

Adgangen til å avslå søknad om asyl uten realitetsbehandling etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d

I lys av de europeiske menneskerettighetene

Andrea Maria Finjord

Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2017

Innholdsfortegnelse

1 Innledning	1
1.1 Tema og problemstilling	1
1.1.1 Innledning.....	1
1.1.2 Returvernet – non refoulement.....	2
1.2 Aktualitet.....	3
1.3 Noen sentrale begreper.....	4
1.3.1 Retten til asyl.....	4
1.3.2 Status som flyktning.....	5
1.3.3 Første asylland.....	5
1.3.4 Trygt tredjeland.....	6
1.4 Avgrensing og videre fremstilling.....	6
1.4.1 Avgrensning	6
1.4.2 Videre fremstilling	7
2 Øvrige konvensjonsrettslige og konstitusjonelle regler med betydning for returvernet	7
2.1 Innledning.....	7
2.2 Bestemmelser i EMK som kan danne grunnlag for vern mot retur.....	8
2.3 Grunnlovens menneskerettigheter.....	9
2.4 Noen sentrale FN-konvensjoner.....	10
2.4.1 Flyktningkonvensjon.....	10
2.4.2 FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter og FNs torturkonvensjon....	10
2.5 Sammenfatning.....	10
3 Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 3	11
3.1 Innledning.....	11
3.1.1 EMK artikkel 3.....	11
3.1.2 Det ekstraterritorielle vernet.....	11

3.2	Beviskravet.....	12
3.3	Risikokravet	14
3.3.1	Innledning.....	14
3.3.2	Retur av asylsøker til voldsutsatt område.....	14
3.3.3	Individuelle forhold – asylsøkers sårbarhet.....	16
3.3.3.1	Generelt om asylsøkers sårbarhet.....	16
3.3.3.2	Barn	17
3.3.3.3	Alvorlige helseproblemer	18
3.4	Terskelkravet.....	18
3.4.1	Innledning.....	18
3.4.2	Generelle forekomster av vold i returlandet.....	19
3.4.3	Individuelle forhold.....	20
3.5	Sammenfatning.....	21
4	Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 13	21
4.1	Innledning.....	21
4.2	Rimelig begrunnet anførsel	22
4.3	Krav til den nasjonale prøvingen.....	24
4.3.1	Innledning.....	24
4.3.2	Hurtigbehandling av asylsøknader	26
4.4	Sammenfatning.....	26
5	Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d	27
5.1	Vilkår for behandling av søknad om asyl.....	27
5.1.1	Innledning.....	27
5.1.2	Opphold.....	27
5.1.3	Forfulgt.....	28
5.1.4	Retur til trygt tredjeland	29
5.1.5	Sammenfatning.....	31

5.2	Unntak fra behandling av asylsøknad etter utlendingsloven § 32 første ledd.....	32
5.2.1	Innledning.....	32
5.2.2	Utlendingsloven § 32 annet ledd.....	32
5.2.3	Utlendingsloven § 32 tredje ledd.....	33
5.2.4	Sammenfatning.....	34
5.3	Nasjonale saksbehandlingsregler for vedtak fattet med hjemmel i utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d.....	35
5.3.1	Innledning.....	35
5.3.2	Iverksetting av vedtaket.....	35
5.3.2.1	Utreisefrist.....	36
5.3.3	Klagefrist.....	37
5.3.3.1	Innledning.....	37
5.3.3.2	Åpenbart grunnløse søknader.....	37
5.3.3.3	Flere høringsinstanser uttrykker bekymring rundt lovendringen.....	38
5.3.3.4	EMDs uttalelse vedrørende klagefrist ved hurtigbehandling av asylsøknaden.....	38
5.3.4	Fritt rettsråd etter utlendingsloven § 92.....	40
5.3.4.1	Innledning.....	40
5.3.4.2	Utlendingsforskriften § 17-18.....	40
5.3.4.3	Forvaltningsloven § 36.....	40
5.3.4.4	Virkingen av lovendringen.....	41
5.3.5	Sammenfatning.....	42
5.4	Avsluttende bemerkninger.....	43
	Referanseliste.....	45

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

1.1.1 Innledning

Denne masteroppgaven behandler forholdet mellom utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d og Den europeiske menneskerettskonvensjons (EMK) *non refoulement*-prinsipp ved retur av asylsøkere. Problemstillingen oppgaven reiser er når en asylsøker kan returneres til et trygt tredjeland. Dette vil jeg belyse gjennom å redegjøre for vilkårene i utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d om adgangen til å avslå søknad om asyl uten realitetsbehandling og noen sentrale saksbehandlingsregler innfortolket i relevante bestemmelser etter EMK i disse sakstypene. EMKs *non refoulement*-prinsipp kommer særlig til uttrykk i artiklene 3 og 13.

I nasjonal lovgivning er det utlendingsloven som angir retningslinjene for behandling av søknader om asyl i Norge. Utlendingsloven¹ (utl.) ble vedtatt 15. mai 2008, og trådte i kraft 1. januar 2010. Utlendingsloven suppleres av utlendingsforskriften (utf.), som bidrar til å utfylle og klarlegge innholdet i utlendingslovens bestemmelser.² Det følger av utl. § 2 at loven skal regulere utlendingers adgang til riket og deres opphold her. Begrepet ”utlending” defineres i utl. § 5 første ledd som ”enhver som ikke er norsk statsborger”.

Utlendingsloven § 3 slår fast at loven skal anvendes i samsvar med de internasjonale regler som gjør seg gjeldende. Ordlyden ”internasjonale regler” omfavner all internasjonal folkerett som er bindende for Norge, i dag og i fremtiden.³ Dersom det skulle oppstå motstrid mellom våre nasjonale og internasjonale regler, skal internasjonale regler benyttes til ”erstatning for eller med gjennomslagskraft overfor lovbestemmelser som eventuelt går i motsatt retning”.⁴ Folkeretten vil dermed ha forrang ved motstrid.

¹ Lov 15. mai 2008 nr. 35 om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven – utl.)

² Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften) - FOR-2009-10-15-1286.

³ Ot.prp. nr. 75 Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) s. 401

⁴ Ot.prp. nr. 75 s. 401

Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d lyder ”En søknad om oppholdstillatelse etter § 28 kan nektes realitetsbehandlet dersom søkeren ... har reist til riket etter å ha hatt opphold i en stat eller et område hvor utlendingen ikke var forfulgt.” Å avslå en søknad om asyl uten realitetsbehandling er en forenklet behandling av asylsøknaden ved at søker returneres til et tredjeland, uten at Norge tar stilling til om vedkommende fyller vilkårene for asyl. Det interessante spørsmålet i bokstav d er hva som faller inn under det overordnede vilkåret ”trygt tredjeland”. Vurderingen av om et tredjeland er trygt er sammensatt, og må ses i lys av Norges folkerettslige forpliktelser. Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d skiller seg fra de øvrige alternativene for retur etter bokstav a til c, da retur etter bokstav d ikke bygger på en bilateral avtale som danner grunnlaget for returen. Dersom en asylsøker påberoper seg vern mot retur etter EMK vil søknaden om asyl måtte realitetsbehandles i den utstrekning det er nødvendig for å ta stilling til om anførselen kan føre frem.⁵

1.1.2 Returvernet – non refoulement

Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 2, 3 og 13 oppstiller et særegent returvern, non refoulement, som er utviklet gjennom praksis fra EMD.⁶ Artikkel 2 oppstiller et individs rett til liv, mens det av EMK artikkel 3 følger at: ”Ingen må bli utsatt for tortur, eller for umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff.” Artikkel 13 angir retten til effektivt rettsmiddel for å få prøvd en rimelig begrunnet anførsel om konvensjonsbrudd ved en kompetent nasjonal myndighet. Sammen danner de EMKs *non refoulement*-prinsipp og oppstiller forbud mot retur av asylsøkere til land hvor det er sannsynlig at de risikerer forfølgning.⁷ Vernet mot utsendelse etter EMK er absolutt og gjelder for alle individer.

