

Justis- og beredskapsdepartementet
Innvandringsavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Oslo, 20.05.2020

Deres ref: 20/2362

NOAS' hørings svar – forslag om midlertidige innreiserestriksjoner for utlendinger av hensyn til folkehelsen

Det vises til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 18.05.2020. Vi vil i det følgende kommentere departementets forslag.

Innledning

Departementet legger i notatet opp til en gradvis åpning av grensene, hvor stadig flere grupper får opphevet innreiserestriksjoner i tråd med at også det norske samfunnet blir mer og mer åpent. NOAS har forståelse for at det er nødvendig med en gradvis gjenåpning, og at det er et behov for å prioritere hvilke grupper som først skal gis innreisevisum. Samtidig er det viktig å se hen til at innreiserestriksjoner er et alvorlig tiltak overfor personer som ellers har en rett til å oppholdes seg i Norge, og at slike restriksjoner kun brukes i den grad de er absolutt nødvendige. Vi er enig med departementet, som i høringsnotatet uttaler:

Innreiserestriksjoner er imidlertid inngripende for den enkeltes frihet og har andre sosiale og økonomiske konsekvenser, og de bør derfor bare opprettholdes i den grad de er nødvendige etter en helhetsvurdering og tiltaket er forholdsmessig.

NOAS oppfatter at departementets mål er at samtlige innreiserestriksjoner på sikt skal oppheves, og at en returnerer til tilstanden slik den var før utbruddet av Covid-19 ga behov for å regulere hvem som får innreise til Norge. Spørsmålet er da hvor raskt restriksjonene skal oppheves, og hvilke grupper som først skal gis adgang til innreise.

Familier bør prioriteres

I forslag til midlertidig lov og forskrift om innreiserestriksjoner er familiemedlemmer i liten grad nevnt. Unntaket er utlendinger som er omfattet av EØS-regelverket, og enkelte andre særskilte grupper, som utlendinger som skal gjennomføre samvær med barn, familiemedlemmer til militært personell og familiemedlemmer til utsendte utenrikstjenestemenn. Utover dette er familiemedlemmer ikke nevnt i lov- eller forskriftstekst. NOAS mener utlendinger som skal gjenforenes med nær familie i Norge bør prioriteres,

særlig i saker som omfatter barn. Det bemerkes at utlendinger som kommer til Norge gjennom familieinnvandring er i en særlig gunstig situasjon med tanke på innreisekarantene, da disse alltid vil ha en bolig de umiddelbart kan flytte inn i og gjennomføre karantenen i. Slik sett vil det smittevernmessig være mindre betenkelig å tillate denne gruppen innreise enn en rekke andre grupper.

Familiemedlemmer som er i en risikosituasjon

Som nevnt i vårt hørings svar om endringer i bortvisningsforskriften av 17.04.2020 mener NOAS at familiemedlemmer som befinner seg i en situasjon hvor de kan risikere overgrep eller forfølgelse, må prioriteres. For denne gruppen vil en utsettelse av innreise til Norge kunne få dramatiske følger. Vi foreslår derfor at det tas inn i ny § 2b i bortvisningsforskriften at utlending som kan være i en situasjon hvor det er risiko for å bli utsatt for handlinger som kan gi grunnlag for oppholdstillatelse med hjemmel i utlendingsloven § 28, skal innvilges innreisevisum slik at de raskest mulig kan komme seg ut av en potensiell risikosituasjon.

Det vil i mange tilfeller være vanskelig for utlendingsmyndighetene å vurdere konkret hvor utsatt den enkelte vil være. NOAS mener det derfor som et utgangspunkt bør legges til grunn at familiemedlemmer til referansepersoner med flyktningstatus, samt søkere som befinner seg i land eller områder med krigslignende tilstander, eller med utbredte menneskerettighetsbrudd, må anses å være i en situasjon hvor det kan foreligge fare for forfølgelse.

Barn bør gis forrang

NOAS mener den neste gruppen som bør prioriteres er familier med barn. En utsatt innreise og usikre estimater om hvor lenge innreiserestriksjonene vil vare, vil oppfattes særlig dramatisk for barn som er adskilt fra en eller begge av foreldrene. Departementet bemerker i høringsnotatet at det i praksis som hovedregel gjøres unntak fra innreiserestriksjonene der søkeren er mindreårig og ville vært uten nødvendig omsorg dersom innreise hadde blitt nektet. Dette er selvfølgelig positivt, men vil gjelde et lite antall barn. Unntakene bør derfor gjøres langt videre, og som en hovedregel omfatte alle saker der barn er involvert.

