

Høringsnotat

Innvandringsavdelingen
Dato: 18. desember 2023
Saksnr: 23/5629
Høringsfrist: 18. mars 2024

NYE SÆRREGLER OM UNDERHOLDSKRAV I ETTERKANT AV UTVISNING OG PERSONLIG FREMMØTE VED STORNEMNDBEHANDLING I UTLENDINGSNEMNDA

1 Innledning

Høringsnotatet inneholder forslag til endringer i utlendingsforskriften innenfor to ulike temaer.

For det første foreslås det en ny forskriftsbestemmelse om at det i særlige tilfeller skal kunne gis forhåndstilsagn om fremtidig unntak fra underholdskravet for en utlending som har blitt utvist, men som har barn i Norge. Formålet er da å kunne ivareta barnets beste gjennom å unngå unødig usikkerhet om den faktiske muligheten for familiegjennforening etter utløpet av innreiseforbudet.

For det andre foreslås det en styrket rett for en klager og vedkommendes advokat til å møte og gi muntlige innlegg når en sak behandles i stornemndmøte i UNE. Dette forslaget innebærer også en styrket mulighet for organisasjoner som opptrer som partshjelpere for klageren, til å uttale seg i stornemndmøter. I samme forbindelse foreslås det også en generell rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i saker som behandles i stornemnd med personlig fremmøte, dvs. at det skal gjøres unntak fra de vilkårene til sakskategorier mv. som er angitt i utlendingsloven § 92 og at det skal gis fritt rettsråd selv om grunnlaget for stornemndbehandlingen er en omgjøringsanmodning.

2 Særregler om underholdskrav for forelder med barn i Norge, i etterkant av utvisning

2.1 Bakgrunn

I tilfeller hvor det blir truffet vedtak om utvisning med et tidsbegrenset innreiseforbud, og utlendingen har barn i Norge, vil det i utgangspunktet være en forventning om at familien kan velge å gjenoppta familielivet i Norge etter utløpet av innreiseforbudet.

For at det skal gjelde en rett til dette, må imidlertid vilkårene for familieinnvandring være oppfylt. Det innebærer blant annet at utlendingens identitet må være klarlagt, det må ikke være tale om et omgåelsesektekap eller tvangsektekap, og underholdskravet må i utgangspunktet være oppfylt.

I de tilfellene hvor det ikke er tvil om utlendingens identitet og hvor familien har hatt et forutgående, langvarig familieliv i Norge, vil det i praksis normalt være kravet til underhold som vil skape usikkerhet om hvorvidt familien vil kunne gjenoppta familielivet i Norge etter utløpet av innreiseforbudet. I en del tilfeller kan det derfor være viktig for å ivareta barnets beste at det gis en forhåndsavklaring om at det vil bli gjort unntak fra underholds kravet ved en fremtidig søknad om familiegjening dersom de faktiske forholdene for øvrig er uendret.

2.2 Gjeldende rett

Det følger av utlendingsloven § 70 første ledd at et vedtak om utvisning må være forholdsmessig overfor utlendingen selv og vedkommendes nærmeste familie, og hensynet til barnets beste skal være et grunnleggende hensyn:

«En utlending kan ikke utvises dersom det i betraktning av forholdets alvor og utlendingens tilknytning til riket vil være et uforholdsmessig tiltak overfor utlendingen selv eller de nærmeste familiemedlemmene. I saker som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

Etter utlendingsloven § 71 annet ledd annet punktum kan et innreiseforbud gjøres varig eller tidsbegrenset. Utfyllende bestemmelser om varigheten av innreiseforbudet er gitt i utlendingsforskriften § 14-2.

Det følger av praksis både fra norske domstoler og fra EMD at varigheten av innreiseforbudet kan være avgjørende for om utvisningsvedtaket anses forholdsmessig eller ikke.

Det er ikke stilt noe krav i rettspraksis om at det *må* avklares i utvisningsvedtaket om utlendingen faktisk vil få oppholdstillatelse etter at innreiseforbudet utløper, men det finnes avgjørelser hvor usikkerhet knyttet til dette spørsmålet synes vektlagt i forholdsmessighetsvurderingen.

Problemstillingen ble blant annet berørt i Nunez-saken (som først ble behandlet av norsk Høyesterett i 2009¹ og deretter av EMD i 2011²). Førstvoterende i Høyesterett, som tilhørte flertallet, mente at det ikke hører til utvisningsvurderingen å vurdere det sannsynlige utfallet av en fremtidig søknad om familieinnvandring:

«Jeg er enige med staten i at det [...] må legges til grunn at A er utvist for to år. Når den tid er gått, kan hun – som andre – søke om oppholdstillatelse. Etter min mening er det ikke relevant ved domstolsprøvingen å vurdere det sannsynlige utfallet av en slik søknad. Jeg nevner imidlertid at hun vil ha anledning til å få prøvd et eventuelt avslag rettslig.»

