

Justis- og beredskapsdepartementet
Innvandringsavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Oslo, 18.03.2024

Deres ref: 23/5629

NOAS' hørings svar – Nye særregler om underholds krav i etterkant av utvisning og personlig fremmøte ved stornemndbehandling i Utlendingsnemnda

Det vises til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 18.12.2023.

Oppsummering

Departementet presenterer to forslag i høringsnotatet:

- En hjemmel for å kunne gi forhåndstilsagn om unntak fra underholds kravet i en fremtidig søknad om familieinnvandring, i et vedtak om utvisning.
- En hovedregel om rett til personlig fremmøte for utlending og vedkommendes advokat i saker som skal behandles i stornemnd.

NOAS mener det er positivt at disse forslagene fremmes, men ønsker å foreslå enkelte endringer:

- **Vi mener bestemmelsen om forhåndstilsagn er for vagt formulert, og i for stor grad overlater utvikling av praksis til forvaltningens skjønn.**
- **Vi er kritiske til at det ikke foreslås en klagerett for beslutninger om at det ikke skal gis forhåndstilsagn.**
- **Departementet bes tydeliggjøre når det kan gjøres unntak fra hovedregelen om fremmøte i stornemndsaker.**
- **Det foreslås en presisering om at rett til fremmøte også vil gjelde for andre fullmektiger enn advokater.**

Forhåndstilsagn om unntak fra underholds kravet

Departementet foreslår at det i et utvisningsvedtak skal være anledning til å gi forhåndstilsagn om unntak fra underholds kravet ved en fremtidig søknad om familieinnvandring etter utløpet av innreiseforbudet. Forutsetningen er at det har vært utøvet et langvarig familieliv i Norge, eller at det for øvrig finnes særlige grunner til å gjøre unntak fra kravet.

Vi har i vårt rettshjelpsarbeid sett en rekke tilfeller av foreldre med barn i Norge som er utvist, og vi ser hvor dramatisk et slikt vedtak er for familiene det gjelder, og særlig for barna. En mulighet for å få forhåndstilsagn om at underholds kravet ikke må oppfylles ved en fremtidig søknad om familieinnvandring kan gjøre situasjonen noe mindre belastende, ved at utsiktene

til at en kan gjenforenes etter at innreiseforbudet er utløpt for mange vil fremstå som et mer sannsynlig utfall. NOAS er derfor generelt positive til at det innføres en slik hjemmel.

Vi er imidlertid bekymret over at utlendingsforvaltningen gis en så vid skjønnsmargin til å vurdere om unntak skal gis. NOAS har erfaring med at et regelverk med store muligheter for utøvelse av skjønn i mange tilfeller fører til en svært streng praksis hos forvaltningen. Når departementet skriver at «*UDI må gis vid skjønnsfrihet til å avgjøre de nærmere rutiner for når en slik mulighet til å gi forhåndstilsagn faktisk skal anvendes.*» er det etter vår oppfatning grunn til å frykte at forslaget i realiteten vil utgjøre en svært liten endring, da det vil være helt opp til forvaltningen om, og hvordan, bestemmelsen skal anvendes. Denne bekymringen blir ytterligere forsterket av følgende uttalelse fra departementet på høringsnotatets side 5:

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.

For å sikre at forslaget om forskriftsendring faktisk vil innebære en endring i praksis, samt sikre likebehandling og gjøre bestemmelsen mer forutsigbar og tilgjengelig, mener NOAS ordlyden ikke bør åpne for en så vid tolkning som den nå gjør. Vi mener det må legges klarere føringer på hvordan bestemmelsen skal anvendes og hvilke vilkår som skal oppfylles før det kan gis unntak fra underholdskravet. Det foreslås også fra vår side at bestemmelsen skal formuleres som en hovedregel, ved at unntak normalt skal gis i de tilfellene hvor vilkårene er oppfylt.

NOAS er enig med departementet i at det ikke bør stilles noe krav om at familielivet har vært utøvd mens utlendingen har hatt lovlig opphold. Det påpekes at det for barna ikke vil være noen forskjell på om familielivet i Norge er utøvd mens forelderen oppholdt seg lovlig eller ulovlig i landet. Det bemerkes videre at grunnlaget for utvisning i mange av disse sakene består i at en forelder ikke har forlatt landet etter et avslag i en utlendingssak, fordi det vil innebære en adskillelse fra deres familie, og særlig deres barn. Selv om oversittelse av en utreisefrist innebærer et regelbrudd, er det svært forståelig at det er et ekstremt vanskelig valg for foreldre å skulle forlate sine barn uten noen form for garanti om at de får komme tilbake.

NOAS kjenner til flere tilfeller hvor foreldre er svært innstilt på å følge norsk lov og ikke vil gjøre noe ulovlig, men hvor de likevel ikke klarer å forlate sine barn nettopp på grunn av frykt for at de ikke senere vil bli gjenforent. Vi mener det vil være lite hensiktsmessig om en bestemmelse som tar sikte på å styrke hensynet til barna i utvisningssaker og redusere belastningen av adskillelse mellom foreldre og barn, ikke skal kunne anvendes om foreldre har tatt et slikt valg, basert på at det nettopp er vanskelig å gjennomføre en slik adskillelse. NOAS foreslår derfor at det tas inn i bestemmelsen som en klar hovedregel at langvarig familieliv med barn i Norge skal tillegges vekt.

