



Utlendingsnemnda  
Postboks 8165 Dep.  
0034 Oslo

Kopi:  
Justisdepartementet

Oslo, 28. november 2014

## Utlendingsnemndas vektlegging av innvandringsregulerende hensyn

NOAS har noen spørsmål knyttet til Utlendingsnemndas (UNEs) praksis i saker som gjelder lengeværende barn. Spørsmålene gjelder hva som anses som aktiv motarbeidelse av retur, og hvilken vekt UNE legger på familiers passivitet eller manglende samarbeid om retur.

### 1. Tolkingen av «aktiv motarbeidelse»

NOAS mener at UNE i flere tilfeller tolker «aktiv motarbeidelse» urimelig vidt, slik at også passiv opptreden omfattes og dermed anses som et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn. Det finnes også eksempler på familier som aktivt har forsøkt å muliggjøre retur, men som like fullt anses å aktivt motarbeide returen.

I «Barn på flukt»-meldingen kapittel 6.4.6, hvor regjeringen ønsker å tydeliggjøre hvordan regelverket skal forstås, står følgende under omtalen av ulike innvandringsregulerende hensyn:

- *Barn med en hotid som i seg selv tilsier at oppholdstillatelse bør gis, vil nesten alltid ha lengre perioder uten lovlig opphold. Regjeringen mener at utlendingsforskriften § 8-5 må forstås slik at ulovlig opphold og oversittet utreisefrist i seg selv skal tillegges mindre vekt enn aktiv motarbeidelse av retur, når barnet har en tilknytning til Norge som tilsier at oppholdstillatelse bør innvilges. Oversittet utreisefrist og ulovlig opphold er i denne sammenheng å betrakte som mindre tungtveiende innvandringsregulerende hensyn.*
- *Ulovlig opphold bør følgelig tillegges mindre vekt dersom familien for eksempel hele tiden har vært «tilgjengelig» for hjemsendelse i politiets regi og har sannsynliggjort sin identitet.*
- *Bruk av falsk identitet (ulike identiteter, uekte dokumenter osv.) for å skjule identitet i Norge eller villedede norske myndigheter, er imidlertid et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn, som taler mot at tillatelse gis. Som nevnt i kapittel 6.3.7 er det som hovedregel et vilkår for oppholdstillatelse på humanitært grunnlag at utlendingen framskaffer dokumentasjon på sin identitet, jf. utlendingsforskriften § 8-12. Bestemmelsen åpner imidlertid for at det kan gis en tillatelse, for eksempel av hensyn til barn, selv om identiteten ikke er dokumentert. Det bemerkes at selv om identiteten ikke er dokumentert kan den likevel anses sannsynliggjort.*
- *Det anses videre som et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn dersom utlendingen aktivt unndrar seg tvangsmessig retur eller har hatt opphold i skjul for*

*norske myndigheter. En utlending som har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse plikter iht. utlendingsloven § 19 å melde fra til politiet om skifte av bopel frem til utreise. Ved ikke å overholde denne plikten vanskeliggjøres gjennomføringen av tvangsmessig retur, selv om utlendingens bosted kan være kjent for skole, barnehage mv. Dette er et forhold som etter Regjeringens syn kan tale mot å innvilge en tillatelse, men i mindre grad enn der familien har gått i skjul.*

Stortingsmeldingen framhever at det er aktive handlinger for å motarbeide retur som anses som tungtveiende innvandringsregulerende hensyn. Når departementet skal forklare hvordan regelverket skal forstås, har de altså bevisst valgt å benytte begrepet «aktiv». Med ordvalget har departementet tatt stilling til hvilken opptreden som skal anses som tungtveiende innvandringsregulerende hensyn: Aktive motarbeidelseshandlinger skal vurderes på en annen måte enn passivitet eller manglende samarbeid; det er de førstnevnte som regnes som tungtveiende hensyn.

Også språklig sett er det mest naturlig å forstå «aktiv motarbeidelse» som tilfeller hvor personer utfører aktive handlinger som hindrer eller vanskeliggjør retur, som å gå i skjul eller kirkeasyl eller oppgi falsk identitet. Hvis det å sitte stille og ikke skaffe seg pass er en aktiv motarbeidelse, hva er da passiv motarbeidelse? En ren unnløstelse vil rent språklig ikke dekkes av uttrykket aktiv motarbeidelse.

Manglende samarbeid eller passivitet, som for eksempel å unnløst å søke om et nytt pass, kan anses som innvandringsregulerende hensyn som taler mot å gi oppholdstillatelse. De er imidlertid ikke tungtveiende hensyn. Poenget med å skille ut det å gå i skjul, oppgi falsk identitet eller andre aktive handlinger for å motarbeide retur, er nettopp at dette er forhold som er mer alvorlige enn passivitet eller manglende samarbeid, og som derfor kan tillegges mer vekt i vurderingen av om det skal gis oppholdstillatelse.

