

Justis- og beredskapsdepartementet
Innvandringsavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Oslo, 23.11.2020

Deres ref: 20/2771

NOAS' hørings svar – Rettshjelpsutvalgets utredning NOU 2020:5

Vi viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 09.06.2020.

NOAS støtter alle rettshjelpsutvalgets forslag angående utlendingssaker, som vil innebære en styrking av rettshjelpen for denne gruppen. NOAS gjennomgår et stort antall utlendingssaker i rettshjelpsarbeidet vårt, og ser et tydelig behov for mer rettshjelp for å ivareta den enkeltes grunnleggende rettigheter.

Vi vil i det følgende kommentere rettshjelpsutvalgets forslag og rettshjelpsbehovet innenfor de ulike sakstypene. I tillegg til i sakstypene der utvalget foreslår en styrking, mener vi det er behov for rettshjelp til barn som berøres i utvisningssaker, i saker med begrenset oppholdstillatelse på grunn av ID-tvil, og i familiegjenforeningssaker. Vi kommenterer til slutt utvalgets svært gode forslag om at det innføres en ordning som sikrer at flere prinsipielle utlendingssaker blir brakt inn for domstolene.

Ordinære asylsaker

NOAS støtter rettshjelpsutvalgets forslag om at stykkprisen i ordinære asylsaker økes fra fem til åtte timer.

NOAS mener de fem timene som er avsatt til rettshjelp i ordinære asylsaker, er for lite til å sikre grunnleggende rettssikkerhet for den enkelte og utføre tilstrekkelig arbeid i saken. I løpet av fem timer skal advokaten rekke å sette seg inn i saken, ha samtale med klienten – oftest med tolk, innhente nødvendig informasjon, utrede juridiske og landfaglige problemstillinger, skrive klagen og informere sin klient om utfallet.

For lite rettshjelp i asylsaker bekreftes også i rapporten *Evaluering av advokatordningen for asylsøkere* (2012) fra Oxford Research:

Tidsbruk på en gjennomsnittlig klagesak er stipulert til fem timer. Nær 60 prosent av advokatene bruker mellom fem og sju timer, ytterligere 35 prosent bruker mer enn sju timer.¹

...

¹ Oxford Research, *Evaluering av advokatordningen for asylsøkere*, 2012, s.54 (tilgjengelig fra: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/beskyttelse/evaluering-av-advokatordningen-for-asylsokere.pdf).

Advokatene forteller at det er tidkrevende bare det å snakke med klienter, og bygge et tillitsforhold. Det tar også tid å skaffe nødvendig dokumentasjon, slik som helseerklæringer og dokumenter for politisk virksomhet i hjemlandet. I praksis går det ofte mer tid enn den tiden som blir dekket av satsen, og man kan ikke plutselig si at nå er tiden brukt opp og deretter avslutte samtalen/møtet.

Uavhengig av sakstype mener de fleste advokatene at stykkprisen for asylsakene gir for snevre rammer og gjør at advokatene må gjøre mye gratisarbeid. Funnene i undersøkelsen er således sammenfallende med kritikken fremsatt av Advokatforeningen.²

Barnefamilier:

NOAS støtter rettshjelpsutvalgets forslag om at det gis et tillegg i stykkprisen på to ganger rettshjelpssatsen for samboere og to ganger rettshjelpssatsen for hvert barn over sju år.

Barnefamilier som klager over negativt vedtak på søknad om asyl i ordinær asylsak, får i dag fem timer rettshjelp i henhold til stykkprisforskriftens § 5, samt tillegg på én time for ektefelle/registrert partner/samboer og for hvert barn mellom 14 og 18 år. Dette betyr at en familie med to voksne og to barn i alderen 14-18 år får åtte timer rettshjelp. Til sammenligning får familier med barn under 14 år ikke et slikt tillegg. En barnefamilie på seks hvor fire barn er under 14 år, får kun seks timer rettshjelp i henhold til stykkprisforskriften.

NOAS mener dagens stykkprisforskrift ikke gir barn rettigheter som selvstendige rettssubjekter, og at advokatene ikke får godtgjørelse for den tiden kvalitetssikret høring av barn krever. Vi er kritiske til at det kun gis én ekstra time til ektefelle/registrert partner/samboer og for hvert barn. I tillegg er det svært kritikkverdig at ikke barn under 14 år får et slikt tillegg.

For å sikre barns status som selvstendige rettssubjekter og barns rett til å bli hørt, bør det innføres rettshjelp også til barn under 14 år. Et eventuelt skille (hvis ikke alle barn skal ha rettshjelp) vil være ved syv år, i samsvar med barnelovens § 31.

