativt kunne UNE informere om praksis i UDI, men nemnda vil sjeldan ha fullt oversyn over praksis i UDI når det gjeld positive vedtak.

Det er viktig at departementet stiller tydelege krav om kva slags informasjon ein ønskjer. Det bør skje ei jamleg evaluering av kva slags informasjon ein faktisk tek imot, og ei presisering av kva slags informasjon ein ønskjer å ta imot. Det er viktig at praksisen i UDI blir betre kjend i departementet. Eitt tiltak kan vere å gjere regelverksbasen i UDI tilgjengeleg. I tillegg bør det jamleg haldast informasjonsmøte om praksisen.

I desse tilfella vil det kunne vere behov for kontinuerleg oppdatering:

- kontroversiell praksis, til dømes saker som ein reknar med får stor mediemerksemd
- praksisendringar med store økonomiske kon-

- sekvensar, til dømes utgifter til saksbehandling, asylmottak, sosialhjelp eller helsetenester
- tilfelle der norsk praksis ikkje er i samsvar med praksis i andre nordiske/europeiske land (meir liberal eller meir restriktiv)
- praksisendringar som kan føre til auka tilstrøyming av asylsøkjjarar frå visse land eller grupper
- praksisendringar som vil føre til ein auke i talet på søknader om opphaldsløyve
- endring av praksis i UDI på grunn av positive vedtak i UNE
- praksis som kan utvikle seg på område som ikkje er regulerte av utlendingslova
- praksis som blir danna på grunn av ein ny type saker

Samtidig med ei kontinuerleg oppdatering ut frå meir generelle kriterium, kan departementet for ein periode velje ut eit tema som ein ber om informasjon om, eller eit spesielt land som ein vil ha praksisopplysningar om. Departementet vil også kunne peike ut konkrete saker som det ønskjer å få lagde fram for seg.

Det er korkje realistisk eller ønskjeleg å gi uttømmende retningslinjer for kva slags praksis som skal leggjast fram for departementet. UDI vil måtte bruke skjønn. Det er heller ikkje sannsynleg at ein kan få full oversikt over praksisen til kvar tid. Målet er ei ordning som heile tida sikrar oppdatering om dei viktigaste praksisendringane.

4.2.4.3 Informasjon om einskildsaker

Som nemnt føreset eit høve for departementet til å bestemme at ei sak skal vurderast på nytt i UNE, at departementet er kjent med positive vedtak der dette kan vere av interesse.

UDI behandlar i dag om lag 100 000 utlendings saker på eit år, og i nær halvparten av sakene blir det gjort positive vedtak. Det ville krevje ein vesentleg ressursbruk i departementet dersom ein skulle gå igjennom alle desse vedtaka og ta stilling til om det er grunnlag for ny vurdering. Det må etablerast ei ordning der departementet får informasjon om vedtak som kan vere aktuelle for ein slik gjennomgang.

Spørsmålet er om det er UDI sjølv eller UNE som bør peike ut slike vedtak. Den mest tenlege løysinga er at UDI, etter gitte retningslinjer, vurderer kva for positive vedtak som bør leggjast fram for departementet. Denne løysinga er minst ressurskrevjande, ettersom UDI kan vurdere spørsmålet om framlegging for departementet samtidig som direktoratet gjer vedtak.

Ei alternativ ordning ville vere at UNE fekk oversendt alle saker der UDI hadde gjort positive vedtak, og deretter vurderte kva for saker som skulle leggjast fram for departementet. Men ei slik ordning ville skape uklare roller og svekkje tilliten til at klagebehandlinga er objektiv. Utfallet kunne oppfattast som gitt før behandlinga når UNE alle-reie vurderte det slik at det var behov for ny vurdering. Ein slik modell ville også vere meir ressurskrevjande.

Det må understrekast at departementet også etter eige initiativ kan peike ut saker som det vil ha lagde fram for seg.

4.2.5 Konklusjon

Regjeringa foreslår:

- Departementet skal kunne gi UDI generelle instruksar om lovtolking og skjønnsutøving.
- UDI må ut frå gitte retningslinjer vurdere kva slags praksis og kva for praksisendringar departementet bør informerast om.
- Departementet skal kunne bestemme at eit positivt vedtak gjort i UDI skal vurderast på nytt av UNE. Etter ein gjennomgang av saka vil nemnda kome med ei prinsippfråsegn som får verknad for tilsvarende saker. Vedtaket gjort i UDI i einskildsaka kan ikkje opphevast eller setjast til side, med mindre det viser seg å vere ugyldig.
- UDI må etter gitte retningslinjer vurdere kva for positive vedtak departementet bør informerast om.

4.3 Praksis og vedtak i UNE

4.3.1 Innleiing

Det er ønskjeleg å innføre eit høve til auka kontroll også med vedtak gjorde i UNE. Ein reknar i første rekkje med at behovet vil knyte seg til positive vedtak i UNE, det vil seie vedtak til gunst for utlendingen. Dersom ein søknad blir avslått i UNE, kan søkjaren bringe saka inn for domstolane. I samband med avslag vil det såleis vere ein part som har interesse av å reise søksmål, og som har rett og høve til å få ei overprøving av vedtaket. Ein part som har fått eit positivt vedtak frå UNE, har derimot ingen motpart med søksmålskompetanse. Vidare har departementet korkje instruksjonsmynde eller av eige tiltak rett til å gjere om eit vedtak. Dette inneber at det i dag ikkje er nokon kontroll med positive vedtak i UNE, korkje når det gjeld skjønsmessige spørsmål, når det gjeld rettsbruken eller når det gjeld vurderinga av fakta.

Departementet har vurdert ulike tiltak for å betre denne situasjonen. Det kan også vere ønskjeleg å innføre styringsreiskapar som kan medverke til å sikre ein einsarta praksis og ein praksis som er i samsvar med politiske mål og prioriteringar. På den andre sida bør ein vere svært tilbakehalden med å innføre tiltak som kan rokke ved UNE si uavhengige stilling og den tilliten ålmenta har til organet.

4.3.2 Instruksjonsmynde og moglege kontrolltiltak

4.3.2.1 Oversikt

For å gi departementet auka kontroll med praksisen og vedtaka i UNE er desse tiltaka vurderte:

- høve for departementet til å gi generelle instruksar til UNE om lovtolking og skjønnsutøving
- høve for departementet til å instruere i einskildsaker
- høve for departementet eller regjeringa til å kome med prinsippfråsegn i einskildsaker
- høve for departementet til å gjere om vedtak gjorde i UNE
- høve for departementet til å bringe vedtak gjorde i UNE inn for domstolane

4.3.2.2 Generelt instruksjonsmynde og instruksar knytte til einskildsaker

Som nemnt under punkt 3.2, har departementet undersøkt styringsforholda på ein del andre forvaltningsområde der det er oppretta uavhengige klageorgan. Det vanlege ser ut til å vere at departementet kan gi generelle reglar om saksbehandling og organisasjonsform i eit slikt uavhengig organ, men ikkje gi direktiv om lovtolking, skjønnsutøving eller faktavurdering, og heller ikkje direktiv om saksbehandlinga eller vurderinga i ei einskildsak.