Et eksempel på en sak hvor vi mener UNE tolker «aktiv motarbeidelse» urimelig vidt, er saken til en familie med seks års botid som fikk avslag i september i år (██████████). Saken ble behandlet i nemndmøte uten personlig frammmøte.

- Mor er syrisk borger, far og fem barn mellom 5 og 16 år er statsløse palestinere. Mor har levert inn originalt syrisk pass, og far har levert inn originalt reisedokument for palestinske flyktninger utstedt av egyptiske myndigheter. Identiteten til alle familiemedlemmer er ansett sannsynliggjort.
- Familien har oppholdt seg periodevis i Qatar mens far hadde arbeidstillatelse og jobbet der. Mor hadde da tidsbegrenset besøksvisum. UNE mener familien kan returnere samlet til Qatar.
- Nemnda fant i beslutning fra september i år at det er det beste for barna på 16, 14 og 11 år å få oppholdstillatelse i Norge og at det foreligger sterke menneskelige hensyn i saken for deres vedkommende.
- Far har i to tilfeller søkt om sponsor, som er et vilkår for å få oppholdstillatelse i Qatar. Det er framlagt attester på at far fikk tilbud om jobb i to firmaer, men firmaene fikk avslag fra qatarske myndigheter da de søkte om arbeidsvisum til faren.
- Far har flere ganger vært i kontakt med Politiets utlendingsenhet for å få råd om hva han kan gjøre for å få reisetillatelse.

- UNE mener at familien ikke har bidratt tilstrekkelig til å muliggjøre retur til Qatar, og at dette utgjør et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn.
- UNE påpeker i beslutningen at passene som ble levert inn til nemnda i august 2014 ble utstedt i 2012 og således kunne ha blitt innlevert tidligere.

Nemnda skriver:

*Etter nemndas vurdering anses motarbeidelsen av retur i denne saken som en aktiv handling, i det familien kan sies å bevisst å ha unnlatt å fremlegge reisedokumenter og innreisevisum som kreves for å kunne returnere til Qatar. Dette er et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn, jf. stortingsmeldingen «Barn på flukt» s 56-57. At klagerne nylig har fremlagt gyldige reisedokument/pass i original endrer ikke dette, da slike dokumenter ikke alene er tilstrekkelig for å gjennomføre retur av familien.*

- Hva skal til for at UNE mener det foreligger aktiv motarbeidelse av retur? Hvilke situasjoner omfattes?
- Mener UNE at klagerne som har oppholdt seg på kjent adresse og har sannsynliggjort identitet aktivt har motarbeidet retur dersom de kunne gjort mer for å samarbeide om utsendelse?
- Mener UNE at «bevisst å ha unnlatt å framlegge reisedokumenter og innreisevisum som kreves for å kunne returnere» er aktiv motarbeidelse som utgjør et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn?

## 2. Vektlegging av passivitet eller manglende samarbeid

NOAS registrerer at familiers passivitet eller manglende samarbeid vurderes på ulik måte i UNEs praksis. Opptredenene tillegges i en del tilfeller avgjørende vekt, og begrunner avslag, mens det i andre saker vurderes som et lite tungtveiende hensyn som ikke står i veien for å gi oppholdstillatelse. NOAS mener at praksis i en del tilfeller er strengere enn det «Barn på flukt»-meldingen legger opp til. Vi er dessuten bekymret for om hensynet til likebehandling ivaretas i UNEs praksis.

I UNEs rapport «Ett år etter *Barn på flukt*» omtales tilfeller hvor familier «ikke har motarbeidet retur gjennom aktive handlinger som å gå i skjul, men [...] heller ikke gjort det som er nødvendig for å kunne reise til hjemlandet eller for at politiet skal bli i stand til å iverksette vedtaket.» UNE gir uttrykk for at praksis spriker i disse tilfellene, og skriver (s. 22-23):

*I en del saker er det lagt til grunn at klagerne har vært tilgjengelig for uttransportering når de har oppholdt seg på kjent adresse og har sannsynliggjort sin identitet, og at det da er tale om et mindre tungtveiende innvandringsregulerende hensyn. Det er imidlertid også eksempler på avgjørelser som fremhever prinsippet om utreiseplikt og frivillig retur, og at manglende tvangsmessig effektivering ikke kan tilsi at oppholdstillatelse gis. Kun et mindretall av familiene har oppgitt en identitet som er vurdert som sannsynlig.*

NOAS tolker siste setning som at de fleste sakene hvor passivitet anses som et tungtveiende hensyn, er saker hvor familiens identitet ikke er sannsynliggjort, men at det også finnes saker

hvor familiens identitet er sannsynliggjort, men hvor UNE likevel mener at passiv opptreden utgjør tungtveiende innvandringsregulerende hensyn.