Nemndmøter

NOAS støtter rettshjelpsutvalgets forslag om at advokatene gis salær for medgått tid i nemndmøter, og at det gis en stykkpris på tre ganger rettshjelpssatsen til forberedelser.

I dag gis det et tillegg på fem ganger den offentlige salærsats³, det vil si fem timer rettshjelp, for nemndmøte med personlig fremmøte. NOAS' erfaring er at et nemndmøte oftest tar lengre tid enn fem timer. Det betyr at det ikke er rom i stykkprisforskriften for forberedende arbeid, som å møte klienten i forkant av møtet og gjennomgå prosessen som vil være avgjørende for utfallet i saken. Advokaten «taper» timer på å møte i nemndmøte med personlig fremmøte. Det er uholdbart og kan i ytterste konsekvens medføre at flyktninger ikke får den beskyttelsen de har rett og krav på. God rettshjelp forutsetter grundig forarbeid, noe det ikke er rom for i dag.

² Ibid., s.57.

³ Stykkprisforskriftens § 5. annet ledd 1 b siste setning.

Oxford Research uttalte:

I praksis skaper dette et dilemma for advokatene som skal bistå i en sak hvor det er gitt personlig fremmøte for UNE. Advokaten kan ikke bruke lang tid på sine forberedelser i saken dersom vedkommende ikke skal ende opp med å gjøre gratisarbeid. Konsekvensene av dette kan bli at asylsøkerens rettsikkerhet svekkes fordi advokaten ikke har hatt tilstrekkelig tid til forberedelser.⁴

...

Imidlertid er bildet av at saker med personlig fremmøte faktisk oftest tar mer tid så entydig og klart også blant andre informanter og aktører, at vi mener det er rimelig sannsynlig at stykkprissatsen ikke gir dekning for den tid som man normalt må regne med i saker med personlig fremmøte. Stykkprisordningen for denne sakstypen bør dermed klart endres.⁵

Dublinsaker og saker om tilbakekall, utvisning og bortvisning

NOAS støtter rettshjelpsutvalgets forslag om å øke stykkprisen til fem timer i Dublin-saker og saker om tilbakekall, utvisning og bortvisning.

I saker som behandles etter Dublin-regelverket gis det kun to timers rettshjelp. I saker om tilbakekall, utvisning og bortvisning, gis det tre timer ved forhåndsvarsel og én time ekstra ved klage⁶. Antall timer rettshjelp i disse sakstypene er alt for lavt til å ivareta asylsøkerens rettsikkerhet i tilstrekkelig grad.

I en rapport om rettshjelpsordninger, skriver Advokatforeningen:

Våre medlemmer opplever at det er umulig å gjøre en god jobb i en asylklage med betaling for 2-3 timers rettshjelp. Ordningen har håpløse betingelser for rettshjelpsytteren. Selv om det er mulig å søke om utvidelser vil lave stykkpriser systematisk bidra til lavere kvalitet og innebære at man bidrar til å legitimere et resultat man egentlig ikke har forutsetninger for å stå inne for. På denne måten kvalitetssikrer advokatene tilsynelatende et produkt han / hun i realiteten ikke har ettergått i tilstrekkelig grad. Systemkontrollen i utlendingsforvaltningen kan bli redusert som følge av en tiltro til advokatarbeidet.

Advokatforeningen mener det verken er forsvarlig eller ønskelig at advokater behandler saker som inngår i ordningen på mindre enn 5 timer. I de tilfeller der stykkprisen er satt under 5 timer (2 eller 3 timer) må stykkprisen økes til 5 timer. Dersom det ikke er mulig å få til et 5-timers minimum, vil Advokatforeningen anbefale at advokater ikke deltar i den aktuelle rettshjelpsordningen.

Dersom stykkprisene ikke økes i de sakene som i dag betales med under 5 timer, mener Advokatforeningen at andre rettshjelpsordninger må utvikles. For eksempel kan den rettshjelp som gis av organisasjoner som Norsk organisasjon for asylsøkere (NOAS), som har høy og spesialisert kompetanse styrkes og utvides.⁷

⁴ Oxford Research, *Evaluering av advokatorordningen for asylsøkere*, 2012, s.33 (tilgjengelig fra: https://www.udi.no/globalassets/global/forskning-fou_i/beskyttelse/evaluering-av-advokatorordningen-for-asylsokere.pdf).

⁵ *Ibid.*, s.59.

⁶ Se stykkprisforskriftens § 5 annet ledd, 1 litra a.

