



DEN NORSKE KIRKE

Kirkerådet, Mellomkirkelig råd, Samisk kirkeråd

Det kongelige justis- og politidepartement
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

Dato: 27.09.2011

Vår ref: 11/718-2 STK

Deres ref: 201101409- /AKB

Høringsvar fra Mellomkirkelig råd for Den norske kirke - NOU 2010: 12 Ny klageordning for utlendingesaker

Kirkerådet og Mellomkirkelig råd for Den norske kirke takker for tilsendt NOU 2010:12 *Ny klageordning for utlendingssaker*. Mellomkirkelig råd (MKR) er det sentralkirkelige organet i Den norske kirke med fagansvar for innvandringspolitiske spørsmål, og vil med dette gi høringssvaret fra Den norske kirke.

Innledning:

MKR er kategorisert som en av de humanitære organisasjonene som får foreslå leke nemndmedlemmer til dagens UNE, og vi har derfor vært opptatt av praksisen i klagesaksbehandlingen i mange år. MKR mener det er positivt at det nå er foretatt en grundig evaluering av et regjeringsoppnevnt utvalg av klagesaksbehandlingen på utlendingfeltet i Norge. MKR er også positivt til mange av de endringene som Mælandutvalget (heretter bare utvalget) foreslår. MKR ønsker særlig å uttrykke anerkjennelse for den hovedføringen som går ut på å øke antallet nemndbehandlinger i asylsaker og øke graden av rettssikkerhet i selve nemndbehandlingen.

Like fullt er MKR skeptiske til noen av utvalgets endringer som vi mener innskrenker klagers rettssikkerhet. MKRs høringssvar vil i det følgende ta utgangspunkt i NOUens del 4 og følge kapittelinnvidlingen over utvalgets vurdering av framtidig klagebehandling og styringsforhold.

Kapittel 12: Organiseringen av klagesaksbehandlingen i utlendingssaker

MKR er positiv til at utvalget i sin vurdering av ny klagesaksmodell tar utgangspunkt i retten til personlig fremmøte, og at det foreslår at flere asylsaker skal behandles i full nemnd med klager til stede. MKR har i flere år gitt uttrykk for en bekymring om at for mange asylsaker, som vi mener det har heftet store tvilsspørsmål ved, har blitt avgjort av nemndleder alene, uten mulighet til personlig frammdøte for klager. Dette gjelder særlig i saker hvor det har heftet stor usikkerhet om klagers troverdighet, for eksempel religiøs identitet i konvertittsaker. Valg av behandlingsform har lenge vært en omdiskutert side ved UNEs praksis, og en ny praksis med at asylsaker, hvor klagers troverdighet ikke legges til grunn, som hovedregel skal behandles i full nemnd, vil ikke bare øke klagers rettssikkerhet, men også klageorganets legitimitet i norsk offentlighet.

MKR er imidlertid kritisk til noen av kriteriene for utvelgelse av saker til nemndbehandling som utvalget foreslår:

Vi mener for det første at man ikke kategorisk bør frata alle andre saker enn asylsaker muligheten til nemndbehandling. Selv om asylsaker er i en særstilling bevismessig, mener vi også at saker som gjelder for eksempel familieinnvandring eller utvisning i enkelte tilfeller, bør ha mulighet til å få nemndbehandling med personlig fremmøte. Også i slike saker kan bevissituasjonen være uoversiktlig og sakens utfall vil avhenge av en troverdighetsvurdering. MKR mener derfor at det bør anføres at også andre saker enn asylsaker skal kunne få nemndbehandling dersom det foreligger særskilte grunner for det.

