

Justis- og politidepartementet
Postboks 8005
0030 Oslo

Deres ref:
Vår ref: 11/00040-4
Dato: 11.10.2011

Høringssvar - NOU 2010:12 Ny klageordning for utlendingssaker

Kontaktutvalget mellom innvandrerbefolkningen og myndighetene (KIM) viser til Justis- og politidepartementets høringssak vedrørende Ny klageordning for utlendingssaker NOU 2011:11.

I 2009 oppnevnte regjeringen et utvalg som skulle foreslå en nyorganisering av klagesaksbehandlingen i utlendingssaker. KIMs daværende nestleder Fauzia M. Hashi var medlem av utvalget.

Utvalget skulle ifølge mandatet fremme forslag som ivaretar fire sentrale hensyn ved klagebehandlingen:

1. muligheten for politisk styring,
2. rettsikkerhet,
3. rask og effektiv saksbehandling, og
4. demokratisk legitimitet.

Departementet ønsker både innspill til utvalgets forslag, og særlig til hvordan uttaket av nemndmedlemmer best kan organiseres.

I innværende periode har KIM særlig satt fokus på rettigheter og rettighetsarbeid. Rettsikkerheten etter utlendingsloven er en viktig faktor for innvandrerbefolkningens rettsituasjon i Norge.

Generelle merknader:

Når endringer foreslås på utlendingsfeltet, ser KIM det som sentralt å vurdere om endringer vil føre til en forbedret rettsikkerhet for utlendingen, og om endringen vil føre til økt tillit blant brukere. Utlendingsloven og utlendingsforvaltningen berører ikke bare utlendinger som kommer hit fra utlandet. I saker som gjelder familiegjengenforening, familieetablering, og mange andre sakstyper etter utlendingsrett finnes det også herboende parter.

UNE ble opprettet spesifikt for å styrke utlendingers rettsikkerhet. Særlig i forbindelse med asyl og humanitært opphold er en riktig avgjørelse avhengig av en korrekt forståelse av vanskelige forhold. Både i førsteinstansbehandling i UDI og klagebehandling i UNE blir søkerens troverdighet vurdert i forhold til forklaringer om bl.a. overgrep og tortur, konvertering og seksuell legning. Det krever av søkeren stor åpenhet, stor tillit til systemet og stor evne til å gjøre rede for meget vanskelige opplevelser og problemstillinger.

KIM mottar stadig signaler som tilsier at klagesaksbehandling i UNE har liten generell tillit blant personer som berøres av utlendingsforvaltningen. KIM viser for øvrig til resultatene fra arbeidet i Advokatforeningens aksjonsgruppa i utlendingsrett der UNEs vedtak ble endret etter domstolsbehandling i 12 av 19 behandlede saker. En forbedring av tilliten til klagesaksbehandlingen hos brukere bør i seg selv være et viktig politisk mål.

Misforståelser kan oppstå under tolkning av asylintervjuet og mange personer innledningsvis vegrer seg å snakke om traumer og opplevelser knyttet til skam. I første instans er det viktig at dette ikke blir automatisk sett på som endringer i forklaringen som svekker vedkommendes troverdighet. Dersom saksbehandlingen i første instans feilvurderer en asylsøkers troverdighet, er det helt essensielt at klageinstansen klarer å fange opp dette i sin behandling.

Regjeringens instruks til utlendingsmyndighetene legger stor vekt på de såkalte "innvandringspolitiske hensyn" etter utlendingslovens § 2, og liten vekt på hensyn til utlendingers rettsikkerhet etter loven - særlige menneskelige hensyn, tilknytning til riket, barns beste m.v. Dette bidrar til en oppfatning blant innvandrerbefolkningen at regjeringene ser på "politisk legitimitet" som primært å ta hensyn til negative holdninger til innvandring i deler av majoritetsbefolkningen framfor hensyn til utlendingers rettsikkerhet.

Merknader til utvalgets forslag:

- **Ny organisering av klagebehandlingen i utlendingssaker i to avdelinger: Utlendingsklage, og Flyktningsnemnda.**

KIM er generelt positiv til utvalgets hovedforslag for organisering av klagebehandling. Deling av klagebehandling i to spor vil være ryddigere enn dagens ordning. Av hensyn til rettsikkerheten i asylsaker er det viktig at klagebehandlingen skjer i et domstolslignende organ med høy kompetanse. Asylsaker medfører krevende bevisvurderinger og feilaktige vedtak kan få svært alvorlige konsekvenser for asylsøkeren.

Klagesaksbehandling i UNE har i hovedsak vært avgjørelser truffet av en nemndleder alene. Spørsmålet om hvilke saker kan tas opp i nemnda med personlig frammøte avgjøres også av nemndleder alene. Enn videre bygger flere av kriteriene for unntak fra personlig frammøte på en nemndleders skjønnsmessige vurderinger. Dette ser KIM som uheldig.

Derfor ser KIM positivt på utvalgets forslag om at ny hovedregel skal være at en klager som ikke blir trodd alltid skal få mulighet til å forklare seg muntlig direkte for Flyktningnemnda. Videre er KIM enig i utvalgets forslag til prosedyre ved unntak fra retten til å forklare seg. Dette vil forhindre at en nemndleder er beslutningstaker samtidig om behandlingsform og i klagesaken.