Både EMD og mindretallet i Høyesterett mente i den konkrete saken – hvor situasjonen var at barna hadde vokst opp i en familie som hadde levd under mangeårig stress på grunn av trusselen om utvisning av mor mv. – at det måtte legges vekt på at usikkerheten i seg selv kunne være et moment. EMD uttalte i avsnitt 81 i dommen:

«Whether [the] separation would be permanent or temporary is in the realm of speculation. In these circumstances, it could be assumed that the children were vulnerable, as held by the minority of the Supreme Court.»

¹ HR-2009-929-A

² EMD saksnr: 55597/09

I *Alleleh mot Norge* (juni 2022) er det en uttalelse i avsnitt 104 hvor domstolen har forutsatt at det vil bli gitt rett til å gjenoppta familielivet etter utløpet av det toårige innreiseforbudet:

«Lastly, the Court finds reasons to stress not only the importance of the fact that the ban from re-entry had been limited to two years [...], but that it proceeds on the basis that she will be allowed to resume her family life in Norway when the two years have passed.»

Som påpekt i avsnitt 3.1 ovenfor, kan særlig kravet om sikret underhold for rett til familieinnvandring, skape usikkerhet i praksis. Hovedregelen om krav til sikret underhold er fastslått i utlendingsloven § 58 første ledd, som lyder:

§ 58. Krav til underhold og bolig

Det stilles krav om underhold og bolig for at oppholdstillatelse skal gis etter loven eller forskrift gitt i medhold av loven.

Bestemmelsen fastsetter i tredje ledd at det kan gis nærmere regler og unntak i forskrift. Slike utfyllende forskriftsbestemmelser er gitt i utlendingsforskriften §§ 10-7 til 10-11. Det følger av utlendingsforskriften § 10-8 første ledd at inntektskravet tilsvarer minst 2,7 ganger grunnbeløpet i folketrygden, dvs. ca. kr 320 300 kr per i dag. Det er referansepersonen, dvs. den gjenværende forelderen i Norge, som må oppfylle dette underholdskravet. I tilfeller hvor den som er utvist ikke skal gjenforenes med den andre forelderen, men bare med barnet, gjelder ikke noe krav til sikret underhold, se utlendingsforskriften § 10-8 annet ledd bokstav d.

I henhold til utlendingsforskriften § 10-11 kan det gjøres unntak fra underholdskravet «dersom særlig sterke menneskelige hensyn tilsier det».

Med grunnlag i denne bestemmelsen har departementet fastsatt i instruks³ til UDI at det skal kunne gjøres unntak fra underholdskravet

«[i] tilfeller hvor søkeren er en utenlandsk borger som har levd i et langvarig og etablert familieliv med en norsk eller nordisk borger og partene har felles barn som er norsk eller nordisk borger, kan det etter en konkret vurdering gjøres unntak fra underholdskravet. Dette gjelder likevel ikke tilfeller hvor det aktuelle familielivet er utøvet i Norge mens søkeren har hatt ulovlig opphold.»

Dette er gjentatt i UDIs rundskriv UDI 2017-002.⁴

Det er ikke omtalt særskilt i noen instruks eller rundskriv hvordan man skal vurdere de tilfellene hvor familien tidligere har utøvet familieliv i Norge, men hvor det har skjedd et brudd i familielivet som følge av et utvisningsvedtak.

2.3 Departementets vurderinger

Dagens praksis er at myndighetene i utvisningstilfellene henviser til at alle spørsmål om senere rett til familiegjening, må vurderes og avgjøres når det senere blir fremmet en søknad om dette.

³ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/gi-082012--instruks-om-unntak-fra-underh/id696568/>

⁴ https://www.udiregelverk.no/rettskilder/udi-retningslinjer/udi-2017-002/#3.1.3.1. GI-08/2012_Instruks_om_un

Dette fremstår etter departementets mening som et fornuftig og rimelig utgangspunkt. Samtidig vil det både for familien, og for barna spesielt, kunne være en stor ekstrabelastning i utvisningsperioden at de må leve med usikkerhet om den faktiske adgangen til å gjenoppta familielivet.

Departementet fastholder som utgangspunkt at retten til familieinnvandring først skal avklares i forbindelse med en fremtidig søknad om slik tillatelse. Men det foreslås en egen bestemmelse i forskriften som gir forvaltningen *muligheten* til å avklare allerede i utvisningsvedtaket at det vil bli gjort unntak fra underholdskravet dersom utlendingen søker familiegjening med den andre av barnets foreldre ved utløpet av innreiseforbudet, og forholdene ellers er uendrede. I dette siste ligger også en forutsetning om at barnet fortsatt er mindreårige på det tidspunkt det forventes at det vil være aktuelt for den andre forelderen å flytte tilbake til Norge.

Departementet forutsetter at bestemmelsen i utgangspunktet bare vil få praktisk anvendelse i tilfeller hvor familien har levd i et langvarig familieliv i Norge, og hvor det på utvisningstidspunktet oppfattes som særlig viktig å avklare spørsmålet allerede i utvisningsvedtaket.