I norsk rett er forbudet mot retur regulert i utl. §§ 28 bokstav b og 73. Den norske utlendingsloven beskytter imidlertid bare de asylsøkere som oppholder seg på norsk territorium. Vernet mot non refoulement etter folkeretten får virkning for alle stater som har forpliktet seg gjennom utvalgte internasjonale konvensjoner. Norge må derfor ved retur av en

⁵ HR-2016-1051-A avsnitt 26

⁶ Myhre, Jonas W., ”Domstolenes prøvingsrett i asylsaker og non refoulement-saker”, *Lov og Rett*, vol. 56, nr. 1. 2017, s. 15-34. s. 29 og nærmere om praksis fra EMD i oppgavens kapittel 3 og 4.

⁷ Se EMDs dom 7. juli 1989 *Soering mot Storbritannia* (saksnr. 14038/88) og Larsen, Kjetil Mujezinović og Cybulska, Agnieszka, ”Hvilket vern gir EMK art. 3 mot utsendelse til konfliktområder?”, *Lov og rett*, vol. 54, nr. 1, 2015, s. 22-38, på s. 25

asylsøker forholde seg til *non refoulement*-prinsippet som folkeretten oppstiller, jf. utl. § 3.

1.2 Aktualitet

Asylsituasjon Norge og Europa stod overfor høsten 2015 har skapt behov for revisjon av utlendingsloven. Noen lovendringer er av midlertidig karakter, mens andre er permanente. Den midlertidige lovendringen i utl. § 32 første ledd bokstav d, som ble vedtatt ved lov av 20. november 2015 nr. 94⁸ etter Prop. 16 L (2015-2015), er nå foreslått videreført med virkning fra 1. januar 2018.⁹ Norge har i lovendring av 17. juni 2016 nr. 58 vedtatt en rekke innskrenkninger i saksbehandlingsreglene for åpenbart grunnløse søknader. Lovendringen trådte i kraft 1. september 2016.¹⁰

Bakgrunnen for endringen i utl. § 32 første ledd bokstav d var å forenkle adgangen til å avslå en søknad om asyl uten å realitetsbehandling.¹¹ Alternativene for forenklet asylsøknadsbehandling som utl. § 32 første ledd oppstiller har før høsten 2015 hatt liten praktisk betydning utenfor Dublin-samarbeidet.¹² Statistikk for saksbehandling i Utlendingsnemnda (UNE) fra 2016 viser at 19,5 % av den totale saksmengden var behandling av Dublin-saker.¹³ Til sammenligning utgjorde denne sakstypen 4 % av den totale saksmengden i 2015.¹⁴ Dette tilsier en stor økning i antallet saker som avvises uten realitetsbehandling i Norge.

Norge har fått kritikk i Amnestys årsrapport for 2016/2017 ”*Menneskerettighetenes tilstand i verden*” for å gjøre endringer i utlendingsloven, som snevrer inn et tidligere utvidet vern for

⁸ Se LOV-2015-11-20-94

⁹ Høringsnotat – evaluering og videreføring av midlertidige endringer i utlendingsloven vedtatt på bakgrunn av forslag i Prop. 16 L (2015-2016)

¹⁰ Se LOV-2016-06-17-58

¹¹ Høringsnotat (2017) s. 18

¹² Høringsnotat (2017) s. 13

¹³ Kategorien Dublin-saker i statistikken er saker hvor nemda har måtte ta stilling til om det er Norge som skal behandle søknaden om asyl, eller et annet land. Dublin III-forordningen trådte i kraft 1. januar 2014, og er inkorporert i norsk lov ved utl. § 32 fjerde ledd. Forordningen gjelder primært for behandling av saker hvor søker kan returneres etter utl. § 32 første ledd bokstav b.

¹⁴ Utlendingsnemndas hjemmesider: Statistikk. Se referanseliste for direkte link til henvisningen.

asylsøkere.¹⁵ Det er stor uenighet innad i Norge angående hvorvidt de endringer som er foretatt, særlig i tilknytning til saksbehandlingsreglene, er forsvarlig og i tråd med de rettigheter EMK gir.¹⁶ Flere høringsinstanser gir uttrykk for at en innskrenkning i klageadgangen etter utl. § 94 a ikke er forenelig med EMK artikkel 13, da klageadgangen i realiteten bortfaller og asylsøkernes rettssikkerhet dermed ikke ivaretas.¹⁷ Forholdet mellom den forenklete materielle asylbehandlingen etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d og de nylig vedtatte saksbehandlingsreglene, danner grunnlag for diskusjon vedrørende Norges forpliktelser etter EMK ved retur av asylsøkere.

1.3 Noen sentrale begreper

1.3.1 Retten til asyl

Retten til å søke asyl er nedfelt i Verdenserklæringen om menneskerettigheter av 1948 artikkel 14 og regnes i dag for å være folkerettslig sedvanerett.¹⁸ Artikkel 14 slår fast at enhver har rett til å ”søke og ta mot” asyl mot forfølgelse. Den rettslige rekkevidden av bestemmelsen strekker seg dermed ikke lengre enn at landene er bundet til å la utlendingen søke om asyl. Det er opp til hvert enkelt land å avgjøre om søkeren får asyl.¹⁹ I Norge er reglen om asyl inntatt i utl. § 28, og det fremgår av utlendingslovens forarbeid at: ”Asyl betyr fristed (mot forfølgelse).”²⁰

Etter utl. § 93 første ledd skal en søknad om asyl fremsettes uten ”ugrunnet opphold”. Dette vil ikke alltid la seg gjøre i praksis, men formålet er at de som kommer til Norge for å søke asyl skal trenge beskyttelse så snart som mulig.²¹ En forutsetning for å falle inn under retten til asyl i utl. § 28 er at utlendingen får status som flyktning.

¹⁵ Amnesty International report 2016/17, The state of the world’s human rights

¹⁶ Se Prop. 90 L (2015-2016) Endringer i utlendingsloven (*Innstramminger II*) punkt 11.2.4 og 11.4.4.

¹⁷ Prop. 90 L (2015-2016) s.168

¹⁸ Øyen, Øyvind Dybvik (red.), ”Lærebok i utlendingsrett”, Universitetsforlaget, 2013 på s. 181

¹⁹ Øyen (2013) s. 181

²⁰ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) på s. 414.