Der omsynet til den nasjonale tryggleiken eller utanrikspolitiske omsyn gjer seg gjeldande, kan departementet i dag gi generelle instruksar om lovforståing og skjønnsutøving, og instruere om kva avgjerd som skal takast i einskildsaker. Det er lite tilrådeleg å utvide høvet til å gi instruksjon vesentleg.

Som nemnt i punkt 3.1.2, var omsynet til rettstryggleiken og tilliten sentrale moment då UNE blei oppretta. I denne samanhengen blei den uavhengige stillinga og integriteten til UNE rekna som ein føresetnad. Eit utvida høve til å gi instruksjon vil lett kunne kome i konflikt med slike omsyn. Dette gjeld både for generelle instruksar om

skjønnsutøving, rettsbruk og faktavurdering, og for instruksar om korleis einskildsaker skal avgjerast. Ein kan argumentere for at generelle instruksar grip mindre inn i forhold til nemnda enn det instruksar i einskildsaker gjer, men generelle instruksar, avhengig av korleis dei blir utforma, kan leggje nesten like sterke føringar på myndeutøvinga i nemnda som instruksar i einskildsaker. For ordens skuld: Desse omsyna vil etter departementet si vurdering ikkje gjere seg gjeldande på same måten i forholdet til UDI.

Eit anna viktig omsyn bak opprettinga av UNE var at departementet ikkje lenger skulle belastast med einskildsaker. Ein rekna med at departementet dermed ville få meir tid til å rette merksemda mot dei generelle sidene ved utlendingspolitikken. Vidare blei større grad av likebehandling halde fram som ei vinning. Dersom høvet til å gi instruksjon overfor UNE blir utvida, er risikoen stor for at pågang knytt til einskildsaker delvis vender tilbake til departementet. På bakgrunn av dette bør det ikkje innførast eit høve for departementet til å gi UNE generelle instruksar eller instruksjon om utfallet i einskildsaker.

Som nemnt ovanfor, blir det føreslått at departementet får høve til å instruere UDI om praksisen. Det kan hende at UNE kjem til eit anna resultat enn det som går fram av departementet sin instruks til UDI. Men ein praksis i UNE i strid med departementet sine ønske, vil i mange tilfelle kunne møtast ved at departementet ber om at alle liknande saker blir lagde på vent, og at ein så nyttar høvet til å lov- eller forskriftsfeste den praksisen ein ønskjer.

4.3.2.3 *Prinsippfråsegn i einskildsaker*

Ein kunne tenkje seg eit høve til å kome med prinsippfråsegn i saker som verserer i UNE, slik det er drøfta i forhold til UDI. Ei slik ordning er ikkje ønskjeleg. Det ville kome i strid med den sjølvstendige stillinga og legitimiteten til UNE dersom departementet eller Kongen i statsråd skulle kome med prinsippfråsegner i einskildsaker som var til behandling i UNE, og som UNE måtte rette seg etter. Ein slik modell blir heller ikkje tilrådd overfor UDI, jf. punkt 4.2.3.3.

4.3.2.4 *Omgjering*

Så langt departementet har greidd å kartleggje forholda, er det svært uvanleg at eit departement av eige tiltak kan gjere om eit nemndvedtak. Argumenta mot å gi departementet instruksjonsmynde overfor UNE gjeld også i forhold til eit høve til om-

gjering. Eit høve til omgjering for departementet vil kunne bryte med intensjonane bak etableringa av nemnda, og ei slik løysing er derfor ikkje ønskjeleg.

4.3.2.5 *Domstolsprøving*

Eit høve til å prøve ei avgjerd for domstolane finst i trygdeforvaltninga, der avgjerder i Trygderetten kan bringast inn for lagmannsretten av både parten og staten, jf. trygderettslova 16. desember 1966 nr. 9 § 23. Også i likningsforvaltninga kan staten gå til sak for å få prøvd avgjerder i likningsnemndene, jf. likningslova 13. juni 1980 nr. 24 § 11-2.

Ordninga er også kjend frå andre land. I Storbritannia kan det britiske innanriksdepartementet, til liks med den private parten, bringe vedtak gjorde i den uavhengige klagenemnda på utlendingsfeltet inn for det ordinære domstolsapparatet. Dette høvet blir nytta i praksis.

Departementet har gjort ei avveging av dei ulike omsyna som gjer seg gjeldande. På den eine sida står behovet for juridisk kontroll og ønsket om ein praksis i samsvar med politiske mål og prioriteringar. På den andre sida står omsynet til UNE si uavhengige stilling og ålmenta sin tillit til organet, og dessutan ønsket om å unngå at departementet blir belasta med einskildsaker.

Eit mogleg tiltak kan då vere at departementet får høve til å bringe positive vedtak gjorde i UNE inn for domstolsprøving. I dag er det berre søkjaren som kan gå til søksmål mot vedtak gjorde i UNE, og då med staten ved UNE som motpart.

Argumenta som elles kan framførast mot å la departementet gripe inn i den praksisen UNE følgjer, gjeld ikkje på same måten her. Retten vil gjere ei nøytral overprøving av dei sidene ved saka som retten kan overprøve, og det er vanskeleg å sjå at ei slik ordning vil rokke ved den sjølvstendige stillinga og integriteten til UNE.

For ordens skuld: Domstolen sitt høve til prøving vil vere avgrensa til prøving av om vedtaket er gyldig. Retten vil ikkje kunne prøve om vedtaket er tenleg, det vil seie om vedtaket er rimeleg, om det verkar som ei fornuftig avveging av ulike omsyn, osv. I saker om bortvising, utvising eller tilbakekalling vil retten heller ikkje kunne prøve om det i det heile burde gjerast vedtak om dette; denne vurderinga høyrer inn under det frie skjønnet i forvaltninga. Vidare vil retten, om han kjem til at vedtaket er ugyldig, normalt måtte nøye seg med å underkjenne vedtaket. Nytt vedtak i saka vil måtte gjerast av utlendingsforvaltninga.

Departementet har vurdert om eit høve for departementet til å bringe vedtak gjorde i UNE inn

for domstolane bør avgrensast til å gjelde positive vedtak i UNE, eller om det skal gjelde både positive og negative vedtak.

Det er, som tidlegare nemnt, i første rekkje i forhold til positive vedtak det kan vere behov for å gi departementet eit slikt høve til overprøving. Desse vedtaka blir i dag ikkje bringa inn for domstolane, og dei blir dermed heller aldri utsette for denne typen kontroll. Saka stiller seg annleis når det gjeld negative vedtak gjorde i UNE. Her er det ein part som har interesse av å bringe saka inn for domstolane, og dette blir gjort i ei rad saker kvart år.