Det vises til at barn har rett til familieliv etter EMK art. 8, og at de har en rett til å bo med begge foreldre etter Barnekonvensjonen art. 9. Det påligger dessuten staten en forpliktelse etter Barnekonvensjonen art. 10 om å behandle søknader om familiegjenforening fra et barn eller dets foreldre «*på en positiv, human og rask måte*». I tillegg er det i de fleste saker åpenbart at det vil være til barnets beste å bli gjenforent med foreldre, jf Barnekonvensjonen art. 3 og Grunnloven § 104.

Øvrige familiemedlemmer

Det påpekes i høringsnotatet at det gjøres unntak i innreiserestriksjonene for samlivspartner til norsk borger, og ev. felles barn, som har levd sammen i et etablert familieliv i utlandet og nå ønsker å returnere til Norge. NOAS mener det er naturlig å gjøre unntak for denne gruppen. Flere norske borgere som har bodd i utlandet har vært nødt til å returnere til Norge på grunn av utbruddet av Covid-19, og det vil være urimelig om nære familiemedlemmer skulle nektes å følge med. Vi mener imidlertid også dette unntaket er for snevert, og bør utvides.

NOAS ser ingen grunn til at unntaket kun skal gjøres gjeldende i saker der referansepersonen er norsk borger. Selv om det i hovedsak er norske borgere som har vært bosatt i utlandet med familie og nå må returnere på grunn av Covid-19, vil det være utlendinger med

oppholdstillatelse i Norge som befinner seg i samme situasjon. Det fremstår urimelig om utenlandske borgere med oppholdstillatelse skal stilles dårligere enn norske borgere når det gjelder å få sine nærmeste familiemedlemmer til Norge, om situasjonen ellers er lik.

Vi er av den oppfatning at forslaget reiser alvorlige spørsmål vedrørende EMK art. 14 (vernet mot diskriminering), sammenholdt med EMK art. 8. Det vises i denne sammenheng til at forskjellsbehandlingen som forslaget legger opp til ikke kan sies å ha et legitimt og saklig formål i samsvar med etablert praksis fra Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD). EMD har slått fast at forskjellsbehandling vil være lovlig dersom den har "*objective and reasonable justification*". Dette innebærer at forskjellsbehandlingen må "*pursue a legitimate aim*" samt at det må være "*a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised*" jf. prinsipper etablert i Den belgiske språksaken¹, Shackell mot United Kingdom² og Fretté mot Frankrike³. NOAS mener derfor det bør gjøres unntak også i de situasjonene hvor referansepersonen er utenlandsk borger med oppholdstillatelse.

Videre mener NOAS det generelt bør ses hen til om det foreligger et etablert familieliv, og at unntakene ikke begrenses til tilfellene som er beskrevet i høringsnotatet. Vi mener det som hovedregel må tilstrebes å gi innreisestillatelse også der familieliv er utøvd i Norge, men hvor et familiemedlem har oppholdt seg i utlandet i en periode. Det mest praktiske eksempelet vil være saker der en utlending har blitt utvist for en periode, og nå oppfylder vilkårene for å bli gjenforent med familiemedlemmer i Norge.

I den grad det er behov for å nedprioritere grupper innenfor familieinnvandringssegmentet er NOAS enig i at dette gjøres i saker der familierelasjoner ennå ikke er etablert på andre måter enn rent formelt.

Frist for innreise

Det følger av utlendingsforskriften § 10 – 17 at dato for siste innreisedag ikke skal fastsettes senere enn seks måneder fra vedtaksdato. I rundskriv RUDI-2020-11 er det imidlertid regulert at innreisefristen under Covid-19-pandemien normalt skal settes til 12 måneder fra vedtaksdato, og at det kan være aktuelt å forlenge innreisefristen ut over 12 måneder så lenge pandemien hindrer innreise.