⁷ Advokatforeningen, *Rapport om fremtidens rettshjelpsordninger*, s.39-40 (tilgjengelig fra: https://www.advokatforeningen.no/globalassets/17265/rapport_fremtidens_fri_rettshjelpsordning_web.pdf).

NOAS støtter også utvalgets forslag om å gjeninnføre fritt rettsråd i saker om utvisning etter straffeloven. Dette er vedtak som er svært inngripende for de det gjelder, og ofte har personer som utvises etter straffeloven en sterk tilknytning til Norge gjennom familie og/eller et stort nettverk. Forholdsmessighetsvurderingene i denne type saker er skjønnsmessige og det er mange faktorer som kan spille inn. Dette taler for at fritt rettsråd bør innvilges i slike saker.

Barn som berøres i utvisningssaker:

NOAS mener at hvert barn som berøres i utvisningssaker bør gis minimum tre timer ekstra rettshjelp.

Tilgang til rettshjelp er en forutsetning for at barnet skal få sine rettigheter ivaretatt som selvstendig rettssubjekt i tråd med Barnekonvensjonens artikkel 3 om hensynet til barnets beste.

Det gis ikke ekstra rettshjelp i utvisningssaker hvor utlendingen har omsorg for barn som er norsk borger eller har gyldig tillatelse her og som står i fare for å miste omsorgspersonen for den tiden som innreiseforbudet varer. Det er dermed i utgangspunktet ikke rom for advokaten til å gi rettshjelp for å ivareta barnets rettigheter i forbindelse med forelderens utvisningssak.

Antall timer rettshjelp i utvisningssaker er alt for lavt til å ivareta rettssikkerheten. Tre timer rettshjelp før UDI fatter vedtak, er svært lite. Det vil det heller ikke være tilstrekkelig tid til å ivareta barnets rettigheter selv om stykkprisen i utvisningssaker heves til fem timer i tråd med rettshjelpsutvalgets utredning. Fem timer behøves kun til personen som vurderes utvist. Advokaten skal i løpet av denne tiden sette seg inn i dokumentene i saken, innhente nødvendig tilleggsinformasjon, ha samtale med personen saken gjelder (tidsbruken dobles ved behov for tolk), og skrive en uttalelse. Ofte vil utvisningssaken være knyttet til opprinnelig asylsøknad eller annen type oppholdstillatelse, som advokaten også må sette seg inn i.

Det er således i utgangspunktet ikke rom for advokaten til å innhente opplysninger om barnets situasjon og å ha samtale med barnet i denne forbindelse. Samtale med barnet er viktig for utredning av saken, og for å sikre barnets rett til å bli hørt. Det er urimelig å forvente at advokaten skal utrede situasjonen til barnet uten å få det dekket. Det kan ikke forventes at advokaten skal arbeide gratis.

Nektelse av realitetsbehandling etter utlendingsloven §§ 32 a og d

NOAS støtter en gjeninnføring av rett til fritt rettsråd i saker der det nektes realitetsbehandling av asylsøknader.

Retten til å søke asyl er en grunnleggende menneskerettighet, og forbudet mot å returnere noen til forfølgelse (prinsippet om non-refoulement) er absolutt. Om disse rettighetene skal opprettholdes er det helt nødvendig at søknader om beskyttelse blir undergitt en grundig realitetsbehandling. Mange søkere får nektet realitetsbehandling av sine asylsøknader i Norge på grunn av at de har fått beskyttelse eller hatt opphold i såkalt trygge tredjeland.

NOAS erfarer at det i et stort antall saker er usikkert om søkeren faktisk har fått beskyttelse i tredjelandet. Videre er det ofte tvilsomt om søkeren har fått en søknad om asyl vurdert, eller om vedkommende vil få en tilstrekkelig grundig vurdering av en eventuell fremtidig

asylsøknad i landet det returneres til. Dette innebærer en risiko for at søkeren vil bli returnert til sitt hjemland uten at det er gjort noen reelle vurderinger om vedkommende vil risikere forfølgelse der. Om vedkommende blir utsatt for forfølgelse i slike tilfeller vil dette være et brudd på Norges internasjonale forpliktelser.

De potensielle alvorlige konsekvensene og de ofte komplekse vurderingene som må gjøres tilsier at det bør gis fritt rettsråd i disse sakene.