²¹ Øyen (2013) s. 181

1.3.2 Status som flyktning

Hvem som faller inn under begrepet ”flyktning” defineres gjennom utl. § 28 første ledd.²² Et inngangsvilkår for at bestemmelsen skal komme til anvendelse er at flyktningen er i Norge eller på Norges grense. Utlendingsloven § 28 første ledd bokstav a oppstiller fem kumulative vilkår: at utlendingen ”befinner seg utenfor sitt hjemland”, har en ”velbegrunnet frykt” for ”forfølgelse” på grunn av ”rase, religion, nasjonalitet, medlemskap i spesiell sosial gruppe” og ”mangler beskyttelse i hjemlandet”.²³ Virkningen av at vilkårene er oppfylt er at utlendingen får rett på status som flyktning i Norge.²⁴

Etter første ledd bokstav b kan en asylsøker likevel få status som flyktning selv om vedkommende faller utenfor vilkårene i bokstav a, dersom asylsøkeren: ”står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff ved tilbakevending til hjemlandet”. Status som flyktning etter bokstav b finnes ikke i Flyktningkonvensjonen (FK) eller i øvrige EU-land og vi kan derfor si at Norge har et utvidet flyktningbegrep.²⁵ Forbudet mot retur utl. § 28 første ledd bokstav d oppstiller samsvarer med vernet i EMKs *non refoulement*-prinsipp.

1.3.3 Første asylland

Reglene om første asylland etter utl. § 32 første ledd presumerer at et annet land allerede har gitt asyl eller annen form for beskyttelse, og at dette landet er ansvarlig for behandling av søknaden.²⁶ For retur etter regelen om første asylland med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d, må søker ha reist til Norge fra et tredjeland.²⁷ Et grunnleggende vilkår for å kunne returnere en asylsøker er at landet søkeren returneres til er trygt.²⁸

²² Hvem som anses som flyktninger etter utl. § 28 første ledd bokstav a samsvarer med definisjonen i Flyktningkonvensjonen artikkel 1 A.

²³ Øyen (2013) s. 185

²⁴ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 414

²⁵ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) se s. 15 og 414.

²⁶ Vevstad, Vigdis (red.), ”Utlendingsloven kommentarutgave”, Universitetsforlaget, 2010 på s. 266

²⁷ Vevstad (red.) (2010) s. 276.

²⁸ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 133.

1.3.4 Trygt tredjeland

Utlendingsloven § 32 lovfester prinsippet om retur til trygt tredjeland. Det følger av forarbeidet til utlendingsloven at det er norske myndigheter som har bevisbyrden for at det er trygt å returnere asylsøkeren. Dersom det foreligger tvil skal den komme asylsøkeren til gode.²⁹ Bakgrunnen for om det er trygt å returnere asylsøkeren bygger i stor grad på opplysninger gitt av søker. Forarbeidene til lovendringen taler for at det grunnleggende vilkåret for å avvise og behandle en søknad om asyl og returnere søkeren til et tredjeland er at det er trygt.³⁰ Videre følger det at vilkårene som må være oppfylt for at et land skal anses som et ”trygt tredjeland” ikke er klare, og at det ikke finnes en allmenn akseptert folkerettslig definisjon av begrepet.³¹ Vilkåret for retur har vært formulert slik at asylsøkeren må være sikret ”effektiv beskyttelse”, noe som innebærer et krav om at tredjelandet respekterer forbudet mot utsendelse og at det foreligger tilstrekkelige prosessuelle garantier for at dette etterleves.³²

I oppgaven brukes begrepet ”tredjeland” i de tilfeller hvor søkeren returneres fra Norge til et land vedkommende tidligere har hatt opphold, og ikke til sitt opprinnelsesland. Vernet mot retur etter EMK vil gjøre seg gjeldende uavhengig av om asylsøker returneres til et tredjeland eller opprinnelsesland.³³

1.4 Avgrensning og videre fremstilling

1.4.1 Avgrensning

En søknad om asyl kan etter utl. § 32 første ledd bokstav a nektes realitetsbehandlet dersom søkeren har fått asyl eller annen form for beskyttelse i et annet land. Videre kan realitetsbehandling av søknad om asyl også nektes dersom søkeren kan returneres etter Dublin III-forordningen og Den nordiske passkontrolloverenskomsten etter bokstav b og c. Adgangen til å nekte en søknad realitetsbehandlet etter alternativene i bokstav a til c vil ikke bli behandlet nærmere i oppgaven av plasshensyn.

²⁹ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 414

³⁰ Prop. 16 L (2015-2016) Endringer i utlendingsloven (innstramninger) s. 11

³¹ Prop. 16 L (2015-2016) s. 11

³² Prop. 16 L (2015-2016) s. 11

³³ Prop. 16 L (2015-2016) s. 11

I oppgavens kapittel 2 redegjøres det for noen sentrale bestemmelser som egner seg til å danne forbud mot retur av asylsøkere. Det avgrenses mot nærmere behandling av bestemmelsene i oppgavens hoveddel av hensyn til oppgavens størrelse.

1.4.2 Videre fremstilling

I kapittel 2 behandles øvrige konvensjonsrettslige og konstitusjonelle regler som ikke er inntatt i oppgavens hoveddel, men som vil kunne danne grunnlag for forbud mot retur av asylsøkere. I kapittel 3 vil jeg redegjøre for innholdet i vernet mot utsendelse etter EMK artikkel 3. Videre i kapittel 4 behandles EMK artikkel 13 som stiller krav til den nasjonale behandlingen av en anførsel om brudd på EMK. Fokuset vil ligge på anførsler om brudd på artikkel 3 ved retur av asylsøkere, herunder om Norge tilfredsstiller de krav artikkel 13 setter til nasjonal behandling ved en slik anførsel. EMK artikkel 3 og 13 i oppgavens kapittel 3 og 4 danner grunnlaget for det absolutte returvernet – non refoulement, og er derfor inntatt før behandling av utl. § 32 første ledd bokstav d.

I kapittel 5 greies det ut om vilkårene i utl. § 32 første ledd bokstav d. Unntak fra behandling etter utl. § 32 første ledd inntatt i utl. § 32 annet og tredje ledd behandles i punkt 5.2. Deretter noen sentrale saksbehandlingsregler i tilknytning til vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d. De saksbehandlingsregler som er endret for å forenkle behandlingen av søknader om asyl som er åpenbart grunnløse er inntatt i punkt 5.3.

2 Øvrige konvensjonsrettslige og konstitusjonelle regler med betydning for returvernet

2.1 Innledning

Den europeiske menneskerettskonvensjon har en betydelig mengde tolkningspraksis, og oppstiller flere håndfaste rettslige skranker for oppgavens innhold. Reglene i noen utvalgte bestemmelser fra EMK er derfor inntatt i oppgavens hoveddel. Grunnloven³⁴ § 93, EMK artikkel 3, FK artikkel 33, FNs torturkonvensjon artikkel 3 og SP artikkel 7 oppstiller forbud

³⁴ Lov 17. mai 1814 om Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – GrL.)

mot retur av asylsøkere dersom de risikerer behandling som bestemmelsene verner mot ved retur. Forbudet mot retur er inntatt i utlendingslovens non refoulement bestemmelse § 73. Norsk lovgivning og konvensjonene oppstiller dermed et absolutt forbud mot å returnere en asylsøker til et land eller område, hvor det foreligger en reell risiko for at vedkommende vil bli utsatt for behandling som strider mot vernet ovennevnte bestemmelser gir. Nedenfor redegjøres det kort for noen sentrale bestemmelser som kan danne grunnlag for forbud mot retur av asylsøkere.