UDI må gis vid skjønnsfrihet til å avgjøre de nærmere rutiner for når en slik mulighet til å gi forhåndstilsagn faktisk skal anvendes. I denne skjønnsfriheten vil det også ligge myndighet til å avgjøre hvilken vekt man eventuelt skal legge på om det tidligere oppholdet i Norge var lovlig eller ikke. Departementet understreker likevel at det ikke bør fastsettes noe absolutt vilkår om at oppholdet skal ha vært lovlig, siden dette ville utelukke mange av de sakene som gjelder brudd på utlendingsloven og skape uklarhet om handlingsrommet i tilfeller hvor utlendingen har hatt en oppholdstillatelse som senere har blitt tilbakekalt på grunn av uriktige opplysninger mv. Det vil blant annet også ligge til skjønnsfriheten å avklare nærmere hva som i denne sammenheng skal anses som et «langvarig familieliv i Norge» og «særlige grunner». Og i den samlede vurderingen av om det skal vurderes eller gis et forhåndstilsagn om unntak fra underholdskravet, vil også hensiktsmessighetsbetraktninger knyttet til saksbehandlingen kunne tillegges avgjørende betydning.

Departementet foreslår at følgende bestemmelse inntas i første ledd i en ny § 14-1a til lovens § 70, jf. § 58 og § 80:

«I tilfeller hvor utlendingen har mindreårige barn i Norge, og hvor det har vært utøvet langvarig familieliv i Norge, eller hvor det for øvrig finnes særlig grunn til det, kan det etter en samlet vurdering fastslås allerede i utvisningsvedtaket at det ved en fremtidig søknad om familieinnvandring etter utløpet av innreiseforbudet, vil bli gjort unntak fra underholdskravet under ellers uendrede forhold.»

Departementet understreker samtidig at en beslutning fra UDI om ikke å forhåndsavklare om det vil bli gjort unntak fra underholdskravet, må vurderes som en prosessuell beslutning. Beslutningen skal ikke i seg selv legge føringer for den materielle vurderingen ved en fremtidig søknad. UDIs beslutning skal heller ikke kunne påklages til UNE, og departementet foreslår å presisere dette i den nye § 14-1a annet ledd.

Noe annet er at UNE, av eget tiltak vil kunne beslutte å gi et forhåndstilsagn, dersom de finner grunn til dette når de har til behandling en klage eller omgjøringsanmodning om utvisningsspørsmålet.

Siden man foreløpig ikke har noen erfaring med denne typen forhåndstilsagn knyttet til en fremtidig søknad om familieinnvandring, må det tas høyde for at det kan oppstå uforutsette problemstillinger. Dette tilsier også at det til å begynne med kan bli aktuelt at bestemmelsen bare tas i bruk i svært begrenset omfang.

Departementet har for øvrig vurdert om det også skal kunne gis forhåndstilsagn med hensyn til vurderingen av andre vilkår (dokumentasjon for ID mv.) knyttet til en fremtidig søknad om familieinnvandring. Det er ikke det samme behovet for dette, og det ville også være vesentlig mer utfordrende. Departementet har derfor avgrenset forslaget til å gjelde mulig forhåndstilsagn om unntak fra underholds kravet.

3 Rett til personlig fremmøte mv. ved stornemndbehandling i Utlendingsnemnda

3.1 Gjeldende rett

3.1.1 Behandling av saker i stornemnd

Det følger av utlendingsloven § 78 annet ledd at UNE har en egen stornemnd. Ved behandling av saker i stornemnda deltar tre nemndledere og fire nemndmedlemmer. Hvilke saker som skal behandles i stornemnda, er nærmere regulert i utlendingsforskriften § 16-4 første til fjerde ledd, som lyder:

«Saker etter lovens § 76 tredje ledd [saker hvor departementet har besluttet at vedtak truffet av Utlendingsdirektoratet til gunst for utlendingen skal overprøves av Utlendingsnemnda] skal avgjøres i stornemnd.

Saker av prinsipiell betydning, saker med store samfunnsmessige eller økonomiske konsekvenser og saker på områder der det er tendenser til ulik praksis, kan avgjøres i stornemnd. Også anmodning om omgjøring av Utlendingsnemndas vedtak i saker som nevnt i første punktum, kan avgjøres i stornemnd. Dersom praksis er i strid med formelle landspesifikke anbefalinger fra FNs høykommissær for flyktninger (UNHCR) om beskyttelse, eller det kan være aktuelt å etablere ny praksis i strid med slike anbefalinger, skal som hovedregel minst én representativ sak avgjøres i stornemnd, med mindre praksis er i samsvar med instruks fra departementet til Utlendingsdirektoratet.

Departementet og Utlendingsdirektoratet kan kreve at en sak som nevnt i annet ledd, skal avgjøres i stornemnd. Den nemndlederen som har fått tildelt en sak som nevnt i annet ledd, kan be om at saken blir avgjort i stornemnd. Ved anmodning om avgjørelse i stornemnd fra en nemndleder, skal direktøren i Utlendingsnemnda kontrollere at vilkårene for avgjørelse i stornemnd er oppfylt. Krav eller anmodning om avgjørelse i stornemnd skal begrunnes.