For det andre mener MKR at i asylsaker med utsatt iverksettelse, må det også være en åpning for at saker hvor klagerens faktum legges til grunn, i enkelte tilfeller kan behandles i nemnd. Dette kan gjelde i saker hvor det vil være et behov for å utdype fakta, for eksempel i saker hvor religiøs tro og livsstil ved evt. retur vil være avgjørende for utfallet av saken. I slike saker vil det være uheldig om ikke klager får anledning til å forklare seg for full nemnd og på den måten utdype fakta – for eksempel hvordan han/hun vil praktisere sin tro i hjemlandet, sånn at nemnda i større grad kan vurdere om klageren vil komme til å bryte med de sosiokulturelle normene i landet – noe som kan påvirke utfallet i saken. Et annet eksempel er saker hvor situasjonen i klagerens hjemland er dramatisk forandret siden behandlingen i UDI. Dersom klagerens faktum legges til grunn i slike saker, vil det ikke være mulig for vedkommende å få nemndbehandling ifølge utvalgets forslag. MKR mener derfor at det bør gis anledning til å avholde nemndmøte også i asylsaker hvor klagers faktum legges til grunn, der en utdypning av fakta kan få betydning for sakens utfall.

For det tredje har MKR også noen kritiske innvendinger til de foreslåtte kriteriene for utvelgelse av saker til muntlig behandling i asylsaker hvor klagers faktum ikke legges til grunn. Dette dreier seg først og fremst om hva som ansees å være sikker landkunnskap – altså kriteriet om unntak fra retten til personlig fram møte når ”det ikke er tvil om faktum”. Det vil i noen saker være stor uenighet om landkunnskapen rundt religiøs eller politisk virksomhet. Det er derfor viktig at praksisen i et nytt klageorgan blir å tolke sikker landkunnskap som ”allment akseptert landkunnskap” – ikke kun den kunnskapen forvaltningen legger til grunn.

MKR støtter videre utvalgets vurdering om at opphold på humanitært grunnlag skal vurderes sammen med saken om rett til beskyttelse. Men MKR er ikke enige i utvalgets flertall som mener at tvil knyttet til den del av faktum som kun gjelder opphold på humanitært grunnlag, ikke bør gi rett til oppmøte og nemndbehandling. MKR støtter mindretallet Hashi og Skagestad som mener at utlendingen skal ha rett til oppmøte også når uenigheten om faktum kun gjelder opphold på humanitært grunnlag.

Som nevnt har MKR kritisert UNE for valg av behandlingsform i en del saker, og ment at de har tolket kriteriet ”stor grad av tvil” for strengt. Vi mener derfor at det blir viktig at heller ikke de nye foreslåtte kriteriene for å avskjære en sak fra nemndbehandling blir tolket for vidt. Intensjonen bak den foreslåtte bestemmelsen synes å være å få flere asylsaker til nemnd, og det vil være viktig at denne bestemmelsen ikke blir uthult. I forhold til dagens ordning i UNE hvor valg av behandlingsform er noe nemndleder ikke plikter å begrunne, støtter MKR utvalgets forslag om at nemndleder må begrunne og få godkjenning av minimum én av to lekmedlemmer dersom nemndleder ønsker å benytte unntakshjemmelen for oppmøte og muntlig forklaring.

Kapittel 13: Lekmedlemmer eller andre nemndmedlemmer i klageorganet

MKR støtter utvalgets forslag om at nemndmedlemmer skal delta i alle saker der klager er gitt rett til å møte. Når det gjelder utvalgets vurderinger i henhold til valg av

nemndmedlemmer, ønsker MKR å påpeke at klager i større grad enn det som foreslås må få mulighet til å bli vurdert av uavhengig fagkyndig ekspertise, og at denne kunnskapen må tillegges tilstrekkelig vekt. MKR er enig med utvalget i at det mest hensiktsmessige vil være at nemndmedlemmene fortsatt skal være leke medlemmer. Men man må på andre måter styrke mulighetene for å få tilført nemndbehandlingen alternativ informasjon og fagkunnskap. I saker som dreier seg om troverdighetsvurdering av klagers religiøse identitet, og der dette vil ha utfall for saken, har MKR i en del saker i UNE erfart at skriftlige troverdighetsvurderinger fra prester i Den norske kirke ikke blir tillagt særlig vekt i saksbehandlingen. I slike saker ville det etter vår mening vært en klar fordel om prest eller annen fagkyndig person på religion, kunne møte for å utdype synspunkter og begrunne den faglige vurderingen for nemnda.