Av hensyn til effektiv saksbehandling vil den foreslåtte forvaltningmessige behandling av oppholdssaker i utlendingsklagen være positiv i mange alminnelige saker. KIM ser imidlertid et problem i at alle saker som sorterer under utlendingsklagen utelukkes i praksis fra en muntlig behandling i nemnd.

KIM minner om at flere typer vedtak etter utlendingsloven innebærer sterke inngrep i partenes liv, og feil i avgjørelsen vil ha store menneskelige konsekvenser. KIM mener derfor det kan være behov for en tyngre behandling også i saker som ikke handler om asyl. Her tenker vi først og fremst på saker som knytter seg til utl § 38 om humanitært opphold, men også på saker som berører statsborgerrett, familieretten, barneretten, og utvisning. Også i disse saker vil klagerens troverdighet være avgjørende for saken.

KIM er derfor enig med utvalget at spørsmålet om humanitært opphold skal vurderes i flyktningnemnda sammen med asylsaken. Videre er KIM enig med utvalgets to mindretall om at retten til personlig frammøte skal også gjelde spørsmålet om humanitært opphold og saker som omfatter vurderinger av barns rettigheter etter FNs barnekonvensjon når saken først skal behandles av Flyktningnemnda.

KIM ser imidlertid at utvalget ikke tar til høyde for at også de vanskelige ikke-asyl saker blir gitt den samme type muntlig behandling som asylsaker. Dersom klageren mener utlendingsklagens avgjørelse er feil, vil eneste alternativ være domstolsprøving. KIM savner konkrete forslag fra utvalget på hvordan man kan sikre en tilfredsstillende klagebehandling i de vanskelige saker der søknad om asyl ikke inngår.

- **Oppheve ordningen med stornemnd.**

KIM tar til etterretning at utvalget vurderer ordningen med stornemnd som tungrodd og lite effektiv. Ordningen med stornemnd har vært lite brukt, og har tatt lang tid å komme fram til prinsipielle avklaringer i forhold til praksis.

Ordningen med stornemnd ble etablert i sin tid for å gi UNE en presedensskapende organ og dermed å sikre likebehandling. Utvalgets vurdering er at overprøving av klageinstansens vedtak i de alminnelige domstoler vil ha samme virkning, men vil påpeke at terskelen for domstolsprøving er meget høy og medfører store kostnader - de færreste asylsøkere vil ha ressurser nok til å prøve sin sak i domstolene når slike saker ikke gir rett til fri rettshjelp.

- **Alle krav om ny behandling skal heretter behandles av UDI og adgang til gjenopptakelse snevres inn**

KIM forstår problemstillingen som påpekes av utvalget at når en stor del av klageorganets ressurser går til gjentatte behandlinger av saker som er endelige avgjort, svekkes effektiviteten generelt.

Rettsikkerheten skal først og fremst sikres ved at den ordinære klageordningen kan gi et korrekt resultat i klagerens sak. KIM vil imidlertid advare imot å redusere mulighet til gjenopptakelse. I mange saker vil klagerens mulighet til å dokumentere sin sak eller den faktiske situasjonen i klagerens hjemland endre seg med tid slik at det er behov for å vurdere saken på nytt i lys av endringene.

Krav om gjenopptakelse og omgjøringsbegjæringer behandles i dag av UNE. Utvalget foreslår at denne behandling overføres til UDI. Utvalgets begrunnelse er at denne behandlingen krever for store resurser fra klageinstansens side.

Hensynet til rettsikkerhet for klagere bør veie tyngre enn hensynet til ressursbruk og effektivitet.

KIM påpeker at UDI som første instans i saksbehandlingsprosessen har mer enn nok med å behandle asylsaker - søkeren må ofte vente på svar i mange måneder eller år.

Etter KIMs mening bør UDI's ressurser brukes til å få ned saksbehandlingstiden for de som ennå ikke har fått svar.

Videre ser KIM en svakhet ved utvalgets forslag at det forutsetter at flere saker enn i dag blir behandlet av domstolene. Slike saker gir ikke rett til fri rettshjelp og vil dermed ligge utenfor de fleste klageres rekkevidde.

- **Utvalgets flertall foreslår et krav om at utlendingen må ha kjent oppholdssted før saken kan gjenåpnes.**

KIM er her ikke enig med utvalgets flertall. Det kan virke urimelig at en person med et endelig avslag i sin klagesak og som skjuler seg fra myndighetene får tatt opp saken sin på nytt. Allikevel finnes det legitime grunner til at enkelte vil ønske å holde sitt oppholdssted skjult. Man kan ikke se bort fra at enkelte klagere av rimelige grunner vil mangle tillit til at opplysninger om oppholdsstedet ikke blir kjent for utenforstående, som for eksempel voldsutsatte kvinner og barn som oppholder i skjul, ofre for organisert menneskehandel og personer som er truet av organisert internasjonal kriminell virksomhet eller internasjonale politiske grupperinger.