2.2 Bestemmelser i EMK som kan danne grunnlag for vern mot retur

Den europeiske menneskerettskonvensjon gir individer flere rettigheter som vil kunne aktualisere seg ved retur av asylsøkere, herunder artikkel 2, 8 og EMKs tilleggsprotokoll nummer 4 artikkel 4 (P-4-4). Forholdet mellom EMK artikkel 6 og 13 behandles også kort i tilknytning til saker hvor asylsøkere returneres til et tredjeland. Nedenfor følger en redegjørelse av ovennevnte EMK-artikler. Det avgrenses mot nærmere behandling av dette i oppgavens hoveddel av hensyn til oppgavens størrelse.

EMK artikkel 2 verner om individets rett til liv. Artikkel 2 oppstiller et forbud mot utsendelse til land hvor vedkommende risikerer behandling som strider mot vernet artikkelen gir. I likhet med artikkel 3 oppstiller også artikkel 2 et absolutt forbud mot retur av en asylsøker.³⁵ Det er EMK artikkel 3 som oppstiller den nedre grense i forbudet mot retur av en asylsøker, dersom behandlingen i returlandet overskrider vernet i artikkel 3 vil retur ikke kunne finne sted. Vernet etter artikkel 2 behandles ikke nærmere i oppgavens hoveddel.

Retten til familieliv etter EMK artikkel 8 er en kvalifisert rettighet som en asylsøker kan påberope som grunnlag for forbud mot retur eller utvisning. EMD har i sin praksis uttalt at behandling som vedkommende utsettes for i tilknytning til artikkel 3 vil kunne danne grunnlag for å krenke retten til privatliv etter artikkel 8.³⁶ Dette aktualiserer seg i tilfeller hvor behandlingen vedkommende utsettes for har en innvirkning på klagers fysiske og moralske

³⁵ Se *Soering mot Storbritannia* (1989) og nærmere om dette i oppgavens punkt 1.1.2 og 3.1.2.

³⁶ EMDs dom 9. februar 2001 (endelig 6. mai 2001) *Bensaid mot Storbritannia* (saksnr. 44599/98) se premiss 46.

integritet. Ved retur etter utl. § 32 første ledd bokstav d vil utlendingen ikke ha oppholdt seg i Norge over lengre tid. Dette taler for at det ikke foreligger en tilknytning slik at retur vil stride mot retten til familieliv. Vernet artikkel 8 gir behandles derfor ikke nærmere i oppgavens hoveddel.

Forbudet mot masseutsendelse av asylsøkere etter EMKs tilleggsprotokoll nummer 4 artikkel 4 (P-4-4) vil kunne aktualiseres dersom Norge returnerer en større gruppe asylsøkere til et tredjeland, men av hensyn til oppgavens størrelse vil ikke denne problemstillingen behandles særskilt.

Det følger av EMDs dom *Maaouia mot Frankrike*³⁷ at saker om bortvisning, utvisning og asyl av utlendinger (aliens) ikke faller inn under begrepet ”civil rights”, og at artikkel 6 nr. 1 derfor ikke kommer til anvendelse.³⁸ Retten til effektivt rettsmiddel etter EMK artikkel 13 behandles derfor i oppgavens hoveddel i tilknytning til returvernet for asylsøkere.

2.3 Grunnlovens menneskerettigheter

Ved revisjon av Grunnloven (Grl.) i 2014 ble det tilført et nytt menneskerettskapittel. Det følger av Grl. § 92 at ”statens myndigheter skal respektere og sikre menneskerettighetene slik de er nedfelt i denne grunnlov og i for Norge bindende traktater om menneskerettigheter.” Retten til liv og forbud mot ”tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff” er inntatt i Grl. § 93. Menneskerettsutvalget har lagt til grunn at Grl. § 93 skal gi asylsøkere vern mot utsendelse til opprinnelsesland eller det første landet de søker asyl, samt at bestemmelsen da gir asylsøkere et tilstrekkelig menneskerettslig vern.³⁹ Høyesterett har uttalt at Grl. § 93 skal tolkes slik at den samsvarer med sine folkerettslige forbilder, herunder EMK artikkel 3.⁴⁰ Det er foreløpig lite norsk praksis på det nærmere innholdet i vernet etter Grl. §§ 92 og 93. Dette gjør EMK artikkel 3 og 13 viktig i tilknytning til oppgavens problemstilling, da det finnes omfattende praksis fra EMD om hvilket vern asylsøkere har ved retur.

³⁷ EMDs dom av 5. oktober 2000 *Maaouia mot Frankrike* (saksnr. 39652/98).

³⁸ *Maaouia mot Frankrike* (2000) premiss 37-41.

³⁹ Menneskerettsutvalget, Dokument 16 (2011-2012) s. 204-205

⁴⁰ Se Rt. 2015 s. 93 avsnitt 57

2.4 Noen sentrale FN-konvensjoner

2.4.1 Flyktningkonvensjon

Flyktningkonvensjonen av 1951 gir flyktninger en rekke grunnleggende rettigheter. Det er etter flyktningkonvensjonen en forutsetning for å falle inn under *non refoulement*-prinsippet i FK artikkel 33 at vedkommende får status som flyktning, jf. FK artikkel 1 A. For vern mot utsendelse etter EMK er det ikke en forutsetning at asylsøkeren får status som flyktning. Vernet mot utsendelse etter EMK utløses i kraft av å være individ. Det følger av utlendingslovens forarbeider at Norges internasjonale forpliktelser ikke stanser ved flyktningkonvensjonen, og at forbudet mot utsendelse etter EMK artikkel 3 gjør seg gjeldende for alle individer.⁴¹ Det nærmere innholdet i flyktningkonvensjonens *non refoulement*-prinsipp behandles ikke i oppgavens hoveddel av plasshensyn.

2.4.2 FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter og FNs torturkonvensjon

FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter artikkel 7 angir et forbud mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling. FNs torturkonvensjon artikkel 3 forbyr utsendelse til en stat hvor asylsøkeren risikerer tortur. Av plasshensyn vil fokuset i oppgaven ligge på behandlingen av forbudet mot retur etter EMK artikkel 3, og de ovennevnte FN-konvensjoner i punkt 2.4 behandles derfor ikke nærmere i oppgaven.

2.5 Sammenfatning

I kapittel 2 er det redegjort for noen sentrale konvensjonsrettslige og konstitusjonelle bestemmelser som kan danne grunnlag for forbud mot retur av asylsøkere. I oppgavens hoveddel rettes fokus mot EMK artikkel 3 og 13 for å klarlegge det nærmere innholdet i EMKs *non refoulement*-prinsipp.

⁴¹ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 15.