Saker med begrenset opphold på grunn av ID-tvil

NOAS mener at:

- **det bør gis rett til fritt rettsråd til (tidligere) enslige mindreårige og barnefamilier ved første gangs søknad om oppheving av begrensninger i oppholdstillatelse (etter utlendingsloven § 38 (5)).**
- **advokatene bør gis øremerkede midler til å forkynne vedtak om begrensede tillatelser til (tidligere) enslige mindreårige, gitt at tillatelsene er vanskelige å forstå. Fritt rettsråd bør også gis til ungdom som har fylt 18 år på vedtakstidspunktet.**

301 barn⁸ i Norge har oppholdstillatelse som er begrenset fordi de ikke har fremlagt godkjent dokumentasjon på egen identitet. Barna har fått opphold på humanitært grunnlag, men tillatelsen danner ikke grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller familiegjengenforening. Tillatelsen gis for ett år om gangen, med mulighet til å søke om fornyelse.⁹ Begrensede tillatelser hindrer samfunnsdeltakelse, og fører til usikkerhet, frykt og svekket psykisk helse.

Andelen begrensede tillatelser til barn øker, i strid med lovgivers intensjon. I forarbeidene til dagens utlendingslov understreker departementet at det «ikke vil være heldig å etablere en omfattende praksis med å innvilge slike begrensede tillatelser, og at «denne type tillatelser skaper en usikkerhet omkring utlendingens fremtid i riket, noe som kan virke integreringshemmende.»¹⁰

Norske myndigheter krever i praksis gyldig pass fra hjemlandet for å oppheve begrensningene og gi en ordinær oppholdstillatelse. Krav om pass gjelder tilsvarende for barn som for voksne, og selv om passet er svært krevende å fremskaffe. Det gjelder også selv om norske myndigheter ikke stoler på opplysningene i passet – fordi passet er utstedt i et land uten tilfredsstillende systemer for identitetsdokumenter.

Etter FNs barnekonvensjon art. 3 og Grunnloven § 104, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører barn. Kun ett av 75 vedtak gjennomgått i rapportarbeidet har en individuell begrunnelse for hvorfor tillatelsen er begrenset. I de gjennomgåtte sakene til enslige mindreårige asylsøkere er det ingen individuelle vurderinger, og det er ikke i noen av sakene tatt stilling til hva som vil være til barnets beste og hvordan dette avveies mot andre hensyn. Kun i to av 37 vedtak til barnefamilier, har forvaltningen vist til at barnets beste skal vurderes. I ett av disse er det gitt en individuell begrunnelse. Mangelfull begrunnelse utgjør et rettssikkerhetsproblem, fordi det gjør det vanskelig å imøtegå forvaltningens vurdering.

⁸ E-post fra UDI til NOAS av 11. mars 2020. Tallet inkluderer enslige barn og barn i familie.

⁹ Tillatelsene gis etter utlendingsloven § 38.5, jf. utlendingsforskriften § 8-12.

¹⁰ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) punkt 3.6.4.1.

De enslige ungdommene forstår ikke vedtaket de har fått, og forveksler sin fornybare begrensede tillatelse med en tidsbegrenset tillatelse kun til fylte 18 år.¹¹ De forstår ikke hvorfor de har fått begrensninger, vilkårene for fornyelse, eller hva som skal til for å få opphevet begrensningene. Vi viser her til funn som kommer frem i rapporten «*Hvert år må jeg søke på nytt*», gitt ut av NOAS, Redd Barna og Norsk Folkehjelp.¹² Heller ikke alle familiene forstår hva de bør foreta seg for å oppheve begrensningene og hvilke dokumenter/opplysninger de må fremlegge.¹³ Det er vanskelig språk i vedtakene, og familiene har ikke krav på gratis retts hjelp. Med unntak av sakene til enslige mindreårige, har UDI delegert ansvar for underretting av vedtak om begrensede oppholdstillatelser og veiledning i fornyelsesprosessen til politidistriktene, hvor det er varierende kompetanse og ulik praksis.

Saker om familiegjenforening

Retts hjelpsutvalget uttaler i utredningen at enkelte typer utlendingssaker har klare vilkår og lite skjønn, og mener behovet for bistand i disse sakene i de fleste tilfeller dekkes av forvaltningens veiledningsplikt. Saker om visum, saker om opphold i forbindelse med arbeid og studier og saker om familiegjenforening, nevnes her som eksempler på slike sakstyper. Når det gjelder familiegjenforening kan NOAS bare delvis være enig i utvalgets vurdering.

Vi er enig i at mange saker vedrørende familieinnvandring vil være nokså enkle å vurdere, men det finnes klare unntak. Den urimelige praksisen Dagens Næringsliv¹⁴ har avdekket når det gjelder såkalte proformaekteskap, er eksempler på saker hvor det åpenbart burde vært gitt fritt rettsråd. I disse sakene har trolig flere par blitt nektet utøvelse av familieliv basert på en uriktig lovtolkning fra norsk utlendingsforvaltning. Juridisk bistand i klageomgangen ville kunne avdekket slike feil tidligere.