Også dei ulike omsyna som kan liggje bak ønsket om domstolsprøving, kan tale for ei slik avgrensing. For utlendingen vil i første rekkje omsynet til rettstryggleiken stå sentralt, men det kan argumenterast for at dette omsynet er godt nok sikra gjennom den gjeldande klageordninga, der UNE er eit uavhengig klageorgan. Det er gjort ei rad grep for å sikre ei korrekt og forsvarleg saksbehandling. For departementet vil det derimot kunne gjere seg gjeldande samfunnsmessige omsyn som tilseier at eit vedtak bør bringast inn for retten. Slike omsyn vil gjerne i første rekkje knyte seg til positive vedtak. Som døme kan ein nemne eit positivt vedtak i UNE som får verknader for mange likearta saker (økonomiske konsekvensar), eller ei omgjerding i UNE av eit vedtak om utvising på grunn av straffbare forhold (kamp mot kriminalitet). På bakgrunn av dette bør eit høve for departementet til å bringe eit vedtak inn for domstolane avgrensast til å gjelde positive vedtak i UNE.

Ei eventuell ordning med domstolsprøving av positive vedtak vil etter alt å døme berre bli nytta heilt unntaksvis. For det første må det vere grunnlag for å hevde at eit vedtak i nemnda er ugyldig. I tillegg vil det neppe vere aktuelt å bringe eit vedtak inn for domstolsprøving med mindre det gjer seg gjeldande samfunnsmessige omsyn som nemnde ovanfor, eller at vedtaket verkar støytande e.l.

Også erfaringane frå trygdeforvaltninga tilseier at det etter måten sjeldan blir teke initiativ til domstolsprøving av positive vedtak. Førre gongen staten førte eit positivt vedtak frå Trygderetten inn for ein domstol, var i 1996 (to saker). Det kan likevel vere viktig å ha eit slikt høve til å kunne kontrollere vedtaka.

4.3.3 Konklusjon

I høyringsbrevet frå departementet om styringsforhold på utlendingsfeltet vil moglege tiltak for auka kontroll med praksisen og vedtaka i UNE bli lagde fram for høyringsinstansane. På bakgrunn

av innspel frå høyringsinstansane vil regjeringa ta stilling til i kva grad det bør innførast slike kontrolltiltak. Regjeringa vil presentere si vurdering av spørsmålet i lovproposisjonen om saka.

4.4 Kongen i statsråd som klageinstans

4.4.1 Bakgrunn

Regjeringa ser det som tenleg at Kongen i statsråd skal vere klageorgan for vedtak i UDI i saker som vedrører den nasjonale tryggleiken og utanrikspolitiske omsyn.

Som nemnt kan departementet instruere UDI om lovtolkning, skjønnsutøving og utfall i saker der tryggingpolitiske eller utanrikspolitiske omsyn gjer seg gjeldande. Der direktoratet gjer negativt vedtak i ei slik sak, kan saka på vanleg måte påklagast til UNE, men departementet har det same instruksjonsmyndet overfor nemnda som overfor direktoratet i desse sakene. Svært få saker som vedrører desse omsyna er til no blitt lagde fram for departementet.

4.4.2 Nærmare om Kongen i statsråd som klageinstans

Kongen i statsråd står øvst og er den høgste klageinstansen i forvaltninga. Det har lenge vore tradisjon at Kongen i statsråd er klageinstans når det gjeld vedtak gjorde i departementa. For å unngå at Kongen i statsråd blir belasta med for mange einskildsaker, er det likevel i medhald av forvaltningslova § 28 fastsett unntak når det gjeld høvet til å klage over departementsvedtak. Ei slik avgrensing er nødvendig, for elles ville det kunne gå ut over behandlinga av store og viktige saker. Saker der tryggingpolitiske og utanrikspolitiske omsyn kjem inn i biletet, kan ikkje reknast som små og uviktige.

Til skilnad frå den normale ordninga i dag, inneber forslaget at Kongen i statsråd skal overprøve vedtak som ikkje er gjorde av eit departement, men av eit direktorat. I *St.meld. nr. 17 (2002–2003) Om statlige tilsyn* er det føreslått ei tilsvarande ordning. Der blir det føreslått at for visse tilsyn, til dømes Konkurransetilsynet og Luftfartstilsynet, og for visse typar av einskildsaker, bør statsråden sitt instruksjonsmynde heilt eller delvis avskjerast i lov. Vidare er det føreslått at der slik avskjering er innført, bør det opprettast uavhengige klagenemnder for behandling av klager over vedtak i tilsyna.

Meldinga foreslår at

«(P)å enkelte områder eller der det foreligger viktige prinsipielle eller tungtveiende samfunnsmessige hensyn».

skal vedtak i tilsyna kunne overprøvast av Kongen i statsråd. Det blir samtidig foreslått at Kongen i statsråd også skal ha kompetanse til å overprøve vedtak i klagenemndene i saker av tilsvarande karakter som dei som er nemnde ovanfor. I samband med behandlinga av *Innst. S. nr. 222 (2002–2003)* slutta fleirtalet i Stortinget seg til det nemnde forslaget.

Eit anna døme på at Kongen i statsråd er klageinstans for vedtak som ikkje er gjorde i eit departement, finn vi i personopplysningslova av 14. april 2000 nr. 31. Klager på avgjerder i Datatilsynet om retting og sletting av personopplysningar som blir behandla for historiske formål, kan påklagast vidare til Kongen i statsråd i staden for til Personvernemnda.

Det er særleg to forhold som taler for å la Kongen i statsråd vere klageinstans for saker der tryggingpolitiske eller utanrikspolitiske omsyn gjer seg gjeldande.

Det første forholdet er at denne typen saker har ein spesiell karakter. I motsetnad til andre saker som blir påklaga til UNE, er denne typen saker utprega politiske og har med utanrikspolitikk og tryggingpolitikk å gjere. Kongen i statsråd vil derfor vere meir eigna til å overprøve slike saker enn nemnda.

Det andre forholdet er at det er viktig å ha ei reell klagebehandling. Det er eit viktig prinsipp i norsk rett at saker skal behandlast i to instansar. Dette blir sikra gjennom den no gjeldande klageordninga for utlendingssaker. I forlenginga av dette prinsippet er det viktig at klagebehandlinga av slike saker er reell. Den gjeldande klageordninga, der saker kan bringast inn for UNE, og der departementet har instruksjonsmynde, kan føre til at det kan reisast tvil om klagebehandlinga er reell. Ved å la Kongen i statsråd vere klageinstans for denne typen saker vil ein betre situasjonen.

4.4.3 Konklusjon

Regjeringa foreslår:

- Kongen i statsråd skal vere klageorgan for vedtak i UDI i saker som har med den nasjonale tryggleiken og utanrikspolitiske omsyn å gjere.

5 Oppfølging av evalueringa av UNE

5.1 Innleiing

På oppdrag frå Kommunal- og regionaldepartementet blei det i perioden oktober 2001 – mars 2003 gjennomført ei evaluering av UNE. Evalueringa blei utført av konsulentfirmaet rhKnoff i samarbeid med Agenda Utredning & Utvikling og dr. jur. Jan Fridthjof Bernt. Hovudtema for evalueringa var

- rettstryggleiken til klagarane
- legitimiteten og autoriteten til klageordninga
- effektiviteten i klagebehandlinga
- den politiske styringa på utlendingsfeltet.

