



Justis- og beredskapsdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Også sendt pr. e-post: sigrid.bordvik@jd.dep.no

Deres ref.: 15/4903 - SBO
Vår ref.: 206834

Dato: 5. oktober 2015

HØRING - HJEMMEL I UTLENDINGSLOVEN FOR FENGSLING I HURTIGPROSEDYRESAKER

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 3.7.2015 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonderer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for asyl- og utlendingsrett. Lovutvalget består av Bente Mostad Tjugum (leder), Jan M.Birkeland, Sigrid Broch, Per-Erik Gåskjenn, Christel Reksten og Brynjulf Risnes.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

2. Bakgrunn

Departementet foreslår å innføre et nytt grunnlag for pågrepelse og fengsling i utlendingsloven § 106. Forslaget innebærer at politiet vil kunne vurdere pågrepelse og eventuelt be om fengsling av en utlending som har levert en asylsøknad som presumtivt er åpenbart grunnløs og derfor blir behandlet i særskilt

hurtigprosedyre. (Den såkalte 48-timersprosedyren). Lovforslaget innebærer at pågrepelse og fengsling på grunnlag av hurtigprosedyre maksimalt skal kunne vare i inntil 72 timer. Lovforslaget vil ikke omfatte pågrepelse og fengsling av mindreårige, eller dem som har mindreårige barn som også har søkt beskyttelse.

Ytterligere foreslår departementet en tilsvarende endring i utlendingsloven § 105 slik at en på samme grunnlag som nevnt i foregående avsnitt vil kunne vurdere om det skal pålegges meldeplikt og bestemt oppholdssted. Videre foreslår departementet en endring i utlendingsloven § 106a første ledd. Her er foreslått tilføyd som moment i vurderingen av om en utlending vil unndra seg effektivering av et vedtak, at et slikt moment vil kunne være at utlendingen har fått en søknad om asyl avslått som åpenbart grunnløs.

Videre foreslår departementet endringer med hensyn til reglene om rettshjelp. Departementet foreslår å regulere eksplisitt at det kun skal oppnevnes en advokat i fengslingssaken og utlendingssaken samlet. Departementet ber om særlig tilbakemelding knyttet til om advokaten i så fall skal ha særlig utlendingsrettslig bakgrunn eller strafferettslig bakgrunn. Departementet er selv av den oppfatning at advokaten bør velges blant dem som primært håndterer fengslingssaker. Som en konsekvens av at det etter forslaget skal være en og samme advokat i fengslingssaken og utlendingssaken, foreslår departementet også å endre reglene for godtgjørelse til advokaten. Departementet foreslår å beholde dagens godtgjørelse for fengslingsoppdrag, for så å legge til to ganger den offentlige salærsatsen for håndtering av den åpenbart grunnløse asylsaken. I dag gis inntil tre ganger den offentlige salærsatsen for de åpenbart grunnløse asylsakene, men departementet mener at det vil være tidsbesparende for advokaten dersom dette er den samme i begge de to sakstypene.

3. Advokatforeningens kommentarer

Advokatforeningen er klart uenig i å innføre bestemmelser som åpner for pågrepelse og fengsling kun som følge av en asylsøknad alene. FNs verdenserklæring om menneskerettigheter slår fast som et grunnleggende prinsipp i artikkel 14 at enhver har rett til i andre land å søke og ta imot asyl mot forfølgelse. Selv om pågrepelse og fengsling etter de foreslåtte bestemmelsene vil være av begrenset varighet og forbeholdt saker der asylsøknadene er vurdert som åpenbart grunnløse, vil bestemmelser som dette kunne bidra til å undergrave asylinstituttet ved at man i verste fall også skremmer bort reelle asylsøkere med et klart beskyttelsesbehov.

Under enhver omstendighet vil det også være Advokatforeningens klare oppfatning at asylsøkere som av norske myndigheter oppfattes som åpenbart grunnløse asylsøkere og som omfattes av hurtigprosedyresakene, gis forsvarlig rettshjelp også av advokater med særlig utlendingsrettslig erfaring og kompetanse. Det har ved flere anledninger vist seg at saker som først har blitt vurdert som åpenbart grunnløse, senere tas til full realitetsbehandling, og det er viktig at det i denne type saker er inne advokater med nødvendig kompetanse som kan bidra til å fange opp dette.

En vil i fortsettelsen knytte noen ytterligere kommentarer til departementets forslag.

Vedrørende høringsnotatets punkt 4.1 om pågrepelse og fengsling på grunnlag av 48-timersprosedyre samt forslag til endret § 106, er Advokatforeningen klart uenig i et forslag som åpner for pågrepelse og fengsling kun som følge av en asylsøknad alene. Dette vil som nevnt foran i verste fall kunne medføre at asylinstituttet svekkes ved at også reelle asylsøkere skremmes fra å søke om asyl i Norge.

Det har forekommet eksempler på at UDI har definert søknader om asyl som «åpenbart grunnløse», uten at UNE har vært enige i dette. F eks har det vært tilfelle for personer som flykter fra blodhevn i Albania. Personer som blir kategorisert som åpenbart grunnløse, blir også utvist, jf utlendingsloven § 66, for å ha fremsatt en åpenbart grunnløs asylsak. UNE har i blodhevntilfellene konkludert med at det ikke dreide seg om en åpenbart grunnløs sak, og dermed bestemt at personen ikke skulle utvises likevel. Det vil bli klart uforholdsmessig dersom personer i denne gruppen også skal risikere fengsling ved ankomst, da grensen for hva som er «åpenbart grunnløs» kan være flytende. Det vil således gi liten eller ingen rettssikkerhet mot fengsling, som i utgangspunktet må ha et klart hjemmelsgrunnlag. PU kan ikke stilles i den posisjon at de skal vurdere om en sak er åpenbart grunnløs – på et så tidlig stadium av saken – til at vedkommende skal risikere fengsling. Tiltaket er uforholdsmessig.