NOAS vil påpeke at en rekke familieinnvandringssaker avgjøres på grunnlag av skjønn, og at mange av sakene er kompliserte, noe som tilsier at det ofte vil være tvil ved hva som er riktig utfall. I andre typer saker er det grunn til å stille spørsmål ved om etablert praksis hos norske utlendingsmyndigheter bryter Norges internasjonale forpliktelser. I begge tilfeller bør et avslag på søknad om familieinnvandring utløse rett til fritt rettsråd. Vi vil nevne noen av disse typene nedenfor.

Omgåelsesekteskap:

Nettopp proforma/omgåelsesekteskap er en type sak som er basert på en grundig skjønnsutøvelse. Når forvaltningen skal vurdere om en søknad om familieinnvandring med ektefelle skal avslås med hjemmel i ul. § 40 fjerde ledd, med begrunnelse i at det hovedsakelige formålet med inngåelsen av ekteskapet er å etablere et oppholdsgrunnlag, er det en lang rekke momenter som skal vurderes. Kontakt mellom partene og kunnskap om hverandre, eventuell aldersforskjell, opplysninger om hvordan de ble kjent og hvorvidt de har et felles språk, om en av partene tidligere har prøvd å få opphold på et annet grunnlag og

¹¹ En tillatelse etter utlendingsloven § 38, jf. utlendingsforskriften § 8-8.

¹² https://www.noas.no/wp-content/uploads/2020/05/NOAS_Enslige-mindrea%CC%8Arige_rapport_WEB.pdf

¹³ Se rapporten «*Med livet på vent*», skrevet av NOAS, Redd Barna og Norsk Folkehjelp, tilgjengelig på: https://www.noas.no/wp-content/uploads/2020/05/NOAS_Lengev%C3%A6rende-barn_rapport_WEB.pdf

¹⁴ <https://www.dn.no/magasinet/jus/une-saken/udi/utlendingsnemnda/-de-har-stjålet-seks-ar-av-vare-liv/2-1-827668>.

referansepersonens eventuelle tidligere ekteskap er noen av momentene som skal vurderes før en kommer frem til en helhetsvurdering. I kommentarutgaven til utlendingsloven er blant annet følgende uttalt om denne typen saker:

Momentlisten er uten tvil til hjelp, men vurderingen av saker som kan dreie seg om proformaekteskap, er generelt meget vanskelig. Denne bestemmelsen krever en betydelig grad av skjønn, og det kan være fare for at den rammer flere enn tilsiktet. Til tross for at de momentene som vurderes i forbindelse med søknaden kan fremstå som objektive, knytter det seg stor usikkerhet til vektlegging av momentene, ikke minst på grunn av at et ekteskap normalt anses å være basert på partenes følelser for hverandre, noe som naturlig nok er svært vanskelig å bedømme.

Familieinnvandring for likekjønnede par:

Homofile og lesbiske par har etter loven den samme retten til familieinnvandring som heterofile par. I realiteten vil imidlertid mange likekjønnede par, og da særlig blant flyktninger, ha langt vanskeligere for å oppnå familieegjenforening slik reglene er utformet og praktiseres. Svært mange LHBTI-personer som får flyktningstatus kommer fra land hvor homofile er sterkt diskriminert, og i mange tilfeller er homofili straffbart – endog med dødsstraff som mulig konsekvens i flere land.

En referanseperson som ønsker å få sin partner til Norge, må enten legge frem dokumentasjon på ekteskap, samboerskap i minst to år, eller at partene har eller venter barn sammen. For et LHBTI-par som kommer fra et land hvor homofili er forbudt vil slik dokumentasjon være umulig å fremlegge. Konsekvensen i disse sakene er ofte at paret må gifte seg i Norge eller ved norsk utenriksstasjon, noe som i seg selv kan være svært utfordrende. Om paret klarer å gifte seg blir ekteskap imidlertid klassifisert som et henteekteskap siden det fant sted etter at referansepersonen kom til Norge, og paret blir underlagt regler om familieetablering. Dette innebærer at begge parter må være over 24 år, referansepersonen må ha arbeidet eller studert i Norge i minimum fire år og underholdskrav må alltid oppfylles, uansett om referansepersonen har flyktningstatus og forholdet ble etablert i hjemlandet.