Kapittel 14: Utlendingsdirektoratets rolle i klagebehandlingen

MKR støtter utvalgets forslag.

Kapittel 15: Stornemnd og andre former for utvidet nemnd

MKR er kritiske til utvalgets forslag om å legge ned stornemnd. Mer likebehandling i utlendingsforvaltningen var begrunnelsen da ordningen med stornemnd ble innført i 2005. Flertallet i Stortingets kommunalkomiteé uttalte den gang at "Flertallet viser til at ein i dag ikkje har noka ordning som sikrer lik praksis i UDI og UNE. Det kan føre til ulik handsaming, inkonsekvente og feil avgjerder som rammar asylsøkjjarar." MKR ser ikke hvorfor kommunalkomiteéns resonnement ikke skulle være like gyldig i dag, og mener derfor at utvalgets argument om at likebehandling sikres gjennom forvaltningorganers alminnelige plikt til likebehandling, ikke er godt nok – på samme måte som det heller ikke var godt nok i 2005.

MKR erkjenner riktignok at dagens ordning med stornemnd ikke har fungert tilfredsstillende, og er enig i at stornemnd både har blitt brukt lite og at det har tatt for lang tid fra behovet for praksisavklaring har oppstått til det har foreligget en prinsippavgjørelse. Men vi mener at disse praktiske argumentene ikke kan forsvare opphevelsen av selve ordningen som skal sikre likebehandling og rettssikkerhet. Vi kan heller ikke se at det er gjort særlige forsøk på å effektivisere dagens ordning. MKR ber derfor departementet vurdere andre effektivitetsendringer i dagens ordning med stornemnd enn å oppheve den – evt. vurdere andre former for utvidede nemnder som kan sikre økt grad av likebehandling.

Kapittel 16: Omgjøringsbegjæringer

MKR erkjenner at dagens ordning med omgjøringsbegjæringer er svært ressurskrevende og har derfor forståelse for at utvalget vurderer former for begrensninger. MKR er likevel kritiske til at adgangen til å få en ny behandling av saken blir så innskrenket som utvalget foreslår. Vi ønsker at det fremdeles skal være en tilfredsstillende mulighet til å klage på klagebehandlingen, særlig fordi muligheten for domstolsbehandling i realiteten er svært liten for klager – da dette er veldig dyrt, og fordi konsekvensene ved evt. feil i klagebehandlingen vil være svært store for utlendingen.

Vi er for det første kritiske til at det foreslås et krav om sannsynlighetsovervekt for at avgjørelsen skal få positivt utfall. Her mener vi terskelen blir for høy, og mener det må være tilstrekkelig at det er grunn til å anta at opplysningene vil kunne lede til et annet resultat. Vi er for det andre kritiske til et absolutt kriterium om at det må legges fram nye opplysninger eller bevis. Med et så strengt krav vil man ikke ha anledning til å påklage sider ved saksbehandlingen eller klageorganets vurdering av faktum. MKR mener derfor at alle omgjøringsbegjæringer som inneholder en god begrunnelse for at

saken vil kunne vurderes på en annen måte og få et annet resultat, bør tas til behandling.

MKR ønsker ikke å ta stilling til hvorvidt behandlingen av omgjøringsbegjæringer bør legges til UDI eller ikke, men vi ser helt klart noen store utfordringer ved å gjøre det. MKR mener det særlig vil være problematisk på grunn av departementets vide instruksjonsmyndighet over UDI. MKR mener det vil være naturlig å anse behandlingen av omgjøringsbegjæringer som del av klagesaksbehandlingen, og vi mener derfor at forslaget om overføring til førsteinstansen vil rokke ved prinsippet om uavhengighet ved klageorganet. Særlig problematisk blir dette i asylsaker. For selv om utvalget foreslår at det i asylsaker ikke skal gis instruksjonsmyndighet over klageorganet, vil dette likevel bli tilfelle for omgjøringsbegjæringer i asylsaker dersom behandlingen overføres tilbake til UDI. MKR savner at utvalget ikke drøfter denne problemstillingen ytterligere.