NOAS ser at passivitet tillegges ulik vekt i UNEs avgjørelser. Vurderingene spriker med hensyn til når passivitet eller manglende samarbeid utgjør tungtveiende innvandringsregulerende hensyn. Under følger eksempler på at slike saker er vurdert på ulik måte. Eksemplene er hentet fra NOAS' saksbehandling og fra UNEs praksisbase.

Eksempler på at passivitet eller manglende samarbeid ikke anses som et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn, og hvor familiene fikk oppholdstillatelse (våre uthevinger):

- a) **Oktober 2014:** ██████████ **Jemen, seks års oppholdstid i Norge, nemndmøte m/ oppmøte.** Familie med fem barn (12, 9, 6, 5 og 4 år) og en nevø på 17 år. De har ikke levert inn ID-dokumenter annet enn familiebok og vigselsattest. Familien har ikke i løpet av tiden i Norge forsøkt å skaffe pass. Foreldrene har tidligere hatt pass, men dette er ødelagt. Like før nemndmøtet i oktober kontaktet NOAS Jemens ambassade i Tyskland som opplyste at familien må møte personlig i Tyskland for å søke om pass, noe som ikke er mulig uten reisetillatelse. UNE har på sin side lagt til grunn at det vil være mulig for klagerne å fremskaffe pass eller andre id-dokumenter som kan sannsynliggjøre identiteten deres og at det ikke er oppgitt noen plausibel grunn for å unnlate å forsøke. Fars troverdighet er vurdert som svekket. Under tvil anses familiens identiteter som sannsynliggjort. På grunn av tilknytningen til barna, mener nemnda det er til barnas beste å få oppholdstillatelse. Det er også tillagt «noe vekt» at det ene barnet har en relativt alvorlig lidelse. «Klagerne har unnlatt å dokumentere sin identitet, til tross for at det må antas å være mulig. De har videre oppholdt seg her ulovlig. Nemnda ser ikke at det er tungtveiende innvandringsregulerende hensyn som taler mot at klagerne gis tillatelse».
- b) **April 2014: Sak N1415161024, Etiopia, 5 års opphold, barn 14, 4 og ½ år, nemndmøte u/oppmøte.** Når det gjaldt de innvandringsregulerende hensyn, ble det vist til at klageren ikke hadde fremlagt noen identitetsdokumenter. Klageren hadde forholdt seg passiv til å fremskaffe dette. Klageren har oversittet utreisefristen, blitt værende i Norge ulovlig, men bodd på kjent adresse og ellers forholdt seg passivt, med tanke på å fremskaffe identitetsdokumenter. **De hadde ikke aktivt motarbeidet seg retur, men de har heller ikke gjort det som var nødvendig for å kunne reise til hjemlandet eller for at politiet skulle kunne bli i stand til å iverksette vedtaket. Nemnda anså dette å være et innvandringsregulerende hensyn som måtte vektlegges. Nemnda kom til at hensynet til barnets beste måtte veie tyngre enn de innvandringsregulerende hensynene i denne konkrete sak. Klagerens tilknytning til Norge, herunder hennes alder og fem års skolegang var avgjørende momenter for nemnda. Nemnda så det forelå innvandringsregulerende hensyn, men fant de ikke nok tungtveiende.**
- c) **Juni 2013: Sak N13315471, Iran, 5 års opphold, barn 13 år, nemndmøte u/oppmøte.** De innvandringsregulerende hensyn som taler mot at klagerne gis opphold knytter seg særlig til at moren ikke har overholdt utreisefristen og har oppholdt seg ulovlig i riket. I denne saken har klagerne ikke gått i skjul, men har oppholdt seg på kjent adresse på mottak hele tiden under oppholdet i Norge. **Nemnda mener at klageren ikke aktivt har motarbeidet retur, hun har imidlertid ikke aktivt bidratt til å gjennomføre retur. Klagerne har heller ikke dokumentert sin identitet. Nemnda finner ikke at**

disse hensynene er tungtveiende innvandringspolitiske hensyn, slik det defineres i Stortingsmeldingen fra juni 2012 om Barn på flukt. De tillegges derfor ikke avgjørende vekt i denne saken. Ut fra hensynet til barnets beste og hensynet til familiens enhet innvilges mor og barn oppholdstillatelse etter lovens § 38 første ledd.