I saker der det er truffet vedtak i nemndmøte til ugunst for utlendingen, og nemndlederen mener at vedtaket er lovstridig, kan nemndlederen kreve at saken skal avgjøres i stornemnd.»

Både i ordinære nemndmøter og i stornemndmøter kan utlendingen, advokaten og eventuelle andre gis adgang til å møte og uttale seg, se utlendingsloven § 78 sjette ledd:

«Utlendingen kan gis adgang til å møte og uttale seg i saken som behandles etter første eller annet ledd. I asylsaker skal slik adgang som hovedregel gis. Utlendingens advokat eller en annen representant for utlendingen kan møte sammen med utlendingen. Også andre kan gis adgang til å møte og avgi uttalelse.»

Nærmere regler om rett til fremmøte mv., fremgår i dag av utlendingsforskriften § 16-12 andre til femte ledd. Det er de samme reglene som gjelder for nemndmøte og møte i stornemnda.

I utlendingsforskriften § 16-13 er det gitt egne regler om *gjennomføringen* av nemndmøte med personlig fremmøte:

«§ 16-13 Gjennomføring av nemndmøte med personlig fremmøte

Utlendingen skal avgi forklaring, besvare eventuelle spørsmål fra nemnda og kan pålegges å gi opplysninger som kan ha betydning for vedtaket, jf. lovens § 83 første ledd.

For å få saken så godt opplyst som mulig, kan nemndleder gi andre personer adgang til å uttale seg under nemndmøtet. Slik adgang skal som utgangspunkt gis til personer fra det tros- eller livssynssamfunnet i Norge som utlendingen er tilknyttet i slik sak som nevnt i § 16-9 annet ledd.

Nemndleder kan avskjære spørsmål og muntlige innlegg fra utlendingen, hans eller hennes advokat eller andre som er gitt adgang til å møte, når disse ikke anses å ha betydning for saken.

Utlendingen og eventuelle andre som møter, har ikke adgang til å være til stede under nemndas videre behandling av saken.

Saken skal som hovedregel utsettes dersom utlendingen har gyldig forfall. Som gyldig forfall regnes blant annet at underretning om tidspunktet for fremmøtet ikke er kommet fram til utlendingen, og omstendigheter som medfører at utlendingen ikke kunne ha møtt uten fare for helse eller velferd eller uten å forsømme viktige og uoppsettelige oppgaver eller plikter.»

UNE har også fastsatt interne retningslinjer for gjennomføringen av stornemndmøter, IR-03 *Avgjørelse av saker i stornemnd*.⁵ I pkt. 4.2 i disse retningslinjene er det blant annet nedfelt følgende:

«Den ansvarlige nemndlederen har en «prosessledende» rolle i møtet. Det fremgår av tvisteloven § 9-13 (2) at «Retten skal sørge for at hovedforhandlingen skjer konsentrert og forsvarlig uten unødig tidsspille for retten, parter, vitner og sakkyndige. Forhandlinger om forhold som er uten betydning for saken, skal nektes. Det samme gjelder unødige gjentakelser, unødig omfattende behandling og ellers for spørsmål som er tilstrekkelig drøftet» I den tilsvarende bestemmelsen i straffeprosessloven § 278 første ledd står det at rettens formann «kan stanse den videre forhandling om spørsmål som han anser tilstrekkelig drøftet eller som er av uvesentlig betydning for avgjørelsen.» Det kan være hensiktsmessig å la bestemmelsene være veiledende også for nemndlederens prosessledelse.

⁵ <https://www.une.no/globalassets/kildesamling/ir/ir-03.pdf>

Utgangspunktet er at det er tatt stilling til hvilke spørsmål som skal utredes under saksforberedelsen.»

3.1.2 Fritt rettsråd

I hvilke tilfeller det gjelder en rett til fritt rettsråd i forbindelse med saker i UDI og UNE, reguleres i utgangspunktet av utlendingsloven § 92 første til tredje ledd⁶ første punktum, som lyder:

«I saker om bortvisning, utvisning, tilbakekall av tillatelse eller tilbakekall av oppholdsdokument, jf. § 120 [Tilbakekall av oppholdsdokumenter mv.], har utlendingen rett til fritt rettsråd uten behovsprøving. Det gjelder likevel ikke i utvisningssaker i henhold til §§ 66 første ledd bokstav b og c [utlendingen er ilagt straff i utlandet eller i Norge], 67 første ledd bokstav a, b, c og f [utlendingen er ilagt straff i utlandet eller i Norge], 68 første ledd bokstav a og b [utlendingen er ilagt straff i utlandet eller i Norge] og 122 [utvisning etter EØS-regelverket].