På denne måten utsettes LHBTI-personer for en indirekte, men likevel klar, diskriminering når det gjelder muligheten for å utøve familieliv med sin partner. Det er derfor grunn til å stille spørsmål ved om regelverk og praksis er i strid med diskrimineringsforbudet i Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 14 sammenholdt med artikkel 8 om retten til familieliv. I slike tilfeller fremstår det åpenbart at et eventuelt avslag bør utløse rett til fritt rettsråd.

Dokumentasjon av ekteskap:

I flere saker har ektepar vanskeligheter med å fremlegge dokumentasjon på ekteskapets eksistens, fordi de kommer fra land som mangler fungerende sentralmyndigheter, eller hvor dokumenter er vanskelig å fremskaffe grunnet krigstilstander eller lignende. I slike saker må ekteskapet sannsynliggjøres gjennom intervjuer av begge parter, hvor det stilles spørsmål om vielsen og feiringen av den, kunnskap om hverandre og hverandres familier, om de har bodd sammen, og lignende. I slike tilfeller vil paret ha små sjanser til å vinne frem om utlendingsmyndighetene først mener ekteskapet ikke er sannsynliggjort.

NOAS kjenner saker hvor det er gitt avslag med begrunnelse i at ekteskapet ikke er sannsynliggjort, men hvor dette avslaget er endret etter at par har fått juridisk bistand til å oppklare misforståelser i intervjuene. Vi mener det vil være urimelig om par som får avslag

på sin søknad på et slikt grunnlag ikke får mulighet til å imøtegå Utlendingsdirektoratets vurderinger gjennom juridisk bistand.

Manglende individuelle vurderinger:

NOAS ga i 2019 ut en komparativ rapport om retten til familiegjenforening for flyktninger i de skandinaviske landene.¹⁵ Et moment som ble tatt opp i denne rapporten er den svært strenge og formalistiske praksisen vedrørende kriterier for å bli innvilget familieinnvandring. Et eksempel er kravet om at begge parter må være fylt 24 år om ekteskapet eller samboerskapet er etablert etter at referansepersonen ankom Norge, jf. ul. § 41 a. Det er etter bestemmelsens annet ledd mulig å gjøre unntak fra dette vilkåret om det er «åpenbart at ekteskapet eller samlivet er frivillig».

Slik denne bestemmelsen praktiseres, er det imidlertid tilnærmet umulig å oppfylle dette unntaksvilkåret dersom partene kommer fra land hvor tvangsekteskap forekommer. Anførsler og forklaringer om at et ekteskap er åpenbart frivillig blir i svært liten grad undergitt en reell vurdering i saker hvor søkere og referansepersoner er av bestemte nasjonaliteter. I stedet blir det brukt begrunnelser som at «*det er rapporterte tilfeller av tvangsekteskap*» fra det aktuelle landet og at det ikke «*er helt usannsynlig at familie eller andre har presset klageren og referansepersonen til å inngå ekteskap*»¹⁶

Slike avslag, hvor det ikke gjøres individuelle vurderinger, selv hvor det kan synes som om det er en sannsynlighetsovervekt for at vilkårene for å få en tillatelse er oppfylt, reiser alvorlige spørsmål ved om praksisen er i strid med EMK artikkel 8 om retten til familieliv sammenholdt med artikkel 13 om retten til et effektivt rettsmiddel.¹⁷ Selv om et par, hvor en eller begge er under 24 år, kan vise at de åpenbart er i et frivillig ekteskap vil de ikke få en tillatelse om de kommer fra et bestemt land. I slike tilfeller vil det være åpenbart urimelig om det ikke gis rett til fritt rettsråd for å imøtegå en praksis som kan stride mot Norges internasjonale forpliktelser.

Flyktninger som referansepersoner:

NOAS mener det er særlig grunn til å innvilge fritt rettsråd i saker der det gis avslag på søknad om gjenforening med en flyktning i Norge. Disse sakene skiller seg ut ved at referansepersonen ikke kan flytte til sin familie for å utøve familielivet der uten å utsette seg for den risikoen som ga grunnlag for flyktningstatusen i Norge. I slike tilfeller vil dessuten familielivet sjelden kunne utøves i andre land, da dette krever at referansepersonen eller søker har lovlig opphold der, og det aktuelle landets lovgivning må gi grunnlag for at oppholdstillatelse kan gis i familiegjenforeningsøyemed.

Et avslag på en søknad i slike saker vil dermed i mange tilfeller kunne resultere i en svært langvarig, og i verste fall varig, familiesplittelse. Med tanke på hvilke alvorlige konsekvenser dette vil medføre for de berørte, er det grunn til å gjøre en særlig vurdering av om rettshjelp bør innvilges til denne gruppen.