Evalueringa gir i det store og heile eit positivt bilete av verksemda i UNE. Blant funna er at UNE har opparbeidd seg eit bra omdømme når det gjeld fleksibilitet og reaksjonsevne. UNE har også eit godt ry når det gjeld opplysning av sakene og tydeleggjering av grunngivingar. Gjennomgang av saksmapper i samband med evalueringa tyder på at dette ryet er fortent. Vidare ser det ut til at saksbehandlinga i UNE gjennomgåande held ein høg standard både fagleg og etisk, gitt dei rammevilkåra ein arbeider innanfor.

Evalueringsrapporten inneheld også kritiske merknader. Blant dei viktigaste er at det blir framheva at UNE må leggje om praksisen og i større grad gi partsinnsyn og uttalarrett. Vidare blir det tilrådd at avgjerder alltid skal takast av nemndleiaren eller i nemndmøte, ikkje av sekretariatet. Det blir også peika på at mange opplever at UNE opptre lite konsistent og har medverka lite til å klargjere praksis og gjeldande rett. I denne samanhengen tilrår evalueringsrapporten at det blir oppretta ei stornemnd. Vidare blir det tilrådd å opprette ei felles, uavhengig landkunnskapseining for UDI og UNE.

Både i departementet og i UNE og UDI arbeider ein med å gå igjennom og følgje opp synspunkta og tilrådingane frå evalueringa. Nedanfor er det ein omtale av nokre sentrale punkt og kva planar departementet har for oppfølging.

5.2 Stornemnd i UNE

5.2.1 Behovet for eit nytt organ i UNE

På ein del område har Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda noko ulik praksis i samband med dei vedtaka dei har gjort. Også internt i nemnda har det vore eit problem med ulik praksis, og det er reist tvil om like tilfelle er blitt behandla likt. Trass i behovet og uttrykte ønske om det, eksisterer det ikkje ei ordning i utlendingsforvaltninga i dag som kan sikre lik praksis i dei ulike instansane, og dermed lik behandling. For å få til dette må det gjerast vedtak i einskildsaker som kan skape presedens, det vil seie vedtak som blir retningsgivande for behandling av liknande saker seinare.

Evalueringa av UNE gjer det klart at det eksisterande koordineringsutvalet ikkje har denne presedensskapande funksjonen, ettersom det må reknast som eit rådgivande organ i forhold til det å overvake praksisen i nemnda. I evalueringsrapporten blir det halde fram at dette er eit lite tilfredsstillande system. Mangelen på eit system med presedensskapande funksjonar fører til fare for inkonsekvente og feil avgjerder, heiter det i rapporten. Vidare vil direktøren og sekretariatet få eit urimeleg press på seg, sidan dei får ansvaret for å sikre korrekt og lik praksis, utan at dei formelt har fått mynde som synleggjer eit slikt ansvar, og utan at dei er sette i stand til å følgje opp ansvaret på ein effektiv måte. På bakgrunn av dette blir det som nemnt tilrådd i evalueringsrapporten å opprette ei stornemnd, og at vedtak gjorde i stornemnda skal vere presedensskapande. Det blir også tilrådd å leggje ned koordineringsutvalet.

5.2.2 Funksjonen til stornemnda

Regjeringa vil på bakgrunn av framstillinga ovanfor opprette ei stornemnd i UNE med presedensskapande funksjon. Ei ordning med stornemnd vil sikre ein større grad av lik praksis og lik behandling i utlendingsforvaltninga enn den ordninga som gjeld i dag. Det vil mellom anna vere mogleg å vurdere prinsipielle saker i førevegen, i motsetnad til i dag, der koordineringsutvalet må vente på ei

oppopping av saker før utvalet kan vurdere sakstypen.

Ei stornemnd kan medverke til å hindre at det utviklar seg ulik praksis over tid. Det er i denne sammenhengen viktig at presedensskapande vedtak i stornemnda blir gjorde gjeldande både overfor UNE og overfor UDI. Praksis etablert gjennom ordninga med stornemnd kan likevel ikkje ha absolutt tvingande verknad. Praksis vil vere éi relevant rettskjelde som ein saksbehandlar må vurdere – i tillegg til andre rettskelder. Regjeringa vil likevel understreke at ein ikkje skal undervurdere den rettsskapande verknaden vedtaka i ei slik stornemnd kan ha. Eit anna område av forvaltninga kan tene som døme her: Rikstrygdeverket tek omsyn til avgjerder i Trygderetten når dei utarbeider rundskriv, slik at dei blir førande for framtidig praksis.

Stornemnda skal ikkje overprøve vedtak som alt er gjorde i UNE, men skal gjere nemndvedtak for første gong. Årsaka er omsynet til effektivitet og klarleik. Ein kunne ha tenkt seg at stornemnda skulle hatt høve til å behandle saker som allereie var behandla i UNE. Ei slik ordning ville ha gitt stornemnda ei overordna rolle i UNE, og ville også ha gått sterkt ut over effektiviteten. Dette er ikkje tanken bak forslaget om stornemnd, og stornemnda skal ikkje ha ein slik funksjon. Der stornemnda overprøver eit vedtak, vil det bli endå ei form for behandling av saker i UNE, i tillegg til dei formene for saksbehandling som finst i dag. Stornemnda skal med andre ord ikkje oppfattast som ein ny instans.

Oppgåvene til stornemnda skal vere å vurdere vedtak gjorde i UDI når dei er av prinsipiell karakter. Ein kunne ha tenkt seg at stornemnda også skulle hatt høve til å kome med rådgivande fråsegner til UDI før direktoratet gjorde vedtak. Dette ville etter regjeringa sitt syn kunne føre til uryddige og uklare forhold forvaltningsrettsleg sett, særleg der ei sak blir påklaga til UNE. Dersom stornemnda skulle hatt ein slik rådgivande funksjon, kunne det til dømes ha ført til at det ikkje blei ei reell saksbehandling i to instansar.

Det må vere strenge vilkår for behandling av saker i stornemnda dersom nemnda skal fungere slik tanken er. Slike vilkår vil bli utforma gjennom regelverk eller instruks om saksbehandling. Døme på saker som det kan vere aktuelt å leggje til stornemnda, er saker av prinsipiell karakter, saker som kan få konsekvensar for mange likearta saker, og saker der det kan vere tendensar til ulik praksis i UDI og UNE. Også oppmoding om omgjerding av vedtak gjorde i UNE kan i visse tilfelle behandlast i stornemnda.

I tillegg vil stornemnda få til vurdering positive vedtak frå UDI som departementet bestemmer at Utlendingsnemnda skal vurdere. Som det følgjer av punkt 4.2.3.5, kan stornemnda vurdere einskildsaka og gi ei prinsippfråsegn på bakgrunn av saka. Prinsippfråsegna blir retningsgivande for den framtidige praksisen i utlendingsforvaltninga.

Det må avklarast om det skal givast fri retts hjelp i dei sakene stornemnda får til vurdering. Departementet vil kome tilbake til dette i samband med lovproposisjonen.