En utlending som søker oppholdstillatelse etter § 28 [beskyttelse], eller påberoper seg vernet mot utsendelse etter § 73, har rett til fritt rettsråd uten behovsprøving ved negativt vedtak fattet av Utlendingsdirektoratet. Dette gjelder likevel ikke der utlendingen klager over bare å ha fått oppholdstillatelse etter § 38 [sterke menneskelige hensyn]. Ved søknader fra enslige mindreårige asylsøkere eller hvor utelukkelse etter § 31 [eksklusjon fra flyktningstatus] kan bli utfallet, gis det fritt rettsråd uten behovsprøving også i forbindelse med saksbehandlingen i Utlendingsdirektoratet.

I sak som nevnt i § 76 tredje ledd [departementet har besluttet at vedtak av UDI til gunst for utlendingen skal overprøves av UNE] har utlendingen rett til fritt rettsråd uten behovsprøving.»

I rettshjelpsloven § 11 stadfestes retten til fritt rettsråd uten behovsprøving i de ovennevnte tilfellene. Det er også et visst rom for å innvilge fritt rettsråd etter den generelle unntaksbestemmelsen i rettshjelpsloven § 11 tredje ledd.

Spørsmålet om hvor mange timer fritt rettsråd det skal gis rett til i de tilfellene som faller inn under § 92 første til tredje ledd, er regulert i stykkprisforskriften § 5 annet ledd nr. 1. Her er det fastsatt at det gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen ved personlig fremmøte i nemndmøter. Disse reglene får anvendelse på samme måte i saker som behandles i stornemnd. Det er ellers ingen særregler for stornemndmøter. Stykkprisforskriften § 5 annet ledd nr. 1 lyder som følger (med departementets uthevinger):

«Bistand som overstiger 2 timer betales med:

1. Utlendingssaker og statsborgerskapssaker, jf. rettshjelpsloven § 11 første ledd nr. 1:

a) I sak om bortvisning, utvisning og tilbakekall av gitt tillatelse:

3 ganger den offentlige salærsats. I saker om utvisning hvor utlendingen har mindreårige barn som er bosatt i Norge og som er norske borgere eller har oppholdstillatelse eller oppholdsrett i Norge, gis det et tillegg med 3 ganger salærsatsen for hvert barn som blir berørt. Når forhåndsvarsel om utvisning gis samtidig med vedtak som fastsetter en utreisefrist, jf. utlendingsforskriften § 14-5 femte ledd, gis det ikke fritt rettsråd.

⁶ Se en unntaksbestemmelse for visse særtilfeller i utlendingsforskriften § 17-19 annet ledd.

Ved klage gis et tillegg med 1 gang salærsatsen. Ved klage over vedtak om utvisning i saker der forhåndsvarsel om utvisning ble gitt samtidig med vedtak som fastsetter en utreisefrist, jf. utlendingsforskriften § 14-5 femte ledd, gis det 4 ganger salærsatsen. Ved klage over vedtak om utvisning hvor utlendingen har mindreårige barn som er bosatt i Norge og som er norske borgere eller har oppholdstillatelse eller oppholdsrett i Norge, gis det et tillegg med 2 ganger salærsatsen for hvert barn som blir berørt.

Ved personlig fremmøte i Utlendingsnemnda gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen.

- b) Ved søknad om asyl fra enslig mindreårig asylsøker, i saker som kan berøre rikets sikkerhet, utenrikspolitiske forhold eller der eksklusjon fra flyktningsstatus kan bli utfallet:

3 ganger den offentlige salærsats.

Ved klage gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen.

Ved personlig fremmøte i Utlendingsnemnda gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen.

- c) Utlending som klager over negativt vedtak på søknad om asyl:

1. I ordinær asylsak: 5 ganger den offentlige salærsats.

Ved personlig fremmøte i Utlendingsnemnda gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen.

2. I asylsak som anses å være åpenbart grunnløs: 3 ganger den offentlige salærsats.

Ved samtykke om utsatt iverksettelse gis et tillegg med 2 ganger salærsatsen.

Ved personlig fremmøte i Utlendingsnemnda gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen.

3. I asylsak som behandles etter Dublin II-forordningen og i 1. asyllandssaker: 2 ganger den offentlige salærsats.

Ved samtykke om utsatt iverksettelse gis et tillegg med 3 ganger salærsatsen.

Ved personlig fremmøte i Utlendingsnemnda gis et tillegg med 5 ganger salærsatsen.

For familier gis det i saker som nevnt i a, b og c et tillegg med én gang salærsatsen for ektefelle/registrert partner/samboer og for hvert barn mellom 14 og 18 år. For familiemedlemmer over 18 år gis en selvstendig stykkpris.»

3.2 Departementets vurderinger

Utgangspunktet er at saksbehandlingen i UNE er skriftlig, også når saker behandles i stornemndmøter. Det er bare et fåtall av de sakene som har blitt behandlet i stornemnda som har blitt behandlet med deltakelse fra klageren i medhold av utlendingsforskriften §16-12, nærmere bestemt 12 av 42 saker så langt, siden etableringen av stornemnda i 2005.