- d) **Januar 2013: Sak N13476731, Iran, 5 års opphold, barn 15 år, nemndmøte u/oppmøte.** Familien har hele tiden levd på kjent adresse og ikke forsøkt å skjule seg for myndighetene. Det kan etter nemndas mening reises spørsmål ved om det kan sies at de har medvirket til å avklare sin identitet. Uansett var det ikke dokumentasjon i saken som tyder på at de har motsatt seg medvirkning eller at norske myndigheter har vært særlig aktive for å få til en uttransportering. Nemnda presiserte dog at enhver utlending er pliktig til å forlate landet frivillig etter avslag på søknad om tillatelse. Det forelå ikke opplysninger om at klagerne var dømt for eller har begått straffbare handlinger i Norge. En enstemmig nemnd kom til at hensynet til sønnen i dette tilfellet veide tyngst, og at kravet om at identiteten skal være dokumentert eller sannsynliggjort ikke skulle gjøres gjeldende i forhold til at tillatelse gis. Tillatelsene ble gjort begrenset som følge av at identitetene ikke var sannsynliggjort, og ga således ikke grunnlag for familiegjening eller permanent oppholdstillatelse.

Eksempler på saker hvor passivitet anses som et tungtveiende innvandringsregulerende hensyn, og hvor familiene har fått avslag:

- a) **September 2014:** Saken referert i første del av brevet. Til tross for at familien har sannsynliggjort identitet og de har gjort flere ulike aktive handlinger for å muliggjøre retur, ble det ansett å foreligge aktiv motarbeidelse.
- b) **Juni 2014:** ██████████ **Jemen, seks års oppholdstid i Norge, nemndleder alene.** Familie med fire barn (17, 13, 8 og 4 år). Levert inn familiebok og fødselsattester i original. UNE mener det ikke er plausibel grunn til at familien ikke har fremlagt ytterligere dokumentasjon på identitet. I følge nemnda har ikke familien fremlagt ID-kort eller pass selv om dette er ansett som mulig. På grunn av barnas tilknytning, mener nemnda at det foreligger sterke menneskelige hensyn i saken, men at det er innvandringsregulerende hensyn som veier tyngre. «Det vises til at foreldrene ikke har medvirket i tilstrekkelig grad til å avklare sin identitet slik de har plikt og mulighet til. (...) Gjennom dette har de både skapt tvil om sin identitet og aktivt unndratt seg retur ved å vanskeliggjøre norske myndigheters mulighet til å uttransportere familien til hjemlandet. Dette er innvandringsregulerende hensyn som veier tungt ved vurderingen av om tillatelse gis i denne saken»
- c) **Mai 2014: Sak N1483421024, Iran, 5 års opphold, barn 13 og 2 ½ år, nemndmøte u/oppmøte.** Nemnda mente at klagerne ikke i tilstrekkelig grad har medvirket til å dokumentere sin identitet. På bakgrunn av dette mente nemnda at klagerne heller ikke har vært fullt ut tilgjengelig for uttransportering, og at dette indikerer en manglende vilje til å bidra og samarbeide om å tilrettelegge for retur. Nemnda påpekte også at klagerne har svekket troverdighet hva gjelder deres asylforklaring og at de har villedet norske myndigheter ved å holde tilbake relevante opplysninger for deres søknader om beskyttelse. Nemnda påpekte videre at klagernes trenering av saken må anses å ha skapt en uheldig livssituasjon for barna og at allmennpreventive hensyn tilsier

derfor at det føres en restriktiv praksis i de tilfeller der det synes rimelig klart at barna misbrukes for å få opphold i Norge. Ut fra hensynet til likebehandling og sammenheng i regelverket kommer man ikke utenom at disse forhold med styrke taler mot at klagerne gis oppholdstillatelse. Nemnda har derfor etter en helhetsvurdering av omstendighetene i saken kommet til at det ikke bør innvilges oppholdstillatelse i medhold av lovens § 38.

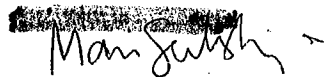
- Hva mener UNE er riktig praksis for vektleggingen av passivitet eller manglende samarbeid i saker som gjelder familier med lengeværende barn? Kan det at familier har forholdt seg passive med hensyn til å dokumentere identitet eller unnlatt å utføre andre handlinger som forenkler utsendelse anses som tungtveiende innvandringsregulerende hensyn?
- Mener UNE at avslag som i tilfellene over, hvor det anses å foreligge tungtveiende innvandringsregulerende hensyn i tilfeller hvor familier ikke aktivt har gjort noe for å motarbeide retur, men hvor de heller ikke har gjort aktive handlinger for å muliggjøre retur, er i tråd med uttalelsene i «Barn på flukt»-meldingen?
- Hva gjør UNE for å sikre likebehandling i disse tilfellene?

Ta gjerne kontakt hvis noe er uklart eller dere ønsker mer informasjon fra oss. Vi ser fram til å høre fra dere.

Med vennlig hilsen  
for Norsk organisasjon for asylsøkere



Ann-Magrit Austenå  
generalsekretær



Mari Seilskjær  
rådgiver