Samtidig med opprettinga av ei stornemnd bør koordineringsutvalet i UNE avviklast. I evalueringa av UNE blir det hevda at organiseringa og kompetansen til dette utvalet ikkje er god nok. Behovet for eit slikt utval vil dessutan bli monaleg mindre når ein innfører ordninga med stornemnd.

I praksis kan det oppstå konflikt mellom vedtak og prinsippfråsegner frå stornemnda på den eine sida og generelle instruksar gitt til UDI av departementet på den andre sida. Regjeringa ser det slik at UDI i eit slikt tilfelle må følgje instruksane frå departementet. Av omsyn til den uavhengige stillinga til nemnda vil ikkje departementet kunne instruere UNE. Det kan derfor vere aktuelt å lov- eller forskriftsfeste instruksjonen om det skulle vere slik at departementet ikkje er samd i vedtaket eller prinsippfråsegna frå stornemnda. Departementet kan eventuelt i kombinasjon med dette krevje at saker blir lagde på vent.

5.2.3 Behandling i stornemnda

Kommunal- og regionaldepartementet, UDI og nemndleiarar i UNE skal kunne be om å få ei sak behandla i stornemnda. Dette har samband med at vedtaka i stornemnda skal danne presedens for UNE og UDI, og ønsket om å gi departementet betre høve til å styre politikken på utlendingsfeltet. Det siste heng saman med forslaget om at departementet skal kunne bringe positive vedtak i direktoratet inn for nemnda til ny vurdering. Stornemnda skal vurdere desse vedtaka, jf. punktet ovanfor. Om det skal vere høve for direktøren i UNE til å be om å få ei sak behandla i stornemnda, vil vere avhengig av om direktøren skal vere leiar i stornemnda eller ikkje, jf. punkt 5.2.4 under.

Det vil bli utarbeidd reglar om kven som skal avgjere kva for saker stornemnda skal behandle.

5.2.4 Samansetjing og organisering av stornemnda

I dag er det innslag av lekfolk i nemndmøta. Det er naturleg å føre dette vidare ved etableringa av ei

ordning med stornemnd. Mange av dei sakene ei stornemnd skal avgjere, vil truleg dreie seg om skjønsmessige spørsmål. Stornemnda vil mellom anna måtte vurdere om det ligg føre sterke menneskelege omsyn. Eit døme er kva som skal til av sjukdom, både arten og graden, for å få opphald på humanitært grunnlag. Det er derfor viktig å ha eit innslag av lekfolk i stornemnda. Omsynet til demokratiet og omsynet til tilliten til stornemnda i samfunnet talar også for dette. I dag er det eit fleirtal av lekmedlemmer i nemndmøte. Det er ingen grunn til å fråvike dette ved møte i stornemnda.

Stornemnda vil også måtte ta stilling til korleis lova skal tolkast, til dømes om vilkåra for å få asyl er oppfylte. Det er derfor tenleg og viktig for rettstryggleiken og legitimiteten, med tanke på å sikre juridisk haldbare vedtak, at det er nemndleiarar med i stornemnda. Med fire lekfolk og tre nemndleiarar med i stornemnda vil faren for at det blir gjort vedtak som ikkje er juridisk haldbare, vere liten.

Ein må ta stilling til om nemndmedlemmer, leiarar og lekmedlemmene i stornemnda skal sitje på fast basis i stornemnda, eller om dei skal ta del i ei rullerande ordning. Sidan stornemnda er tenkt å fungere som ei alternativ form for behandling av saker i UNE og ikkje som ein overordna instans, kan det vere tenleg at medlemmene i stornemnda ikkje sit på fast basis der, men tek del i ei rullerande ordning. I så fall vil det vere viktig at alle nemndleiarar får høve til å delta i behandling av saker i stornemnda. Ei slik ordning vil føre til at alle nemndleiarane stiller likt, og at ikkje nokon av dei blir fagleg overordna.

Fordelane ved å ha ei stornemnd på fast basis vil mellom anna vere at ein sikrar kontinuitet, kompetanse og lik praksis i stornemnda. Dersom nemndleiarar skal vere faste medlemmer i stornemnda, vil det vere naturleg at også leiarar av stornemnda er fast. I så fall er det naturleg at direktøren i UNE, som dessutan formelt er nemndleiar, også leier stornemnda. Om det skulle vere ein annan nemndleiar, ville ein etablere ei ordning med ein uformell juridisk leiar i tillegg til den formelle leiinga i UNE.

Som nemnt i punkt 3.3.2, er ordninga i Sverige at direktøren i Utlänningsnämnden også leier stornemnda. Ei slik ordning kan av fleire grunnar skape uklare forhold mellom direktøren og stornemnda. Dersom direktøren, i kraft av å vere administrativ leiar for UNE, skal kunne be om at saker blir behandla i stornemnda, og samtidig vere den som leier nemnda, kan det bli ei uheldig samanblanding av roller. Ein lyt derfor ta stilling til om direktøren bør ha rett til å be om at saker blir behandla i stor-

nemnda. Departementet vil kome tilbake til desse spørsmåla når det skal utarbeidast forslag til endringar i utlendingslova, og etter høyring om alternative modellar.

5.2.5 Konklusjon

Regjeringa foreslår:

- Det blir oppretta ei stornemnd i UNE som ei ytterlegare form for behandling av saker, og koordineringsutvalet blir lagt ned.
- Stornemnda skal vurdere prinsipielle saker, positive vedtak frå UDI og saker der det er tendensar til ulik praksis i UNE og UDI.
- Vedtak i stornemnda skal vere retningsgivande for UNE og UDI.
- Kommunal- og regionaldepartementet, UDI, nemndleiarar i UNE og eventuelt direktøren i UNE skal kunne be om å få ei sak behandla i stornemnda.
- Stornemnda blir sett saman av tre nemndleiarar, eventuelt inkludert direktøren i UNE, og fire lekfolk.

5.3 Etablering av ei felles landkunnskapseining

5.3.1 Innleiing

Regjeringa ønskjer å opprette ei felles eining for landkunnskap til erstatning for den noverande ordninga med landrådgivarar både i UDI og i UNE. Opprettinga av ei slik eining skal i det vesentlege sikre dei same omsyna som ordninga med landrådgivarar både i UDI og i UNE gjer per i dag.

Arbeidet med landkunnskap inneber innhenting, vurdering og tolking av informasjon om ulike land, og dessutan vidareformidling av generelle vurderingar og analysar. Det er derimot dei som gjer vedtak (saksbehandlarar/overordna i UDI og saksbehandlarar/nemndleiarar/nemndene i UNE), og ikkje landrådgivarane, som i kvart konkrete tilfelle trekkjer konklusjonar med omsyn til om det er trygt å returnere til eit land eller ein region.

I evalueringa av UNE blir det tilrådd å opprette ei uavhengig eining for landkunnskap. Ein viser mellom anna til at det kan gi grunn til uro dersom landrådgivarane i UDI og UNE konkluderer ulikt når det gjeld forholda i visse land og regionar, og til at ei eventuell usemje mellom landekspertisen i UDI og landekspertisen i UNE skaper ein uoversiktleg situasjon for klagarar og advokatar og kan gjere det vanskeleg å førebu klaga og eit eventuelt

frammøte i nemnda. Det blir hevda at oppgåvene til UNE bør trekkjast i retning av å vurdere nye saksopplysningar og etterprøve dei vurderingane og den lovtolkinga UDI har nytta ut frå det faktagrunnlaget som ligg føre. Regjeringa er samd i desse vurderingane.