3 Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 3

3.1 Innledning

3.1.1 EMK artikkel 3

EMK artikkel 3 lyder: ”Ingen må bli utsatt for tortur, eller for umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff.” Vernet som følger av EMK artikkel 3 er absolutt og gjelder for alle individer, siden EMK videre er et ”living instrument” som må tolkes ”in light of present-day conditions” spiller praksis fra EMD en stor rolle ved tolkning av konvensjonen.⁴² Det nærmere innholdet i vernet artikkel 3 gir utpensles gjennom praksis fra EMD.⁴³ Jens Soering-saken markerer starten på utviklingen av læringen om et *non refoulement*-prinsipp etter EMK.⁴⁴ Prinsippet fastslår at ingen kan sendes til et land hvor vedkommende risikerer forfølgning.

Ved formuleringen av prinsippet om *non refoulement* i praksis fra EMD fremkommer det tre sentrale elementer som utgjør vurderingen av om prinsippet kommer til anvendelse: Et *bevisskrav* (”substantial grounds”), et *risikokrav* (”real risk”), og et *terskelkrav* (”being subjected to torture or inhuman or degrading treatment or punishment”).⁴⁵ Skillet mellom de tre elementene er ikke alltid like klare i praksis. Nedenfor i punkt 3.2, 3.3 og 3.4 behandles de tre elementene med henblikk på å klarlegge hvilke skranker *non refoulement*-prinsippet oppstiller for retur av asylsøkere. Først behandles det nærmere innholdet og bakgrunnen for det ekstraterritoriale vernet som artikkel 3 oppstiller.

3.1.2 Det ekstraterritoriale vernet

Praksis fra EMD slår fast at EMK artikkel 3 har en ekstraterritorial virkning, noe som medfører at en konvensjonspart vil kunne stå ansvarlig for hendelser en asylsøker utsettes for i en annen stat. Rettigheten utløses dersom et individ som returneres, står i fare for å bli utsatt for behandling som strider med forbudet mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende

⁴² Se blant annet EMDs dom 25. april 1978 *Tyrer mot Storbritannia* (5856/72) premiss 31.

⁴³ Kjølbros (2010) s. 17

⁴⁴ Larsen og Cybulska (2015) s. 25

⁴⁵ Se *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 93 og 102 og Larsen og Cybulska (2015) s. 26 under pkt. 2.2.

behandling etter artikkel 3.⁴⁶ Vernet aktualiseres i saker hvor Norge ønsker å returnere en asylsøker til et tredjeland med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d.

Den eksterritoriale virkningen av artikkel 3 ble for første gang slått fast i *Soering mot Storbritannia*.⁴⁷ Jens Soering var tysk statsborger og under etterforskning for drap av sine svigerforeldre i USA. Soering var på tidspunktet for drapet student ved et universitet i USA, og flyktet senere til Storbritannia. Bakgrunnen for drapet var svigerforeldrenes manglende støtte i forholdet Soering hadde med datteren deres.

EMD fremhever at det vil være brudd på konvensjonens artikkel 3 dersom en stat, som er forpliktet etter EMK, returnerer en person til en annen stat hvor vedkommende risikerer behandling i strid med artikkel 3:

”In sum, the decision by a Contracting State to extradite a fugitive may give rise to an issue under Article 3 (art. 3), and hence engage the responsibility of that State under the Convention, where substantial grounds have been shown for believing that the individual concerned, if extradited, faces a real risk of being subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment in the requesting country.”⁴⁸

Domstolen konkluderer med at det vil foreligge brudd på EMK artikkel 3 dersom Storbritannia returnerer Soering til USA. EMD slår fast at en konvensjonspart er avhengig av, for ikke å bryte med vernet etter artikkel 3, å forsikre seg om at en asylsøker ved retur ikke utsettes for behandling i strid med artikkelen. Det ekstraterritoriale vernet gjør seg også gjeldende for de øvrige konvensjonsrettighetene.⁴⁹

3.2 Beviskravet

Asylsøkeren må legitimere at han ved retur vil kunne bli utsatt for konvensjonsstridige handlinger.⁵⁰ Spørsmålet blir da hvilke bevis det kreves at asylsøkeren fremlegger dersom

⁴⁶ Øyen (2013) s. 337

⁴⁷ EMDs dom 7. juli 1989 *Soering mot Storbritannia* (saksnr. 14038/88)

⁴⁸ *Soering mot Storbritannia* (1989) premiss 91

⁴⁹ Harris, O’Boyle, Bates and Buckley, ”Harris, O’Boyle & Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights”, Third edition, 2014 på s. 247

⁵⁰ Larsen og Cybulska (2015) s. 26.

vedkommende påberoper seg brudd på artikkel 3. EMD har i sak *N. mot Finland* uttalt følgende om vurderingen av de bevis som fremlegges ved påstått brudd på artikkel 3 ved retur:

”In determining whether substantial grounds have been shown for believing that a real risk of treatment contrary to Article 3 exist, the Court will assess the issue in the light of all the material placed before it and, if necessary, material obtained of its own motion...”⁵¹

Når EMD vurderer om det foreligger vektige grunner (”substantial grounds”) for brudd på artikkel 3 ved retur, vurderes de bevis som fremkommer i saken. Dersom det er nødvendig vil ytterligere bevis innhentes. Domstolen har uttalt at bevisvurderingen for om det foreligger en reell fare (”real risk”) for behandling i strid med artikkel 3 er streng (”rigorous”), men at tvil ved faktum skal komme klager til gode i saker der vedkommende er asylsøker (”frequently necessary to give them the benefit of the doubt”).⁵² EMDs praksis tilsier at det må foretas en streng bevisvurdering av faktiske og rettslige omstendigheter. Dersom asylsøkeren klarer å bevise at det foreligger vektige grunner vil bevisbyrden falle over på staten. Det er da statens ansvar å tilbakevise påstanden om brudd på EMK ved retur, og fremlegge bevis for hvorfor de mener retur er forsvarlig.

Beviskravet og risikokravet henger tett sammen, ettersom asylsøkeren må kunne sannsynliggjøre at det ved retur foreligger en reell risiko (”real risk”) for behandling i strid med EMK artikkel 3. Dersom vilkåret om at det foreligger en reell risiko ved retur skal anses å være oppfylt må en sannsynlighetsterskel overstiges.⁵³ EMD uttaler at den aktuelle stat må vurdere risikoens eksistens i lys av de bevis som foreligger i saken, samt den nåværende situasjonen og fremtidig utvikling i returlandet i et historisk perspektiv.⁵⁴

⁵¹ EMDs dom 26. juli 2005 (endelig 30. november 2005) *N. mot Finland* (saksnr. 38885/02) premiss 160

⁵² EMDs dom 3. april 2014 (endelig 3. juli 2014) *A.M.M. mot Sverige* (saksnr. 68519/10) premiss 60

⁵³ Larsen og Cybulska (2015) s. 27

⁵⁴ *N. mot Finland* (2005) premiss 160

3.3 Risikokravet

3.3.1 Innledning

Dersom en asylsøker anfører at retur vil stride mot vernet i artikkel 3 må vedkommende sannsynliggjøre at denne risikoen er reell ("real risk"). I sak for EMD *Saadi mot Italia*⁵⁵ behandler domstolen retur av en asylsøker til sitt hjemland og uttaler følgende om vurderingen som må foretas i tilknytning til artikkel 3:

"In order to determine whether there is a risk of ill-treatment, the Court must examine the foreseeable consequences of sending the applicant to the receiving country, bearing in mind the general situation there and his personal circumstances..."⁵⁶

EMD uttaler at det ved vurderingen av retur av asylsøker må ses hen til den generelle situasjonen i mottakerlandet og asylsøkers personlige forhold. Dette tilsier at det er to elementer som ligger til grunn for vurderingen av om risikokravet er oppfylt. Nedenfor i punkt 3.3.2 og 3.3.3 redegjøres det for noen generelle forhold i mottakerlandet og individuelle forhold hos asylsøker som kan danne grunnlag for forbud mot retur.