MKR er uenig i utvalgets flertall som foreslår å gjøre kjent oppholdssted til vilkår for å få behandlet en omgjøringsbegjæring. MKR støtter mindretallet Hashi og Skagestad som argumenterer for at kjent oppholdssted ikke er et lovfestet vilkår, og at adgangen til gjenåpning er en grunnleggende sikkerhetsventil for de tilfeller der det viser seg at faktum i saken tilsier nytt vedtak. Det er dramatisk å frata noen denne muligheten som følge av at oppholdsstedet ikke er kjent, slik situasjonen for eksempel vil bli for mange papirløse innvandrere.

Kapittel 17: Flyktningemndas saksbehandling

MKR støtter utvalgets forslag i sin helhet. MKR mener at forslaget i vesentlig grad vil øke kvaliteten på nemndbehandlingen, og vil særlig understreke støtte og anerkjennelse for de forslag som bidrar til en styrking av kontradiksjonsprinsippet og dermed rettsikkerheten til klager.

Vi ønsker også å uttrykke støtte til forslaget om at nemndmedlemmer skal få tilsendt saksdokumentene to uker før nemndmøte. Som utvalget kommenterer vil dette kunne bidra til en økning i nemndmedlemmenes kritiske vurdering og dermed også til en økning i kvaliteten på nemndas beslutning. Tilbakemeldinger vi har mottatt fra nemndmedlemmer vi selv har foreslått, tilsier at dette vil være en etterlengtet endring. MKR stiller seg fullt og helt bak argumentasjonen til Knoff på side 119 i NOUen hvor han fremhever at det ikke er noe som tilsier at sakspapirer ikke kan sendes ut på forhånd i utlendingssaker, når dette gjøres med sakspapirer av minst like stor sensitiv karakter i andre sammenhenger – for eksempel i kommunale klientnemnder og barnevernutvalg.

MKR ønsker også å understreke støtten til forslaget om at nemndmedlemmene alltid skal forelegges nemndleders utkast til vedtak.

Kapittel 18: Departementets instruksjonsmyndighet over klageinstansen

MKR viser til sitt høringssvar datert 23.09.2010 til utvalgets delutredning om utvidet instruksjonsmyndighet over UNE. Vi er positive til utvalgets innstilling om ikke å utvide retten til å instruere i asylsaker, men er imidlertid kritiske til forslaget om å gi departementet mulighet til å instruere klageorganet i andre sakstyper. MKR mener at klageorganet bør forbli en uavhengig instans som ikke kan instrueres annet enn gjennom lov og forskrift. Som vi også redegjorde for i vårt høringssvar på delutredningen, mener vi at forskrift – i forhold til instruks – er den beste, mest demokratiske, mest legitime og mest rettssikre måten å forvalte instruksjonsmyndigheten på. Det er imidlertid viktig å beholde dagens mulighet til å kunne sette saker i bero, sånn at man kan håndtere tilfeller hvor det er behov for å gi viktige bestemmelser kjapt.

MKR erkjenner at en utvidet instruksjonsmyndighet over klageorganet vil kunne føre til en økt ansvarliggjøring av statsråden, noe som i mange tilfeller er ønskelig, men mener at ansvarliggjøring av politisk ledelse på utlendingsfeltet ivaretas tilstrekkelig i og med departementets instruksjonsrett over både første- og andreinstansen slik dette skjer i dag.

Kapittel 19: Foreleggelse av prinsipielle enkeltsaker for departementet eller regjeringen

MKR støtter utvalgets forslag om at det ikke bør innføres en ordning som åpner for at departement eller regjering kan forelegges prinsipielle enkeltsaker for uttalelser eller avgjørelse.

Med vennlig hilsen

Berit Hagen Agøy

Berit Hagen Agøy
Generalsekretær
Mellomkirkelig råd for Den norske kirke

Sven Thore Kloster

Sven Thore Kloster
Rådgiver

Kopi:
Kirkerådet for Den norske kirke
Bispemøtet i Den norske kirke