- **Utvidelse av departementets instruksjonsmyndighet over klageinstansen.**
- **Utvalgets flertall vil ikke gi departementet myndighet til å gi instruksjer i asylsaker om lovtolkningen og faktum knyttet til retten til beskyttelse.**

På et samfunnsområde som er så politisk omstridt som innvandring, kan skiftende politisk styring lett gå på bekostning av forutsigbarheten og samtidig svekke både utlendingers rettsikkerhet og myndighetenes troverdighet. KIM påpeker at den politiske styring på utlendingsfeltet har gradvis blitt sterkere gjennom de siste 10 år. KIM understreker videre at så vidt vi kan se, har den politiske styringen utelukkende gått i skjerpene retning på bekostning av utlendingers rettsstilling. KIM minner om at den politiske styringen kan også brukes til å styrke rettsikkerheten til utlendinger, selv om det ikke er like lett å finne gode eksempler på at dette har skjedd.

KIM kan til en viss grad være enig med utvalget at det er behov for politisk styring på utlendingsfeltet. Endrende politiske og økonomiske forhold både i Norge og andre land

vil endre samfunnets behov for eksempel for arbeidsinnvandring og det vil være behov for regulerende tiltak fra myndighetenes side.

KIM er imidlertid imot at myndighetene kan styre både utlendingsforvaltningen og klagebehandlingen når det gjelder tolkningen av asylretten og andre menneskerettslige spørsmål. Videre mener KIM det vil være feil dersom fakta knyttet til asylsaken blir politisk bestemt. Klagebehandling i flyktningnemnda vil bl.a. måtte vurdere om UDIs vurderinger tilfredsstillende folkerettsige krav, om klagerens forklaring er troverdig, om landinformasjonen som er lagt til grunn er den rette m.v. Det kan tenkes at flyktningnemnda også må vurdere hvorvidt instruksjoner fra regjeringen til UDI holder menneskerettslige mål. Om klageinstansen er forhindret i å gjøre slike vurderinger ved instruksjoner fra regjeringen, svekkes ordningens troverdighet og legitimitet.

KIM er derfor enig med utvalget om at regjeringens instruksjonsmyndighet overfor klageorganet må begrenses. Asylsøkernes beskyttelsesbehov skal vurderes ut fra gjeldende menneskerettslige instrumenter, og ikke ut fra regjeringens innvandringspolitiske vurderinger.

- **Særlig om oppnevning av nemndmedlemmer**

KIM mener i likhet med utvalget at nemndmedlemmene fortsatt skal være lekmedlemmer, og at det ikke stilles spesifikke eller formelle kompetansekrav til nemndmedlemmene. Videre mener KIM at dagens regler om oppnevning og sammensetning av nemndene bør videreføres. Regjeringen skal fortsatt oppnevne lekmedlemmene etter forslag fra involverte departementer og organisasjoner. I hver sak skal det være minst et nemndmedlem oppnevnt etter forslag fra de humanitære organisasjonene.

Når det er sagt, er det viktig at nemndmedlemmer har mulighet til å øke sin kompetanse gjennom kurs, opplæring og lignende.

Avslutningsvis

KIM mener at spørsmålet om omorganiseringen av utlendingsforvaltningen og tilhørende klageordning kan ha betydning for innvandrernes rettsikkerhet. Samtidig ser vi med tydelighet at det ikke er bare forvaltningsstrukturen som skaper rettslige problemer, men også lovverket som forvaltes og de til en hver tid gjeldende politiske føringer.

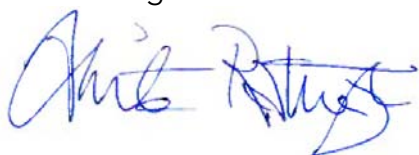
KIM ser med dyp bekymring på det store antallet mennesker som har søkt om asyl i Norge og har fått endelig avslag uten at de kan returnere til sitt hjemland - de papirløse og ureturnerbare. Uansett lang oppholdstid og mange omganger med UNE og UDI, finnes det folk som frykter for sitt liv og helse ved retur.

Regjeringens politikk - som forvaltes av UDI og UNE - har vært svært restriktiv når det gjelder å innvilge asyl eller humanitært opphold. Når søknaden er endelig avslått av UDI og UNE, har det vært regjeringens uttalt politikk at disse menneskene må velge mellom enten å forlate landet eller å leve her uten grunnleggende rettigheter. Denne sårbare gruppen tvinges inn i en rettsløs situasjon som etter KIMs mening ikke er det norske samfunn verdig.

KIM understreker at det er *politikken* - ikke utlendingsforvaltningen eller klageordningen - som skaper denne uverdige situasjonen. Verken den klageordningen vi har i dag, eller den nye klageordningen som foreslås her kan løse dette politiske problemet.

KIM vil komme tilbake til en del av disse problemstillinger i forbindelse med sitt hørings svar til NOU 2011:10 om mottakstilbudet for asylsøkere.

Med vennlig hilsen



Anita Rathore
Utvalgsleder

Saksansvarlig:
Steven Meglitsch
Seniorrådgiver

Kopi til Barne- likestillings- og inkluderingsdepartementet.