3.3.2 Retur av asylsøker til voldsutsatt område

EMK artikkel 3 verner i utgangspunktet ikke mot generelle forekomster av vold i et land søker kan returneres til. Praksis fra EMD viser likevel at i de mest ekstreme tilfellene vil vernet etter artikkel 3 utløses og danne grunnlag for forbud mot retur av asylsøker.⁵⁷ I sak for EMD *L.M. mfl. mot Russland*⁵⁸ anfører klagerne at ved retur til Syria bryter Russland med vernet artikkel 2 og 3 oppstiller.⁵⁹ Saken gjelder retur til asylsøkers hjemland, ikke tredjeland. De vurderinger EMD foretar av hensyn til hvorvidt retur fra Russland til Syria utgjorde brudd på artikkel 3 vil likevel være illustrerende for et lands forpliktelser ved retur til tredjeland.

⁵⁵ EMDs dom av 28. februar 2008 *Saadi mot Italia* (saksnr. 37201/06), heretter *Saadi mot Italia* (2008)

⁵⁶ *Saadi mot Italia* (2008) premiss 130.

⁵⁷ Se EMDs dom av 28. juni 2011 (endelig 28. november 2011) *Sufi and Elmi mot Storbritannia* (saksnr. 8319/07 og 11449/07) premiss 241 og Harris mfl. (2014) s. 248

⁵⁸ EMDs dom av 15. oktober 2015 (endelig 14. mars 2016) *L.M. mfl. mot Russland* (saksnr. 40081/14, 40088/14 og 40127/14). Heretter: *L.M. mfl. mot Russland* (2015)

⁵⁹ *L.M. mfl. mot Russland* (2015) premiss 3.

Domstolen konkluderer med at det ikke finnes tidligere avgjørelser på hvorvidt retur til Syria vil utgjøre konvensjonsbrudd. EMD uttaler at det foreligger: ”... a risk of danger to life or ill-treatment in the context of the ongoing conflict in Syria.”⁶⁰ Videre vises det til dokumenter fra UNCHR⁶¹ hvor det fremkommer at de fleste europeiske land ikke returnerer søkere ufrivillig til Syria. Landet blir beskrevet for å være i en humanitær krise i FNs rapport. Sakens faktum og annen tilgjengelig informasjon vurderes og det stadfestes at det foreligger en reell risiko for at klagerne vil utsettes for tortur eller annen behandling som strider mot konvensjonens standarder.⁶² EMD konkluderer med at de bevis som foreligger i saken er tilstrekkelig til å fastslå at klagerne har en rimelig begrunnet anførsel om at retur bryter med vernet i EMK artikkel 2 og/eller 3.⁶³ Situasjon i landet danner dermed grunnlag for forbud mot retur av asylsøkerne til Syria.

I *Sufi og Elmi mot Storbritannia* er spørsmålet om asylsøkerne kan returneres til Somalia. Klagerne, som er somaliske statsborgere, anfører at retur vil stride mot forbudene i EMK artikkel 2 og 3.⁶⁴ Videre anføres det at retur vil utgjøre et inngrep i retten til familieliv etter artikkel 8. For å fastslå om retur utgjør en reell fare for at klagerne vil bli utsatt for behandling i strid med EMK artikkel 3, vurderer domstolen omstendighetene i Somalia og klagerens personlige forhold for å vurdere om det ved retur er en reell fare for behandling i strid med EMK artikkel 3.⁶⁵ Domstolen ser hen til den generelle situasjonen i Mogadishu etter å ha fått informasjon fra somaliske myndigheter og rapporter fra flere organisasjoner. På bakgrunn av den innhentede informasjonen konkluderer EMD med at:

”... the level of violence in Mogadishu is of such a level of intensity that anyone in the city, except possibly those who are exceptionally well-connected to ”powerful actors”, would be at real risk of treatment prohibited by Article 3 of the Convention.”⁶⁶

⁶⁰ *L.M. mfl. mot Russland* (2015) premiss 123.

⁶¹ United Nations High Commissioner for Refugees er flyktningkonvensjonens overvåkningsorgan. Konvensjonsflyktninger og andre mennesker som trenger beskyttelse faller inn under UNCHRs mandat, se flyktningkonvensjonen artikkel 35.

⁶² *L.M. mfl. mot Russland* (2015) premiss 109.

⁶³ *L.M. mfl. mot Russland* (2015) se premiss 125 og 126.

⁶⁴ *Sufi and Elmi mot Storbritannia* (2011) premiss 3.

⁶⁵ *Sufi and Elmi mot Storbritannia* (2011) se premiss 216 og 217.

⁶⁶ *Sufi and Elmi mot Storbritannia* (2011) premiss 250

Retur til Somalia ville utgjøre brudd på EMK artikkel 3, fordi den generelle forekomsten av vold i Mogadishu var av en slik intensitet at retur dit ikke ville være forsvarlig. Praksis taler for at det finnes tilfeller hvor retur til et land med stor fare for vold eller annen umenneskelig behandling som strider med artikkel 3 kan utgjøre konvensjonsbrudd. Dette krever at det foreligger et tilstrekkelig nivå av generell vold og en reell fare for asylsøkerens liv i returlandet.

3.3.3 Individuelle forhold – asylsøkers sårbarhet

3.3.3.1 Generelt om asylsøkers sårbarhet

Et moment som vektlegges ved vurderingen av om retur strider med vernet etter artikkel 3 er asylsøkernes sårbarhet. Praksis fra EMD taler for at søkers individuelle forhold må vektlegges i tilknytning til om retur til tredjelandet var trygt. I *M.S.S. mot Belgia og Hellas* anerkjenner domstolen asylsøkeres særlig sårbare situasjon som: ”... a member of a particular underprivileged and vulnerable population group in need of special protection...”.⁶⁷ Asylsøkere som gruppe anses som særlig sårbare og dette bør i følge EMDs praksis vektlegges i vurderingen av om retur er forsvarlig.