Advokatforeningen vil også påpeke at den foreslåtte ordningen vil kunne medføre betydelige ekstra kostnader for det offentlige, og da uten at dette er tilstrekkelig begrunnet. Det er Advokatforeningens oppfatning at de hensyn som departementet ønsker å ivareta, allerede er tilstrekkelig ivare tatt gjennom dagens regelverk. Dette ettersom gjeldende § 106 blant annet gir hjemmel for å fengsle utlendinger som ikke samarbeider om å klarlegge sin identitet, eller det er konkrete holdepunkter for at utlendingen vil unndra seg iverksettingen av et vedtak som innebærer at utlendingen plikter å forlate riket mv.

Ytterligere er det Advokatforeningens oppfatning at den nye fengslingsbestemmelsen kan unnlates ved at man innfører ny § 105 første ledd bokstav e slik departementet har foreslått. Utlendinger som har inngitt det som vurderes som en åpenbart grunnløs søknad om asyl, kan pålegges meldeplikt eller bestemt oppholdssted. Dette vil være mindre inngripende. Samtidig vil man da allerede ha en hjemmel i eksisterende § 106 første ledd bokstav c for å pågripe eller fengsle utlendingen dersom meldeplikt eller pålagt bestemt oppholdssted ikke overholdes.

Vedrørende høringsnotatets punkt 4.2 om meldeplikt og bestemt oppholdssted støtter Advokatforeningen en slik regelendring i § 105 ved at det føyes til et nytt punkt om dette i første ledd bokstav e. Gjeldende § 106 annet ledd legger uansett til grunn at slike virkemidler skal vurderes før en tyr til pågripelse eller fengsling. Dersom utlendingen ikke overholder sin plikt etter bestemmelsen, vil dette kunne medføre pågripelse eller fengsling som nevnt ovenfor. I de tilfellene der politiet anser at det er nødvendig med umiddelbar pågripelse eller fengsling, vil det være eksisterende hjemler knyttet til dette allerede i gjeldende regelverk jfr. det som også er påpekt ovenfor.

Vedrørende høringsnotatets punkt 4.3 om endring i § 106a om unndragelsesfare, er det Advokatforeningens oppfatning at forslaget til presisering i regelverket på dette punkt er akseptabelt. Det må kunne anerkjennes at det foreligger en reell unndragelsesfare knyttet til asylsøkere som har fått endelig avslag på en søknad som har vært vurdert som åpenbart grunnløs, og at dette må kunne knyttes opp mot fengslingshjemmelen i eksisterende § 106 første ledd bokstav b.

Vedrørende høringsnotatets punkt 4.6.2 og departementets forslag til endringer i rettshjelpsdekningen, er det Advokatforeningens synspunkt at man i prosessen knyttet til fengsling og behandling av asylsøknaden ikke må svekke den enkelte asylsøkers krav på kvalifisert rettshjelp i utlendings saken. Ettersom de her aktuelle saker behandles med utgangspunkt i gjeldende hurtigprosedyre, og ettersom myndighetene dermed allerede i utgangspunktet har inntatt en holdning om at søknaden er grunnløs, er det desto viktigere at utlendingen er sikret kvalifisert rettshjelp med tanke på det utlendingsrettslige nettopp for å fange opp de tilfeller der myndighetene også i denne type saker kan komme til å trå feil. En vil derfor klart fraråde en ordning som innebærer at det kun skal benyttes advokater som i hovedsak har

strafferettslig erfaringsbakgrunn. Det sentrale spørsmålet i disse sakene vil være det asylrettslige, og fengslingssakene som sådan vil uansett være annerledes enn etter straffeprosessloven.

Ytterligere skal bemerkes til rettshjepsordningen at det er Advokatforeningens erfaring at en lang rekke av de saker som i dag tildeles advokatene som såkalt åpenbart grunnløse saker, og som dermed har begrenset stykkpris til tre ganger den offentlige salærsatsen, innebærer betydelig mer arbeid enn det som dekkes gjennom stykkprisen. En ordning som ytterligere svekker rettshjepsdekningen på dette området, frarådes fordi dette over tid vil innebære en klar svekkelse av rettsikkerheten for den enkelte. Det er en kjensgjerning at stykkprisordningen på utlendingsrettens område allerede i dag medfører at advokatene i en stor andel av sakene arbeider langt flere timer enn det som det offentlige dekker. Advokatforeningen kan ikke støtte forslag som innebærer ytterligere svekkelse.

4. Avslutning

Basert på det ovennevnte finner Advokatforeningen ikke å kunne støtte forslag til ny fengslingsbestemmelse i utlendingslovens § 106. Forslag til endringer i § 105 og ny § 106a støttes.

Advokatforeningen er av den klare oppfatning at den enkelte asylsøkers behov for kvalifisert rettshjelp av advokater med særskilt utlendingsrettslig erfaring og kompetanse må ivaretas og styrkes. Advokater med denne kompetansen må ikke utelates i prosessen knyttet til de såkalt åpenbart grunnløse asylsøkere, og ytterligere innstramning i stykkprisordningen kan ikke aksepteres.

Vennlig hilsen

Erik Keiserud
leder

Merete Smith
generalsekretær

Saksbehandler: Trude Molvik
tm@advokatforeningen.no