Ei slik felles eining for landkunnskap bør plasserast i UDI, men ha ei fagleg uavhengig stilling i forhold til både departementet, direktoratet og nemnda. Med fagleg uavhengig er det her meint at korkje departementet eller leiinga i UDI/UNE skal kunne instruere eller overprøve landrådgivarane i deira faglege vurderingar. Ei anna sak er at det kan instruerast om administrative forhold og prioritering av saker.

Desse problemstillingane er blitt vurderte:

- Kva omsyn taler for og imot ei felles eining for landkunnskap?
- Kvar bør ei felles eining administrativt høyre heime?
- Kan ei slik eining vere underlagd instruksjon, eller bør ho vere fagleg uavhengig?

5.3.2 Felles eller delt landkunnskapseining

5.3.2.1 Likebehandling og rettstryggleik

Ei felles eining for landkunnskap for UDI og UNE kan vere eit verkemiddel for å sikre meir einsarta praksis i dei to etatane. Saksbehandlarar i UDI og UNE vil bruke dei same kjeldene, og ein sikrar at avgjerdene i dei to instansane blir tekne ut frå dei same landvurderingane. Å freiste å få til einsarta praksis og likebehandling er grunnlagt i omsyn til rettstryggleiken.

Mot ei felles eining for landkunnskap kan det argumenterast med at det vil svekkje ei reell toinstansbehandling. Oppgåvene til UNE er ikkje berre å etterprøve lovbruken og utøvinga av skjønn, men også å etterprøve faktagrunnlaget. Regjeringa meiner at rettstryggleiken ikkje blir svekt sjølv om UDI og UNE har ei felles eining med landrådgivarar, for det vil framleis vere saksbehandlarane/nemndleiarane/nemndene i UNE som etterprøver faktagrunnlaget. Desse har ei utgreiingsplikt, og dersom dei meiner det ligg føre mangelfull eller feilaktig landkunnskap, kan dei returnere ei sak og be om utfyllande opplysningar. Ein slik førespurnad må kunne rettast direkte til landrådgivarane.

5.3.2.2 Tillit og truverde

Den uavhengige stillinga til UNE kan tale for at den noverande ordninga med landrådgivarar i begge instansar blir halden ved lag. Det kan stillast spørsmål ved om det blir for nær binding mellom

instansane dersom UNE skal gjere seg nytte av ei eining for landkunnskap som administrativt sorterer under UDI. Dette kan føre til at tilliten til UNE som eit uavhengig organ blir redusert.

Regjeringa meiner likevel at UNE si uavhengige stilling blir sikra ved at nemnda har eit sjølvstendig ansvar, og at å ha landrådgivarar i begge instansar ikkje er særleg viktig med tanke på denne uavhengige stillinga. Det visast til utgreiingsplikta til forvaltninga og til at eit vedtak i ei klagesak kan byggje på alle tilgjengelege kjelder til landkunnskap.

I forslaget ligg det at landkunnskapseininga skal vere fagleg uavhengig av UDI. Leiinga i direktoratet kan med andre ord ikkje instruere og overprøve landrådgivarane i dei faglege vurderingane deira, jf. punkt 5.3.4. Det inneber at det ikkje vil vere for nære koplingar mellom saksbehandlinga i UDI og saksbehandlinga i UNE, sjølv om dei to instansane nyttar dei same landrådgivarane.

5.3.2.3 Tilgjenge

Ein viss nærleik mellom landrådgivarane og saksbehandlarane vil vere ein fordel, for det vil gjere det lettare å setje i verk verifiseringar og undersøkingar av einskildforhold. Saksbehandlarane vil ha behov for og høve til å kome med spesielle tingingar på bakgrunn av einskildsaker, og i tillegg til omsynet til fleksibilitet og nærleik mellom landrådgivarar og saksbehandlarar, taler dette for at det finst landrådgivarar både i UDI og i UNE, slik det er i dag. Det vil vidare vere ei utfordring av administrativ art at det kan oppstå uformelle landrådgivarstrukturar dersom landkunnskapen blir mindre tilgjengeleg.

Regjeringa meiner likevel at dette ikkje er eit særleg tungtvegande omsyn. Saksbehandlarar og nemndleiarar i UNE kan langt på veg sikrast tilgjenge til landkunnskap gjennom god flyt av informasjon, meir elektronisk saksbehandling og varslingsrutinar slik at den aktuelle landrådgivaren på kort varsel kan stille i nemndmøte. For saksbehandlarane i UDI vil ordninga ikkje innebere vesentlege endringar frå i dag.

5.3.3 Administrativ tilknytning

Det er blitt vurdert om ei felles eining for landkunnskap bør vere administrativt underlagd UDI, eller om det bør opprettast eit nytt sjølvstendig organ underlagt departementet.

Ei felles eining administrativt underlagd UDI har fleire fordelar. Det er ein fordel at det er ein viss nærleik mellom landrådgivarane og saksbe-

handlarane. Det vil vere enklare for landrådgivarane å få informasjon og innsikt i saksbehandlinga og søkjarane sine argument dersom eininga for landkunnskap er underlagd UDI enn om ho skulle vere ei sjølvstendig eining. Dette vil gjere det lettare for landrådgivarane å vurdere kva slags informasjon det er behov for å skaffe fram.

Vidare er det ein fordel om landrådgivarane har kjennskap til utlendingslovgivinga og korleis ho blir praktisert. Dette kan ein lettare oppnå dersom eininga for landkunnskap er underlagd UDI enn dersom ho skulle vere sjølvstendig.

Dessutan er det klart rimelegare å la ei felles eining vere underlagd UDI, ettersom ein då langt på veg kan byggje vidare på og vidareutvikle dei systema ein allereie har der, i tillegg til dei praktiske fordelane av meir administrativ art som dette inneber.

Regjeringa har på bakgrunn av dette kome til at ei felles landkunnskapseining bør vere administrativt underlagd UDI.

5.3.4 Instruksjon eller fagleg uavhengig stilling

Etablering av ei felles eining for landkunnskap vil i seg sjølv ikkje hindre at saksbehandlarar i UDI og UNE kan trekkje ulike konklusjonar med omsyn til praksis i forhold til eit land eller ein region. Ulike saksbehandlarar kan bruke landkunnskapen ulikt når dei avgjer einskildsaker, og landvurderingane utgjer elles berre ein del av faktagrunnlaget i ei sak. Dei som gjer vedtak i saka, avgjer om vedkomande søkjar kan eller skal returnerast til heimlandet i det konkrete tilfellet. På bakgrunn av dette oppstår spørsmålet om det bør vere høve til å instruere landrådgivarane i vurderingane deira.