Dersom Norge skal returnere asylsøkere må vi forsikre oss om at søkeren får en forsvarlig behandling i landet vedkommende returneres til. Dersom de nødvendige undersøkelser ikke foretas, vil retur av asylsøker kunne medføre brudd på artikkel 3. I sak for EMD *Tarakhel mot Sveits*⁶⁸ anfører klager at det er en reell risiko for at hans familie ved retur til Italia utsettes for umenneskelig og nedverdiggende behandling, primært ved at familien står uten bosted eller tildeles bosted som etter forholdene er nedverdiggende og umenneskelige. Bakgrunnen for anførselen var manglende individuelle garantier ved behandling av asylsøkere i Italia.⁶⁹ Familien, bestående av Tarakhel, hans kone og seks barn, flyktet fra Iran. Sveits ønsket å returnere familien til Italia da dette var å regne som første asylland.

Domstolen vurderer først hvordan situasjonen i Italia er for asylsøkere og sammenligner den med forholdene i *M.S.S. mot Belgia og Hellas*. EMD uttaler at: ”... the overall situation of

⁶⁷ *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011) premiss 251

⁶⁸ EMDs dom av 4. november 2014 *Tarakhel mot Sveits* (saksnr. 29217/12)

⁶⁹ *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 3

asylum seekers in Italy is not comparable to that of asylum seekers in Greece...”.⁷⁰ De fremhever at familien ved ankomst i Italia ble tatt hånd om av myndighetene, i motsetning til M.S.S. som først ble fengslet og deretter måtte ta hånd om seg selv. Dette viser at før retur kan finne sted, må landet som skal returnere asylsøkeren foreta undersøkelser vedrørende asylprosedyrene i returlandet. Dette forsikrer at asylsøkeren vil få en forsvarlig behandling av søknaden. EMD vektlegger flere forhold i sin vurdering av om returen var i strid med forpliktelsen etter EMK. Artikkel 3 verner i utgangspunktet mot risikoen for fysiske og psykiske overgrep. I spesielle tilfeller kan vernet omfavne humanitære forhold for vedkommende. I den grad disse blir uutholdelig, gis det rett til vern mot utsendelse slik det gjorde da Belgia returnerte M.S.S. til Hellas.⁷¹

Nedenfor vises det til eksempler hvor EMD har konkludert med at retur av asylsøkere som enten er barn eller har alvorlige helseproblemer, kan utgjøre brudd på EMK artikkel 3.

3.3.3.2 Barn

EMD har fremhevet at asylsøkere som er barn er særlig sårbare og at dette skjerper kravet til en stats undersøkelser om hvilken behandling barnet vil få i landet det returneres til. I *Tarakhel mot Sveits* uttaler EMD følgende om barns sårbarhet ved retur: ”... in view of their specific needs and their extreme vulnerability.”⁷² Videre uttales det at det må ses hen til barnets alder slik at retur ikke påfører barnet traumer. Domstolen viser til at det utvidede vernet for barn gjør seg gjeldende selv om de returneres sammen med foreldre.⁷³ EMD konkluderer med at dersom Sveits returnerer familien til Italia uten å forsikre seg om at foreldre og barn fikk være sammen, ville dette utgjøre brudd på artikkel 3.⁷⁴ Domstolens konklusjon er sett i lys av barnas alder på tidspunktet for retur. Praksis fra EMD viser at det stilles strengere krav til undersøkelser av landet og de asylprosedyrer som landet operer med, dersom det dreier seg om retur av en familie med mindreårige barn.

⁷⁰ *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 117

⁷¹ Se bl.a. *M.S.S mot Belgia og Hellas* (2011)

⁷² *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 119

⁷³ *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 119

⁷⁴ *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 122

3.3.3.3 Alvorlige helseproblemer

Utsendelse av personer med alvorlige helseproblemer vil kunne medføre inngrep i vernet etter artikkel 3. Dette gjelder bare i spesielle tilfeller da formålet med konvensjonen først og fremst er å beskytte sivile og politiske rettigheter, og ikke retten til medisinsk behandling.⁷⁵ I *N. mot Storbritannia* har EMD uttalt følgende om å fastslå brudd på artikkel 3 ved retur dersom asylsøkeren har behov for medisinsk bistand: ”... only in a very exceptional case, where the humanitarian grounds against the removal are compelling.”⁷⁶ Domstolen slår fast at for sykdommer hvor behandling og medisin i returlandet er utilgjengelig eller svært kostbare, vil manglende medisinsk behandling kunne utgjøre en risiko for brudd på artikkel 3 ved å returnere søkeren.⁷⁷ Praksis viser på den annen side at domstolen er svært tilbakeholden med å fastslå krenkelse av artikkel 3 ved psykiske lidelser.⁷⁸

3.4 Terskelkravet

3.4.1 Innledning

Det er vanskelig å klarlegge hvilken terskel som skal legges til grunn ved retur av asylsøkere som påberoper seg vern etter EMK artikkel 3.⁷⁹ I sak for EMD *Saadi mot Italia*⁸⁰ anfører klager at han ved retur til Tunisia risikerer behandling som strider med vernet i EMK artikkel 3.⁸¹ Nassim Saadi er tunisisk statsborger. Saken omhandler derfor ikke retur til tredjeland, men til klagers hjemland. Avgjørelsen er likevel illustrerende for hvilke momenter som må vurderes for om retur overskrider terskelen for behandling artikkel 3 verner mot:

”According to the Court’s settled case-law, ill-treatment must attain a minimum level of severity if it is to fall under the scope of Article 3. The assessment of this minimum level of severity is relative; it depends on all the circumstances of the case, such as the

⁷⁵ Øyen (2013) s. 347-348

⁷⁶ EMDs dom 27. mai 2008 *N. mot Storbritannia* (saksnr. 26565/05) se premiss 42

⁷⁷ Se også EMDs dom 2. mai 1997 *D mot Storbritannia* ”*St. Kitts-dommen*” (saksnr. 30240/96)

⁷⁸ Se blant annet EMDs dom 29. juni 2004 *Salkic mfl. mot Sverige* (saksnr. 7702/04)

⁷⁹ Larsen og Cybulska (2015) s. 33

⁸⁰ EMDs dom av 28. februar 2008 *Saadi mot Italia* (saksnr. 37201/06)

⁸¹ *Saadi mot Italia* (2008) premiss 3

duration of the treatment, its physical and mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim...⁸²

Terskelen for retur i strid med EMK artikkel 3 er relativ og vil bero på en helhetsvurdering av de konkrete forholdene i hver enkelt sak. De momenter domstolen oppstiller er tidsaspektet av handlingen, herunder den fysiske og psykiske effekten, samt i noen tilfeller asylsøkerens kjønn, alder og helsemessige tilstand. EMD har gjennom praksis gitt uttrykk for terskelen i enkeltsaker, uten at det redegjøres for noen generell grense for når retur av asylsøker vil stride med artikkel 3. Terskelen for retur i strid med EMK henger derfor nært sammen med risikoen for at asylsøker ved retur risikerer behandling ("ill-treatment") som EMK artikkel 3 verner mot. Behandlingen i returlandet må overstige: "a minimum level of severity", og hva som skal til for å falle inn under terskelen for forbud mot retur er relativt.⁸³

3.4.2 Generelle forekomster av vold i returlandet

Drøftelsen i punkt 3.3.2 viser at artikkel 3 i utgangspunktet ikke verner mot generelle forekomster av vold i returlandet, men vernet kan tenkes aktivert i de mest ekstreme tilfeller. Praksis fra EMD i saker hvor vedkommende påberoper seg vern med bakgrunn i generelle forekomster av vold i returlandet, tilsier at det finnes tilfeller hvor retur til et land hvor asylsøker risikerer behandling i strid med artikkel 2 og/eller 3, kan utgjøre konvensjonsbrudd: "in the most extreme cases".⁸⁴ Dette taler for at det må foreligge et tilstrekkelig nivå av generell vold og en reell fare for asylsøkers liv i returlandet. Praksis taler for at terskelen for et slikt returvern ved generelle forekomster av vold i returlandet etter artikkel 3, er høy.