Normalt vil klageren på vanlig måte ha inngitt en klage eller en omgjøringsanmodning.⁷ Dersom det er en klage over UDIs vedtak som ligger til grunn, vil klagen bli vurdert av UDI før den oversendes UNE. I UNE forestår sekretariatet den skriftlige forberedelse av saken, før den fremlegges for avgjørelse i stornemnda.

I Prop. 67 L (2022-2023) fremholdt departementet at det i utgangspunktet bør gjelde en rett for klageren og advokaten til å uttale seg direkte under stornemndmøtet. De sakene som blir tatt opp til stornemndbehandling er normalt saker av viktig prinsipiell betydning, og departementet mente at hensynet til rettsikkerhet og tillit taler for en rett til å møte og inngi et muntlig innlegg for nemnda.

Departementet fastholder at det nettopp i sakene for stornemnda kan være særlig viktig at klagerens advokat og eventuelt andre støttespillere med særskilt kompetanse på rettslige spørsmål mv., gis anledning til å møte og tale klagerens sak overfor nemndlederne og nemndmedlemmene. Selv om det i utgangspunktet forutsettes at faglige argumenter uansett fremføres i det skriftlige materialet, vil en utvidet rett til direkte deltakelse i møtet, styrke tilliten til prosessen.

Med hjemmel i utlendingsloven § 78 niende ledd, jf. sjette ledd foreslår departementet en endring i utlendingsforskriften som vil styrke fremmøteretten i stornemndsaker for utlendingen, advokaten og eventuelle «partshjelpere».

Konkret innebærer forskriftsforslaget at utlendingen og advokaten som *hovedregel* skal gis adgang til å møte og uttale seg i et stornemndmøte. Det er bare i unntakstilfeller at det skal kunne besluttes at det ikke skal gis adgang til fremmøte. Dette kan blant annet være aktuelt i tilfeller hvor fremmøte vanskelig lar seg gjennomføre, f.eks. fordi klageren befinner seg i utlandet.

Videre innebærer forskriftsforslaget at også andre, som organisasjoner mv. og offentlige organer som har sitt formål og virkeområde knyttet til utlendingsfeltet, skal kunne gis adgang til å møte og fremme innlegg som «partshjelper» i stornemndmøtet. Ved utformingen av bestemmelsen om muligheten for partshjelpere til å møte, har departementet sett hen til tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b, som fastsetter at partshjelp skal tillates for:

«b. foreninger og stiftelser, samt offentlige organer med oppgave å fremme særskilte interesser, i sak som ligger innenfor deres formål og naturlige virkeområde [...]»

Det er den nemndlederen som leder stornemnda som må vurdere både *om* adgang til fremmøte skal gis, og *hvem* som i så fall skal gis slik adgang, eventuelt om det er én eller flere aktører som skal få møte. Beslutningene kan ikke påklages, jf. utlendingsloven § 78 åttende ledd som fastsetter at forvaltningsloven kapittel IV til VI om saksforberedelse, vedtak og klage, ikke gjelder for beslutninger om avgjørelsesform, fjernmøte og adgang til å møte i nemndmøte.

Når det åpnes for en slik utvidet rett til fremmøte for utlendingen, advokaten og partshjelpere som det er lagt opp til ovenfor, kan det spørres om det er risiko for at saksfremstillingen blir ubalansert. I motsetning til i en domstolsbehandling, møter

⁷ Som det fremgår i § 16-4 fjerde ledd kan en sak i prinsippet også komme inn for stornemnd dersom nemndleder mener at et vedtak som er truffet i nemndmøte til ugunst for utlendingen, er lovstridig. Nemndleder kan da kreve at saken skal avgjøres i stornemnd.

det ingen «motpart». Det vil også variere om den seneste avgjørelsen i saken er et vedtak fra *UDI* som er påklaget, eller et vedtak fra *UNE* som begjæres omgjort på grunn av etterfølgende omstendigheter.

Den eventuelle utfordringen som ligger i at klageren og vedkommendes advokat møter uten noen «motpart» er imidlertid helt lik situasjonen i nemndmøter med personlig fremmøte, ellers. Fraværet av en «motpart» kan likevel bli noe tydeligere i et stornemndmøte, dersom det i større grad enn i dag skal legges til rette for muntlig partsforedrag om faglige, prinsipielle spørsmål. Samtidig er fortsatt situasjonen at hoveddelen av saksbehandlingen skal foregå skriftlig. Departementet mener at både den skriftlige forberedelsen fra sekretariatet, samt deltakelsen av tre nemndledere i nemndmøtet, gir trygghet for at den faglige balansen blir godt ivarettatt.

Siden utgangspunktet for stornemndmøtet fortsatt er skriftlig forberedelse, vil det ikke være grunnlag for en like omfattende muntlig gjennomgang av saken som under muntlige forhandlinger i domstolen. Det er den nemndlederen som har hovedansvaret for stornemndmøtet som vil styre tidsbruken og de tematiske rammene for stornemndbehandlingen. Det vises til utlendingsforskriften § 16-13 og det som er sitert ovenfor fra UNEs egne retningslinjer (IR-03). Departementet forutsetter for øvrig at nødvendige avklaringer normalt vil bli foretatt i forbindelse med saksforberedelsene i den enkelte sak.