I dag kan det instruerast om kva slags arbeid landrådgivarane skal gjere, til dømes at det må gjennomførast ei oppdatert vurdering av eit konkret land. Denne forma for instruksjon må framleis kunne utførast. Spørsmålet er om landrådgivarane skal kunne instruerast om innhaldet i dei faglege vurderingane.

Det viktigaste motargumentet er at ei eining for landkunnskap er lite eigna for instruksjon. Organet skal på bakgrunn av innhenta informasjon om eit land og analyse av informasjonen vidareformidle fakta og sine vurderingar av situasjonen i eit land eller ein region til saksbehandlarane. Instruksjon av fagpersonar om korleis dei skal framstille og vurdere situasjonen i eit land eller ein region, er lite tenleg. Sjølv om statsråden hadde kunna instruere eininga, ville UDI eller UNE ha kunna gjere vedtak i utlendingssaker på tvers av vurderingane

ne til landrådgivarane, og dermed på tvers av ein eventuell instruks. Den politiske leiinga kan ikkje gripe inn i ei einskildsak og underkjenne den faglege vurderingane som ligg til grunn for vedtaket. Ein slik instruks ville derfor vere ein lite effektiv styringsreiskap.

I praksis er det lite kontroll som går tapt ved at ein ikkje kan instruere ei slik eining for landkunnskap. Generelle instruksar om lovtolking og skjønnsutøving, som det blir lagt opp til at departementet skal kunne gi UDI, er eit mykje sterkare verkemiddel for å styre praksis i ønskt retning, jf. punkt 4.2.2.

Regjeringa meiner på bakgrunn av dette at landkunnskapseininga bør vere fagleg uavhengig, det vil seie at korkje departementet, direktoratet eller nemnda skal ha instruksjonsmynde, utover instruksjonar som gjeld administrative forhold og prioritering av saker.

5.3.5 Konklusjon

Regjeringa foreslår:

- Det blir etablert ei felles eining for landkunnskap for UDI og UNE.
- Eininga blir administrativt underlagd UDI.
- Eininga skal vere fagleg uavhengig. Det vil seie at korkje departementet, direktoratet eller nemnda skal ha instruksjonsmynde, utover instruksjonar som gjeld administrative forhold og prioritering av saker.

5.4 Partsinnsyn

5.4.1 Bakgrunn

Evalueringa av UNE konkluderer med at det er heilt nødvendig at UNE legg om praksisen når det gjeld partsinnsyn og uttalerett, og at UNE etter alt å dømme opptrer i strid med dei krava forvaltningslova set til saksbehandling.

Praksis i UNE er at klagaren og advokaten til klagaren normalt ikkje får innsyn i interne bakgrunnsnotat om situasjonen i det aktuelle landet og anna dokumentasjons- eller faktamateriale som sekretariatet byggjer si tilråding eller sine merknader på. Dokument som ikkje direkte relaterer seg til parten si sak, har som hovudregel ikkje vore rekna for å vere omfatta av retten til dokumentinnsyn. UNE har derfor lagt til grunn at ein ikkje utan vidare har plikt til å gi parten innsyn i det som ofte blir omtalt som den generelle landkunnskapen forvaltninga sit inne med. Ein har meint at opplysningar om forhold som ikkje er partsspesifikke, ikkje utan vidare er omfatta av innsynsretten.

Ettersom UDI er bunden av det same forvaltningsrettslege regelverket som UNE, må direktoratet endre rutine sine i same omfang som det er nødvendig eller ønskjeleg at nemnda endrar sine rutinar.

5.4.2 Synspunkt på gjeldande praksis

Utlendingslova og utlendingsforskrifta har ikkje reglar om partsinnsyn, så reglane i forvaltningslova gjeld fullt ut. Reglane om partsinnsyn og uttalerett er utslag av det kontradiktoriske prinsippet som er grunnlagt i omsynet til rettstryggleiken.

I evalueringa av UNE blir det hevda at UNE må endre rutine sine for at dei fullt ut skal vere i samsvar med krava stilte i forvaltningslova. Synspunkta som kjem til uttrykk i rapporten, relaterer seg både til saker som blir behandla i nemndmøte, og til saker som blir avgjorde av nemndleiaren aleine eller av sekretariatet.

Evalueringsrapporten peikar på fleire tiltak som må gjennomførast for at ein skal tilfredsstille dei krava forvaltningslova stiller til partsinnsyn. Eit døme er at styresmaktene, i den grad det er nødvendig, må ta arbeidet med å fjerne kjeldetilvisingar og identifiserbart materiale i den utgåva av landrapporten som blir gjort kjend utanfor forvaltninga. Vidare kan ein ikkje halde tilbake opplysningar for å sjå om parten fortel sanninga på eige initiativ. At klagaren og advokaten til klagaren har krav på å gjere seg kjende med faktagrunnlaget, inneber likevel ikkje at saksbehandlaren og nemndleiaren på førehand må gjere kjent alle dei spørsmåla ein vil stille klagaren.

Det heiter vidare i evalueringsrapporten at dersom det kjem fram nye opplysningar som må tilleggjast vekt, må avgjerd i saka utsetjast til klagaren har fått høve til å sjekke, ta stilling til og kommentere desse opplysningane. Det blir også nemnt som døme at alt sekretariatet leverer av dokumentasjon og påpeikingar om faktiske forhold, inklusive landinformasjon, må gjerast kjent for advokaten til klagaren før det blir gjort vedtak.

UNE har tidlegare til ein viss grad fått støtte frå Sivilombodsmannen for den innsynspraksisen ein har følgd, men han har seinare nærma seg den kritiske vurderinga i evalueringa av UNE, og har også kritisert praksisen i UDI.

5.4.3 Avveging av ulike omsyn

Regjeringa vil understreke at ein tek kritikken mot praksisen i utlendingsforvaltninga alvorleg. Det er allereie sett i gang eit arbeid for å sjå om saksbehandlingsrutinane bør leggjast om. I ei slik vurdering er det fleire omsyn å ta.

Omsynet til innsyn taler for ei omlegging av saksbehandlingsrutinane i tråd med kritikken og tilrådingane i evalueringa av UNE. Truleg vil ein del klagarar dermed få betre høve til å fremje sine interesser. Men ei omlegging av rutine kan også føre til lengre saksbehandlingstid, og som følgje av det til auka ressursbruk. Det kan også vere at utgiftene til rettshjelp og tolk vil auke, ettersom søkjarane må få høve til å forstå og eventuelt kommentere dei opplysningane og dokumenta dei får lagde fram for seg.

Endring av praksis når det gjeld innsyn kan vidare føre til at det i ein del tilfelle blir vanskelegare å oppfylle eitt av hovudformåla med utlendingslova, nemleg å føre kontroll med utlendingar når det gjeld inn- og utreise og opphald i riket. Med full innsynsrett vil ein kunne bli nøydd til å leggje fram dokument som i praksis vil medverke til at asylsøklarar forstår korleis dei kan få vern i Noreg ved å tilpasse forklaringane sine. Elles må ein rekne med at rapportar frå utanriksstasjonane vil kunne innehalde noko mindre informasjon enn i dag. I så fall vil det neppe vere eigna til å sikre at utlendingssakene blir best mogleg opplyste.