¹⁵ NOAS, *Realizing Refugees' Right to Family Unity*, 2019 (tilgjengelig fra: https://www.noas.no/wp-content/uploads/2020/09/Realizing_Refugees_Right_to_Family_Unity.pdf).

¹⁶ Uttalelser fra UNEs praksisbase, tilgjengelig fra: <https://www.une.no/kildesamling/praksisbase-landingside/2020/january/n2001100422/>.

¹⁷ Se G.R. v Nederland, sak 2251/07, tilgjengelig fra <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108436>.

Oppsummert:

NOAS mener det er åpenbart at det finnes en rekke familieinnvandringssaker der det er rimelig å innvilge fritt rettsråd. Samtidig anerkjenner vi at det ikke vil være hensiktsmessig å bruke ressurser på saker hvor vilkårene er klare, og det er gitt at en klage ikke vil føre frem. Vi mener derfor det må gjøres en utredning av i hvilke typer saker det er rimelig å gi gratis rettshjelp, uten at dette nødvendigvis gis i alle saker om familieinnvandring.

Vi viser i denne sammenheng til den store velferdsmessige betydningen avgjørelsen av en slik sak har for de berørte. NOAS vil bemerke at dette særlig gjør seg gjeldende i saker der barn er part eller blir berørt av saken, og mener det i en vurdering av hvilke saker som bør gis fritt rettsråd bør ses særlig hen til saker der barn rammes av et avslag.

I et skille mellom de saker som bør gis fritt rettsråd og de hvor forvaltningens veiledningsplikt vil være tilstrekkelig, mener vi det bør legges vekt på hensyn som nevnt ovenfor. Det vil videre kunne være aktuelt med en bestemmelse hvor det ikke gis gratis rettshjelp i saker som er åpenbart grunnløse, selv om saken ellers skulle falle innenfor en kategori som gis en slik rett. Det påpekes dessuten at det svært høye gebyret for å søke familieinnvandring til Norge, som er det høyeste av sitt slag i verden, gjør at det ikke er sannsynlig at antallet grunnløse søknader vil være høyt.

Domstolsprøving av utlendingssaker

NOAS støtter rettshjelpsutvalgets forslag om at det innføres en støtteordning for rettslig prøving av utlendingssaker.

Rettshjelpsutvalget konstaterer behovet for at prinsipielle utlendingssaker prøves i domstolene, og foreslår at fire millioner bevilges til dette årlig. NOAS koordinerer et domstolsprosjekt, der 59 prosent av sakene så langt har fått gjennomslag. Prosjektet mangler imidlertid ressurser, og økonomisk støtte til domstolsprøvingen ville bidratt til å sikre utvikling av prosjektet i tråd med behov.

Rettsikkerhet og behovet for rettslig prøving:

Det truer rettsikkerheten at asylsøkere kun helt unntaksvis gis fri sakførsel i forbindelse med domstolsprøving av asylsaken. De aller fleste asylsøkere har derfor ingen reell mulighet til å få saken prøvd for retten.

Kraftige innstramninger i asylregelverk- og praksis de siste årene har ytterligere økt behovet for domstolsprøving.¹⁸ I tillegg er det fra flere hold påpekt at rettsikkerheten i Utlendingsnemnda (UNE) ikke god nok. Det regjeringsoppnevnte Graver-utvalget¹⁹ tok spesielt opp to forhold ved UNEs klagesaksbehandling: mangel på kontradiksjon og manglende mulighet for klager til å forklare seg muntlig. Kontradiksjon er et grunnleggende

¹⁸ Les mer i *Rikets tilstand på asylfeltet* – NOAS' årlige statusrapport: <https://www.rikestilstand.noas.no/2019/rettsikkerhet/#domstol>.

¹⁹ NOU 2017: 8 *Særdomstoler på nye områder? — Vurdering av nye domstolsordninger for foreldretvister, barnevernsaker og utlendingssaker.*

rettssikkerhetsprinsipp: Asylsøkeren skal gis mulighet til å imøtegå forvaltningens argumenter og framstilling av saken. I mange saker har NOAS erfart at UNE har fattet avslag med begrunnelse i momenter som ikke tidligere har vært oppe i saken. Det kan eksempelvis gjelde saker hvor UDI har henvist til internflukt, mens UNE avslår på grunn av troverdighet, uten at manglende troverdighet har vært nevnt i saken tidligere. Søkeren og advokaten har dermed ingen mulighet til å imøtegå argumentene som er grunnlag for det endelige avslaget.