For at det skal kunne få realitet at utlendingen skal kunne møte sammen med advokat i stornemndmøtene, må det også gis rett til fritt rettsråd, og antallet timer som tilbys må tilpasses at det som skal behandles normalt er prinsipielle spørsmål for presedensavklaring.

Oversikten over hvilke saker som har vært behandlet i stornemnd siden 2006, som ligger på UNEs nettsider, viser at flere av sakene gjelder omgjøringsandmodninger, eller gjelder rettslige spørsmål som normalt ikke vil gi rett til fritt rettsråd etter utlendingsloven § 92. Samtidig er det tale om få saker, nærmere bestemt bare 2 til 3 saker i året de siste fire årene, se pkt. 4 nedenfor. Det virker rimelig å anta at bare halvparten av disse sakene er klagesaker som i dag vil gi rett til fritt rettsråd etter utlendingsloven § 92.

Departementet foreslår nå at det med hjemmel i utlendingsloven § 92 sjuende ledd bokstav b gis et nytt et nytt § 17-18 tredje ledd i utlendingsforskriften, hvor det fastsettes en generell rett til fritt rettsråd i saker som skal behandles i stornemnd med personlig fremmøte, og at det gjennom en endring i stykkprisforskriften § 5, gis rett til 10 ganger den offentlige salærsats.

Dette innebærer at det ved personlig fremmøte i stornemnd vil gjelde en rett til fritt rettsråd for eksempel i saker om familieinnvandring, selv om det ikke ellers gjelder noen rett til fritt rettsråd i slike tilfeller. Det er heller ikke avgjørende om saken gjelder en klage over UDIs vedtak eller en anmodning om omgjøring av et tidligere vedtak fra *UNE*.

I de sakene hvor det fra før gjelder en rett til fritt rettsråd i forbindelse med klage til Utlendingsnemnda, vil retten til 10 ganger den offentlige salærsatsen komme i tillegg, slik at det gis f.eks. 5 ganger salærsatsen for klagen og 10 ganger salærsatsen for møte i stornemnda, til sammen 15 ganger salærsatsen.

Departementet vil for ordens skyld gjøre oppmerksom på at vi har vurdert særskilt om utlendingsloven § 92 sjuende ledd bokstav b faktisk gir hjemmel for en

forskriftsbestemmelse om fritt rettsråd ved stornemndbehandling med personlig fremmøte i andre kategorier saker enn dem som er særskilt omtalt i § 92 første og annet ledd (bestemmelsene er sitert i avsnitt 3.1.2 ovenfor). Bestemmelsen i § 92 sjuende ledd innledningen og bokstavene a og b lyder som følger:

«Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om blant annet

a. unntak fra retten til fritt rettsråd etter første ledd første punktum og annet ledd første punktum,

b. utfylling av bestemmelsene nevnt i bokstav a, herunder regler om rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i første instans og om erstatningskrav etter sjettede ledd.»

Det er ikke opplagt hvordan uttrykket «utfylling av bestemmelsen» skal leses i denne sammenheng, og forarbeidene gir ingen veiledning. Det fremgår imidlertid av det som følger etter komma i bokstav b («herunder regler om rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i første instans») at det er gitt uttrykkelig adgang til en vid utvidelse av *omfanget* av saker hvor det skal kunne tilbys fritt rettsråd (blant annet alle asylsaker som behandles av UDI), og at dette altså skal kunne forstås som en «utfylling av bestemmelsen». Og uansett følger det av innledningen i sjuende ledd at de ulike typetilfellene som er ramset opp i bokstavene a til e, bare er eksempler på hva som «blant annet» kan reguleres i forskrift.

Departementet mener mot denne bakgrunn at det er innenfor det handlingsrommet som er gitt fra lovgiver, at det i forskriften fastsettes en rett til fritt rettsråd i saker som skal behandles i stornemnd med personlig fremmøte.

Departementet har også vurdert særskilt om den nye bestemmelsen burde fastsettes i § 16-12 *Personlig fremmøte i nemndmøte*, fremfor i § 16-4 *Saker som avgjøres i stornemnd*, slik det nå foreslås. Siden forslaget til ny bestemmelse også inneholder regulering om at beslutningen treffes av den nemndleder som leder stornemnda og om adgangen for andre enn utlendingen og advokaten til å møte (som ellers er regulert i § 16-13), har departementet valgt å foreslå samlet regulering i § 16-4.

4 Økonomiske og administrative konsekvenser

4.1 Økonomiske og administrative konsekvenser knyttet til forslaget om rett til personlig fremmøte mv. ved stornemndbehandling i Utlendingsnemnda

Antallet saker som UNE behandler i stornemnd hvert år varierer noe, men det har i alle år vært tale om et lavt antall saker. Tabellen viser at gjennomsnittet de siste fire årene har ligget på mellom 2-3 saker per år. Siden 2019 har alle unntatt én sak blitt behandlet *uten* fremmøte fra utlendingen.