NOAS ber departementet vurdere om dette unntaket fra normal innreisefrist bør innlemmes i den midlertidige forskriften om innreiserestriksjoner, for å tydeliggjøre at fristen på seks måneder normalt ikke vil gjelde under Covid-19-pandemien. For mange personer som er omfattet av restriksjonene vil informasjon i rundskriv være vanskelig å finne. Det vil derfor være en klar fordel for disse om denne informasjon, som kan være helt avgjørende for deres sak, gjøres lettere tilgjengelig.

¹ [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":\["695402"\],"itemid":\["001-57525"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

² [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"%22appno%22":\["2245851/99%22"\],"%22itemid%22":\["22001-5312%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

³ [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"%22itemid%22":\["22001-60168%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

Bortfall av forutsetninger for en tillatelse

Det bemerkes i notatet at forutsetningene for enkelte tillatelser kan ha bortfalt på det tidspunkt innreiserestriksjonene oppheves eller endres. Departementet mener derfor utlendingsmyndighetene må kontrollere om forutsetningene for tillatelsen fortsatt er til stede, og eventuelt vurdere om tillatelsen skal tilbakekalles.

NOAS er enig i at dersom vilkårene for en tillatelse ikke lenger er tilstede kan det være naturlig å vurdere om tillatelsen skal tilbakekalles. Vi mener imidlertid at dette må gjøres med varsomhet. For det første bør det ikke legges opp til at en kontroll innebærer en full ny behandling av søknaden, men kun en sjekk på om grunnvilkåret for tillatelsen er oppfylt. For at tilbakekall skal vurderes bør det dessuten være åpenbart at forutsetningen for oppholdstillatelsen ikke lenger er tilstede. Ved tvil bør tilbakekalles ikke anvendes.

Vi forstår departementet dithen at et tilbakekall i familieinnvandringsaker kun vil være aktuelt i tilfeller der selve grunnlaget for tillatelsen er endret, for eksempel om en referanseperson er død eller om et ekteskap har opphørt innen innreisevisum gis, jf. henvisningen i teksten om at «referanseperson ikke lenger fyller vilkårene i utlendingsloven § 40 første ledd». NOAS er enig i at tilbakekall må kunne vurderes i slike tilfeller da det aldri ville være aktuelt å innvilge en oppholdstillatelse om disse grunnlagene ikke eksisterte. Derimot vil det være urimelig om tilbakekall vurderes fordi andre vilkår ikke er oppfylt, som for eksempel manglende oppfyllelse av underholdskrav. Særlig gjelder dette om manglende oppfyllelse skyldes permitteringer grunnet Covid-19. Dersom referansepersonen har mistet lønnsinntekt bør ikke manglende inntekt gi grunnlag for tilbakekall så lenge underholdskravet var oppfylt da oppholdstillatelsen ble gitt.

Det kan likeledes forekomme tilfeller hvor et arbeidstilbud ikke lenger eksisterer. Det kan da ha liten hensikt å gi innreisevisum til en utlending i arbeidsinnvandringsøyemed, om vedkommende ikke lenger har arbeid i Norge. Derimot kan det fremstå som urimelig om en tillatelse eksempelvis tilbakekalles fordi det er skjedd endringer i arbeidsmarkedet som innebærer at stillingen kan besettes av innenlandsk arbeidskraft, jf. utlendingsloven § 23 første ledd bokstav c. Dette kan i verste fall åpne for myndighetsmisbruk, ved at innreise nektes av rent innvandringsbegrensende hensyn.

Retts hjelp ved tilbakekall

Om tilbakekall skal vurderes grunnet bortfall av forutsetningene for tillatelsen, må det dessuten vurderes om tilbakekallet utløser en klagerett og rett til fritt rettsråd. Tilbakekall av tillatelse gir etter ul. § 92 første ledd rett til fritt rettsråd uten behovsprøving, men i fotnoten til bestemmelsen henvises det imidlertid til tilbakekall etter ul. §§ 37 og 63. Disse bestemmelsene henviser til hhv. opphør fordi det ikke lenger finnes et beskyttelsesbehov, og tilbakekall fordi en tillatelse ble gitt på uriktig grunnlag. Ingen av disse bestemmelsene vil være relevante for eventuelle tilbakekall av den typen som er beskrevet i høringsnotatet.

NOAS mener det er mye som taler for at tilbakekall i slike saker bør utløse klagerett og rett til fritt rettsråd, særlig i tilfeller der det ikke er åpenbart at forutsetningene for tillatelsen er bortfalt. Vi anbefaler uansett at departementet utreder dette.