Trass i desse argumenta er det påkravd med justeringar i måten utlendingsforvaltninga praktiserer reglane for partsinnsyn på. Samtidig vil omsynet til kjeldevern og behovet for tilgang til informasjon om viktige migrasjonsspørsmål gjere det nødvendig å trekkje grenser for kor omfattande partsinnsynet skal vere.

5.4.4 Konklusjon

Regjeringa tek kritikken som gjeld partsinnsyn alvorleg. Tiltak for å betre situasjonen vil bli utforma i samarbeid med UDI og UNE. Eventuelle økonomiske og administrative konsekvensar vil bli handterte i samband med den ordinære budsjettprosessen.

6 Økonomiske og administrative konsekvensar

6.1 Innleiing

Dette kapitlet inneheld ei oppsummering av økonomiske og administrative konsekvensar av dei viktigaste forslaga i meldinga. Nokre av forslaga inneheld element som departementet først vil kunne gi kostnadsoverslag over i samband med proposisjonen om konkrete lovendringar.

6.2 Instruksjon av UDI

Dersom instruksjon av UDI skal vere ein effektiv styringsreiskap, vil det krevje ei styrking av både direktoratet og departementet. Det er ein føresetnad for slik instruksjon at ein har god kunnskap og informasjon om praksisen og moglege endringar.

Direktoratet vil måtte bruke tid og ressursar på å gi departementet systematisk og god informasjon. Departementet vil på si side trenge auka kompetanse og kapasitet når det gjeld å tinge og analysere informasjon frå direktoratet, samanlikne med praksis i andre land og utarbeide instruksar. Til saman vil det kunne dreie seg om 12 årsverk, dei fleste i departementet. Dette utgjør ca. 7 mill. kr.

6.3 Ny vurdering av positive vedtak i UDI

Forslaget om at departementet skal kunne bestemme at eit positivt vedtak gjort av Utlendingsdirektoratet skal vurderast på nytt i UNE, er ei ordning som berre skal brukast unntaksvis. Det vil ikkje føre til nokon særleg auke i saksmengda i UNE.

Dersom høvet til å krevje ei slik ny vurdering skal vere ein effektiv styringsreiskap, må både direktoratet og departementet styrkjast. Direktoratet må vurdere om eit vedtak skal leggjast fram for departementet, og i tilfellet kvifor, og departementet må ta stilling til om ein skal bestemme at vedtaket skal vurderast av UNE. Dette bør skje raskt. Det krev at departementet har relativt inngåande kunnskap om praksisen i UDI. Dei økonomiske og administrative konsekvensane av forslaget bør på dette punktet sjåast i samanheng med det generelle instruksjonsmyndet som er omtalt under punkt

6.2. Ein reknar med at utgiftene blir dekte innanfor dei same rammene.

Som tidlegare nemnt, blir det lagt opp til at vurdering av positive vedtak i UDI skal skje i stornemnda. Ein reknar ikkje med at forslaget fører til nemnande ekstra utgifter i UNE, utover utgifter ved behandling i stornemnda, jf. punkt 6.5. Omlegginga vil kunne omfatte 10–15 saker årleg.

6.4 Kongen i statsråd som klageinstans

Forslaget om at Kongen i statsråd skal vere klageinstans i staden for Utlendingsnemnda i saker som har med den nasjonale tryggleiken og utanrikspolitiske omsyn å gjere, reknar ein ikkje med får økonomiske eller administrative konsekvensar av noko omfang.

Utlendingsdirektoratet vil ikkje få endra oppgåver i klageførebuinga. Utlendingsnemnda vil ikkje lenger ha ansvaret for klagebehandlinga av denne typen saker, men nemnda har til no ikkje behandla slike saker. I tillegg reknar ein med at det vil vere så få saker av denne typen kvart år, truleg under fem saker, at Kongen i statsråd ikkje vil få auka si arbeidsbyrde i særleg grad. Departementet vil få ein del auka utgifter, men vil ikkje få nemnande auka oppgåver som sekretariat for Kongen i statsråd. Dette kjem av at departementet oftast allereie vil kjenne saka godt.

6.5 Stornemnd i UNE

Mest truleg vil ikkje den skisserte stornemndsordninga få særleg store økonomiske eller administrative konsekvensar. Formålet er å skape ein meir einsarta praksis og ei meir lik behandling. Dette vil truleg føre til meir effektiv saksbehandling i utlendingsforvaltninga, ettersom ein raskare får avklart tvilsspørsmål i vanskelege saker. Det kan dreie seg om ca. 30 saker kvart år som kjem til stornemnda. Meirutgiftene ved behandling i stornemnd reknar ein med blir på om lag 0,7 mill. kr. Innsparinga ved oppløysing av koordineringsutvalet er då trekt frå. Sekretariatet i UNE får noko meir

rarbeid, mellom anna med å spreie informasjon om praksisen i stornemnda. Det kan derfor bli behov for eitt nytt årsverk i nemnda, det vil seie kostnader på ca. 0,6 mill. kr.

6.6 Landkunnskap

UDI og UNE bruker til saman 16 årsverk til arbeid med landkunnskap. I UDI er det sju landrådgivarar, éin administrativ leiar og tre som har ansvar for landdatabasen. I UNE er det fem landrådgivarar. Utgiftene i UDI er på om lag 6,5 mill. kr, medan utgiftene i UNE er på ca. 3 mill. kr årleg.

Å opprette ei felles eining for landkunnskap til erstatning for den ordninga ein har i dag, kan føre til at det blir færre landrådgivarar. Det inneber visse innsparingar. På den andre sida kan saksbehandlingstida bli noko lengre på grunn av det reduserte tilgjenge til landkunnskap for saksbehandlarar i UNE som ei slik omorganisering kan føre med seg, i alle høve i ein overgangsperiode. Dette kan ein bøte på ved å bruke meir elektronisk informasjonsutveksling. Ei felles eining vil innebere ein del etableringsutgifter, men på sikt bør driftsutgiftene bli lågare enn med den noverande ordninga.

Oppretting av ei felles eining for landkunnskap skapar fleire administrative utfordringar. For det første kan det skape uklare forhold at UNE tingar

informasjon frå eininga. Ei felles eining i UDI kan by på utfordringar i samband med ulike prioriteringar og behov i dei to instansane. UNE har inga overordna stilling overfor UDI, og kan ikkje styre UDI når det gjeld prioriteringar. Desse spørsmåla må løysast ved at departementet gir retningslinjer om prioriteringar.

6.7 Konklusjon

Til saman inneber forslaga i meldinga ein viss auke i ressursbruken, i første rekkje i departementet, i mindre omfang i UDI og UNE. Sett i forhold til den samla ressursbruken i dag, vil auken vere relativt liten. Den auka innsatsen er nødvendig for å få betre politisk styring med praksis og vedtak i utlendingssaker. På sikt kan det gi ei innsparing.

Kommunal- og regionaldepartementet

t i l r å r :

Tilråding frå Kommunal- og regionaldepartementet av 16. januar 2004 om styringsforhold på utlendingsfeltet blir send Stortinget.