	2019	2020	2021	2022
Stornemndmøter med fremmøte	0	0	1	0
Stornemndmøter uten fremmøte	0	5	0	3
Totalt	0	5	1	3

Merkostnadene for UNE for et stornemndmøte med fremmøte fra utlending, advokat mv., anslås i gjennomsnitt å være omtrent 7 350 kr per møte. I tillegg kommer merkostnader knyttet til at det tilbys fem timer ekstra fritt rettsråd. Dette vil (med en salærsats på 1 180 kr) gi en merkostnad per møte på ca. 6000 kr der hvor det også under dagens regelverk gjelder en rett til fritt rettsråd i forbindelse med klagen og 5 ganger den offentlige salærsatsen i forbindelse med personlig fremmøte i nemndmøtet. I de sakene hvor det i dag ikke gjelder noen rett til 5 ganger salærsatsen i forbindelse med nemndmøte (fordi saken ikke utløser rett til fritt rettsråd eller fordi det ikke gjelder rett til personlig fremmøte), vil merkostnaden per møte bli 12 000 kr.

Dersom antallet stornemndsaker forutsettes å være ca. 3 saker per år, vil den totale merkostnaden knyttet til forslaget bli om lag 40 000 – 58 000 kr per år. Merutgiftene til fritt rettsråd vil påløpe på en regelstyrt post og vil dekkes innenfor departementets budsjetttramme.

4.2 Vedrørende forslaget om særregler om underholds krav for forelder med barn i Norge, i etterkant av utvisning

Den nye bestemmelsen som vil gi mulighet for å forhåndsavklare unntak fra underholds kravet i særskilte tilfeller, vil ikke ha noen vesentlige budsjettmessig konsekvenser. Det vil kreve noe mer vurdering å fastsette et forhånds unntak i de aktuelle sakene, men det vil samtidig spare ressursbruk når det senere søkes om familieinnvandring.

5 Forslag til endringer i utlendingsforskriften

I forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften) gjøres følgende endringer:

Ny § 14-1a⁸ skal lyde

§ 14-1a *Forhåndsavklaring om unntak fra underholds kravet*

I tilfeller hvor utlendingen har mindreårige barn i Norge, og hvor det har vært utøvet langvarig familieliv i Norge, eller hvor det for øvrig finnes særlige grunner til det, kan det etter en samlet vurdering fastslås allerede i utvisningsvedtaket om det ved en fremtidig søknad om familieinnvandring etter utløpet av innreiseforbudet, vil bli gjort unntak fra underholds kravet under ellers uendrede forhold.

En beslutning fra Utlendingsdirektoratet om ikke å forhåndsavklare om det vil bli gjort unntak fra underholds kravet, kan ikke påklages til Utlendingsnemnda.

Nytt § 17-18 tredje ledd⁹ skal lyde:

Når en sak behandles i stornemnd i Utlendingsnemnda med personlig fremmøte, jf. § 16-4, gis det rett til fritt rettsråd uten behovsprøving.

Nåværende § 17-18 tredje ledd blir fjerde ledd.

⁸ Endringene fastsettes med hjemmel i utlendingsloven § 70 tredje ledd, jf. § 58 tredje ledd.

⁹ Endringene i § 17-18 fastsettes med hjemmel i utlendingsloven § 92 sjuende ledd.

Ny § 16-4 sjette ledd¹⁰ skal lyde:

I en sak som behandles i stornemnd, skal utlendingen og vedkommendes advokat, som hovedregel gis adgang til å møte og uttale seg. Det kan også gis adgang for foreninger, stiftelser og organisasjoner, og offentlige organer, som har sitt formål og virkeområde knyttet til utlendingsfeltet, til å møte og uttale seg i stornemndmøtet. Beslutningen treffes av den nemndlederen som leder stornemnda.

6 Forslag til endringer i stykkprisforskriften

I forskrift 12. desember 2005 nr. 1442 om salær fra det offentlige til advokater m.fl. etter faste satser (stykkprissatser) ved fri rettshjelp og i straffesaker gjøres følgende endringer:¹¹

Ny § 5 annet ledd nr. 1 bokstav d skal lyde:

d. Ved personlig fremmøte i stornemnd i Utlendingsnemnda, jf. utlendingsforskriften § 16-4 og § 17-18 tredje ledd: 10 ganger den offentlige salærsats. Dette gis som et tillegg dersom det også gis fritt rettsråd i forbindelse med fremsettelse av klage eller omgjøringsanmodning i saken.

Nåværende § 5 annet ledd nr. 1 bokstav d blir ny bokstav e.

¹⁰ Endringene fastsettes med hjemmel i utlendingsloven § 78 niende ledd.

¹¹ Endringene fastsettes med hjemmel i rettshjelpsloven §§ 3 og 7, jf. utlendingsloven § 92.