Vi mener videre at en bestemmelse som gir mulighet for forhåndstilsagn om unntak fra underholdskravet vil kunne føre til at flere overholder den utreisefristen som er gitt, eller i det minste velger å forlate Norge frivillig. Det er nettopp frykten for at en aldri vil kunne få oppholdstillatelse i Norge igjen, og dermed aldri vil kunne leve med sine barn i Norge om en forlater landet, som gjør at mange foreldre ikke ser frivillig retur som et reelt alternativ. Et forhåndstilsagn om unntak av underholdskrav vil kunne føre til at flere ser retur som en reell

mulighet. Slik bestemmelsen nå er formulert, med en så vag ordlyd og klare føringer fra departementet om at forvaltningen skal ha et så vidt tolkningsrom, er det langt mindre sannsynlig at endringen vil få en slik effekt.

Virkningen av den foreslåtte endringen vil dessuten reduseres ved at det er foreslått at en beslutning om at det ikke skal gis forhåndstilsagn ikke skal kunne påklages. NOAS er kritisk til denne delen av forslaget, og mener den vil svekke rettsikkerheten til foreldre og barn som er berørt av et vedtak om utvisning. All den tid dette er vurderinger som skal gjøres av Utlendingsdirektoratet i utvisningsvedtak hvor det åpenbart er en klagerett, kan vi ikke se logikken i at akkurat denne delen av vedtaket ikke skal kunne påklages. At det foreslås å gi forvaltningen en så stor skjønnsmargin gjør det enda viktigere at det er mulig å påklage vurderingen. Om dette ikke er mulig er det en reell risiko for at det utvikles en uheldig praksis hos Utlendingsdirektoratet som ikke kan korrigeres av Utlendingsnemnda.

Rett til personlig fremmøte mv. ved stornemndbehandling i Utlendingsnemnda.
Det foreslås å innføre en hovedregel om at utlendingen og vedkommendes advokat skal gis adgang til å møte og uttale seg i sak som behandles i stornemnd.

NOAS er generelt positive til at det foreslås en større adgang til personlig fremmøte i saker som går for nemnd. Vi vet fra vårt rettshjelpsarbeid hvilken betydning det har for opplysningen av en sak om saken behandles i nemndmøte, og om utlending og fullmektig gis anledning til å møte personlig for nemnda. Dette er også tilfellet når en sak behandles i stornemnd. En ordning hvor utlending og advokat gis anledning til å møte for stornemnda vil både gi nemnda en anledning til å kunne stille utlendingen spørsmål om saken og dermed få oppklart uklare spørsmål, og en mulighet for at en advokat kan bidra med opplysninger, dokumentasjon eller perspektiver som ellers ikke ville bli belyst. NOAS mener derfor departementets forslag vil føre til at også stornemndsaker gjennomgående vil være bedre opplyst når beslutning skal tas.

NOAS støtter forslaget om at bestemmelsen fastslår en mulighet for at andre som har ekspertise innenfor utlendingsfeltet kan møte for stornemnda og fremme innlegg som «partshjelpere».

Departementet foreslår at det *som en hovedregel* skal gis adgang til fremmøte, og uttaler at det kun i unntakstilfeller kan besluttes at det ikke skal gis adgang. Som eksempel på situasjoner hvor det kan være aktuelt ikke å gi adgang til fremmøte nevnes tilfeller hvor klageren befinner seg i utlandet. NOAS vil bemerke at selv dersom en klager befinner seg i utlandet vil fremmøte ofte kunne gjennomføres, ved at klager deltar gjennom videokonferanse. Og dersom klageren ikke har mulighet til å delta, vil det normalt være hensiktsmessig at klagerens fullmektig får anledning til å møte for å presentere klagerens syn på saken, eller at en partshjelper får fremme et innlegg.

NOAS mener det er riktig at retten til fremmøte formuleres som en hovedregel, men vi ber departementet vurdere om det bør gis tydeligere retningslinjer for når det er aktuelt å gjøre unntak fra hovedregelen.

Vi vil avslutningsvis bemerke at det i en rekke saker ikke er en advokat som er utlendingens fullmektig. NOAS møter eksempelvis hyppig som representant for klagere i nemndmøter, og det vil også være aktuelt at dette skjer i stornemndmøter. Vi forutsetter at en rett til fremmøte

for fullmektig også vil gjelde i saker der utlendingen representeres av en annen enn en advokat, men ber departementet vurdere om det er hensiktsmessig om dette mer uttrykkelig kommer til uttrykk i bestemmelsens ordlyd. Dette kan eksempelvis gjøres ved følgende formulering i ny § 16-4 sjette ledd i utlendingsforskriften:

*I en sak som behandles i stornemnd, skal utlendingen og vedkommendes advokat, **eller andre som representerer utlendingen**, som hovedregel gis adgang til å møte og uttale seg.*

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

Med vennlig hilsen for
Norsk organisasjon for asylsøkere

(sign.)
Mads H. Almaas
generalsekretær

(sign.)
Andreas Furuseth
juridisk seniorrådgiver