Vedtaksmyndighet i saker om bortvisning

Vedtak om bortvisning kan etter utlendingsloven § 18 treffes av polititjenestemann innen sju dager etter innreise. I saker hvor det har gått mer enn sju dager siden innreise, utlendingen oppgir å være flykting eller bortvisning er nødvendig av hensyn til Norges indre sikkerhet, folkehelse eller offentlig orden, skal vedtak fattes av UDI.

Justis- og beredskapsdepartementet foreslår i høringsnotatet at departementet skal gis anledning til å tildele vedtakskompetanse til «annen myndighet». Videre foreslås det at vedtak om bortvisning av hensyn til folkehelsen i ul. § 17 første ledd bokstav l skal kunne fattes av politiet eller annen myndighet.

NOAS støtter ikke at departementet gis anledning til å tildele vedtakskompetanse i saker om bortvisning til «annen myndighet». Det er ikke sagt noe i notatet om hvilken myndighet dette kan gjelde, eller gitt noen begrunnelse for hvorfor en ønsker å gi ytterligere myndigheter, utover UDI og politiet, myndighet til å fatte vedtak i slike saker. Et vedtak om bortvisning er et alvorlig inngrep for den det gjelder, og en generell adgang til å fordele vedtakskompetanse i slike saker, uten å konkretisere hvilke myndigheter dette er eller hvorfor det er nødvendig å gi slik kompetanse, er ikke et forslag NOAS kan støtte.

NOAS kan derimot støtte forslaget om at politiet under Covid-19-pandemien skal ha mulighet til å bortvise utlendinger der dette er nødvendig av hensyn til folkehelsen. Under de rådende omstendighetene kan det være nødvendig med rask behandling i tilfeller hvor det er fare for akutt smittespredning. Vi vil imidlertid bemerke at det ikke er samsvar mellom departementets begrunnelse for lovendringen og den foreslåtte lovteksten. I forslag til ny § 18 tredje ledd annet punktum i utlendingsloven gis politiet eller annen myndighet adgang til å treffe vedtak om bortvisning etter utlendingsloven § 17 første bokstav l. Ul. § 17 første ledd bokstav l omhandler imidlertid ikke kun bortvisning av hensyn til folkehelsen, men også av hensyn til Norges indre sikkerhet eller offentlig orden.

Vi kan ikke se at det er grunnlag for å gjøre endringer i vedtakskompetanse i saker om indre sikkerhet eller offentlig orden, og departementet har heller ikke begrunnet i høringsnotatet hvorfor politiet eller annen myndighet bør gis vedtakskompetanse på disse områdene. NOAS foreslår derfor å gjøre følgende endring i den foreslåtte teksten i utlendingsloven § 18 tredje ledd annet punktum:

Kongen kan også gi myndighet til politiet til å treffe vedtak om bortvisning av hensyn til folkehelsen etter utlendingsloven § 17 første ledd bokstav l.

Saksbehandling i saker om bortvisning

Departementet foreslår at forvaltningslovens kapittel IV om saksforberedelse og kapittel V om utforming av vedtak ikke skal gjelde for vedtak etter den midlertidige loven, grunnet behovet for raske avgjørelser. NOAS ser behovet for at avgjørelser kan måtte treffes svært raskt, og vi stiller oss ikke avvisende til at enkelte av forvaltningslovens bestemmelser kan fravikes dersom det er helt nødvendig. Vi mener imidlertid det må fremkomme tydeligere i forslag til § 6 i den midlertidige loven at de to nevnte kapitlene i forvaltningsloven kun skal fravikes der det er helt nødvendig.

Videre mener NOAS departementet bør utarbeide retningslinjer som sørger for at de enkelte bestemmelsene i forvaltningsloven i størst mulig grad blir etterlevd også så lenge den midlertidige loven er i kraft.

NOAS takker for anledningen til å delta i høringsrunden, og vi er tilgjengelige for ytterligere kommentarer om dette skulle være ønskelig.

Med vennlig hilsen
Norsk Organisasjon for Asylsøkere

A handwritten signature in blue ink that reads "Ann-Magrit Austenå". The signature is written in a cursive, flowing style.

Ann-Magrit Austenå
generalsekretær

Andreas Furuseth
juridisk seniorrådgiver