Andelen søkere som får forklare seg muntlig for UNE er også svært lav. I 2019 fikk kun åtte prosent av asylsøkerne mulighet til å forklare seg muntlig for UNE.

Den ovennevnte praksisen som Dagens Næringsliv har avdekket når det gjelder såkalte proformaekteskap, er eksempel på at uriktig forvaltningspraksis har fått feste seg, til tross for at den er i strid med lovgivers intensjon. Et annet eksempel på feilaktig, etablert praksis, er at barn sjelden høres, og barnets beste ivaretas for dårlig i saker om utvisning av en forelder.²⁰ Praksis som kan være i strid med norsk eller internasjonal rett bør prøves i domstolene.

Ett av forslagene til rettshjelpsutvalget er at *«én eller flere organisasjoner som jobber på utlendingsfeltet, for eksempel NOAS, gis øremerket støtte til å føre prinsipielle utlendingssaker for domstolene. For å sikre at det føres flere prinsipielle saker enn i dag, foreslår utvalget at det settes av 4 millioner kroner hvert år til dette formålet.»*²¹

NOAS' domstolsprosjekt:

I 2015 etablerte NOAS et domstolsprosjekt i samarbeid med flere advokatfirmaer, for å prøve utvalgte, prinsipielle asylsaker for retten. Prosjektet er en videreføring av Advokatforeningens aksjons- og prosedyregruppe i utlendingsrett.²² Sakene i domstolsprosjektet velges ut blant sakene NOAS mottar i rettshjelpsarbeidet, og advokatfirmaene tar sakene til retten uten vederlag. I 27 av totalt 46 avgjorte saker i prosjektet i perioden 2015-2019, har vedtak blitt endret til fordel for vår klient. Det gir en gjennomslagsprosent på 59.

Sakene i domstolsprosjektet er ofte komplekse, og til dels uavklart praksis krever omfattende forberedelser fra NOAS' side, samt bistand fra NOAS' saksbehandlere underveis i rettslig prosedyre.

Prosjektgruppen består av representanter fra advokatfirmaene Wiersholm, Matrix og Sulland, Den internasjonale juristkommisjon Norge, Jussbuss, kontoret for fri rettshjelp og NOAS. FNs høykommissær for flyktninger (UNHCR) deltar som observatør. Hvis prosjektgruppen finner at en sak egner seg for domstolsprøving, tildeles saken ett av 11 advokatfirmaer²³ tilknyttet domstolsprosjektet.

Prosjektet har avdekket at med dagens ressurser har NOAS ikke kapasitet til å dekke behovene vi opplever finnes for domstolsprøving. Blant annet burde de ansvarlige

²⁰ NOAS og Redd Barna, *Barnets beste i utvisningssaker* (tilgjengelig fra: https://www.noas.no/wp-content/uploads/2020/03/NOAS_Barnets-beste_rapport_WEB.pdf).

²¹ Ibid., s. 241.

²² Les mer om Advokatforeningens aksjons- og prosedyregruppe her: https://www.advokatforeningen.no/globalassets/6731/a_and_p_rapport.pdf.

²³ Advokatfirmaer i domstolsprosjektet: Wiersholm, PWC, Arntzen de Besche, Selmer DA, Simonsen Vogt Viig, Advokatfirmaet Mette Yvonne Larsen & Co, Schjødt, Matrix Advokater, Wikborg Rein & Co, Advokatfirmaet Erling Grimstad AS og Sulland.

saksbehandlerne i NOAS bidra mer under saksforberedelsen for domstolene, og under hovedforhandlingen. Saksbehandlerne har særlig fagkunnskap på området og vil være til hjelp for ansvarlig advokat og styrke rettssikkerheten. Økte ressurser vil dessuten bidra til at saksbehandlerne får fremme flere saker for domstolsprøving.

Prosjektets sekretærfunksjon har hittil blitt utført på frivillig basis. Det ville vært en stor fordel med en ansatt sekretær, for å sikre kontinuitet og oversikt. Det er behov for å utvikle rapporteringssystemene og de administrative systemene i prosjektet.

Prosjektet trenger ansattressurser tilsvarende fire fulltidsstillinger, fordelt på faglig oppfølging fra saksbehandlere og en sekretærfunksjon. Det er i tillegg nødvendig å dekke øvrige utgifter knyttet til domstolsprøving – eksempelvis dekning av rettsgebyr og utgifter til tolking, sakkyndigutredninger, og til reise og overnatting for klienter og vitner som bor utenfor Oslo.

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

Pål Nesse
generalsekretær

Andreas Furuseth
juridisk seniorrådgiver