Larsen og Cybulska kritiserer den høye terskelen som EMD legger til grunn ved utsendelse av asylsøkere til konfliktområder.⁸⁵ Da artikkel 3 verner om grunnleggende menneskerettigheter mener forfatterne at domstolen i for stor grad vektlegger statens (felleskapets) interesse. Statenes adgang til å regulere innvandring går på bekostning av enkeltindividets rett til å leve et liv uten frykt for overgrep. Avslutningsvis oppfordrer forfatterne EMD til å myke opp sin strenge praksis på området, og den norske utlendingsforvaltningen til å ikke utnytte

⁸² *Saadi mot Italia* (2008) premiss 134

⁸³ Se *Saadi mot Italia* (2008) premiss 134 og *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 118.

⁸⁴ *Sufi and Elmi mot Storbritannia* (2011) premiss 241 og *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 93

⁸⁵ Larsen og Cybulska (2015) s. 37-38

spillerommet domstolen gir ved retur av asylsøkere til konfliktområder.⁸⁶ Dette taler for at Norge ved retur av asylsøkere til ”trygt tredjeland” bør utvise større forsiktighet enn terskelen EMD legger til grunn i sin praksis tilsier. Særlig dersom Norge ønsker å overholde sine forpliktelser gjennom å ivareta asylsøkers rett til liv og frihet i det landet søker returneres til.

3.4.3 Individuelle forhold

I sak *Tarakhel mot Sveits* angir EMD tilsvarende vurderingstema for terskelen som i *Saadi mot Italia* gjengitt i punkt 3.4.1.⁸⁷ Når det gjelder vurderingen av terskelen for vern mot retur etter artikkel 3 ser EMD hen til individuelle forhold som kjønn, alder og asylsøkers helse. I tillegg må det foretas en helhetsvurdering av sakens karakter, herunder lengden av behandling i strid med artikkel 3 og hvilken fysisk og mental belastning asylsøker risikerer å bli utsatt for. For saker hvor forholdene i landet og individuelle forhold spiller sammen, vil det i noen tilfeller kunne utgjøre brudd på EMK artikkel 3 å returnere asylsøker. Dette gjør seg gjeldende dersom det ikke foreligger tilstrekkelige individuelle garantier for hvilken behandling søker vil få ved ankomst i returlandet.⁸⁸

Dette taler for at en helhetsvurdering av forholdene i den aktuelle saken avgjør hvorvidt terskelen etter artikkel 3 er overtrådt. Dersom det foreligger sykdom hos asylsøker som skal returneres tilsier praksis fra EMD at vern etter EMK artikkel 3 bare gjør seg gjeldende i eksepsjonelle saker hvor sterke menneskelige hensyn taler mot å returnere søkeren. Er asylsøker som skal returneres et barn, eller en familie med mindreårige barn, tilsier det at søkerne bør gis et utvidet vern mot utsendelse. EMD viser til at barn som er asylsøkere er i en spesielt sårbar situasjon, noe som taler for at terskelen for returvernet bør være mildere. Det ses hen til barnets alder når den individuelle vurderingen foretas i tilknytning til om retur er i tråd med EMKs *non refoulement*-vern.

Praksis fra EMD viser at det foreligger en svært høy terskel for vern etter individuelle forhold, herunder ved fysisk og psykisk sykdom. Det samme gjelder dersom asylsøker påberoper seg brudd på EMK artikkel 3 ved retur til voldsutsatte områder. Dersom behandlingen av asylsøker ikke er tilfredsstillende i returlandet og de humanitære forholdene

⁸⁶ Larsen og Cybulska (2015) s. 38

⁸⁷ Se *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 118

⁸⁸ *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 122

til søker er uforsvarlig, kan dette danne grunnlag for forbud mot retur. Dette ble gjort i EMDs sak *M.S.S. mot Belgia og Hellas*.⁸⁹ Det er vanskelig å angi en overordnet terskel for når returvernet aktualiserer seg. Terskelvurderingen må ses i lys av sakens individuelle omstendigheter hvor ulike momenter vil kunne tillegges ulik vekt i tilknytning til om retur er forsvarlig.

3.5 Sammenfatning

Kapittel 3 omhandler hvilke materielle skranker artikkel 3 oppstiller for retur av asylsøkere med fokus på EMKs *non refoulement*-prinsipp. Tre elementer danner grunnlaget for vurdering av brudd på EMK artikkel 3: et beviskrav, et risikokrav og et terskelkrav. Praksis fra EMD viser at denne vurderingen er komplisert. Avgjørelsen av om retur er i tråd med vernet i artikkel 3 beror på en helhetsvurdering av generelle forhold i returlandet, samt asylsøkers individuelle forhold. Norge plikter dermed å foreta en tilstrekkelig undersøkelse av om returlandet i sin helhet er trygt. Dersom asylsøker påberoper seg vern på bakgrunn av individuelle forhold plikter Norge å undersøke om disse kan danne grunnlag for forbud mot retur etter EMK.

4 Den europeiske menneskerettskonvensjon

artikkel 13

4.1 Innledning

EMK artikkel 13 lyder:

”Enhver hvis rettigheter eller friheter fastlagt i denne konvensjon blir krenket, skal ha en effektiv prøvingsrett ved en nasjonal myndighet uansett om krenkelsen er begått av personer som handler i offisiell egenskap.”

Bestemmelsen gir uttrykk for at enhver skal ha tilgang til å få prøvd om det foreligger konvensjonsbrudd. Påstanden om en hovedkrenkelse må bygge på at klager selv er utsatt for

⁸⁹ *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011) se premiss 249-264

handlinger som strider med vernet etter konvensjonens del I.⁹⁰ Påstanden om konvensjonsbrudd skal i utgangspunktet behandles av nasjonale domstoler, eller annen kompetent myndighet. Det er så anledning til å fremme sak for EMD med påstand om at en medlemsstat har krenket konvensjonens rettigheter, under forutsetning av at de prosessuelle vilkår for behandling hos EMD er oppfylt. EMDs rolle er i utgangspunktet subsidiær jf. EMK artikkel 1. Den viktigste prosessuelle forutsetningen for behandling hos domstolen er at klager har uttømt nasjonale rettsmidler. EMD har en rekke ganger slått fast at det er veletablert praksis at statene selv har retten til å føre kontroll med søknader om asyl, opphold og utvisning.⁹¹ Domstolen skal likevel sikre at medlemslandene overholder sine forpliktelser, jf. EMK artikkel 1.

EMK Artikkel 13 utløses dersom det foreligger en rimelig begrunnet anførsel om brudd på en grunnleggende rettighet etter EMK, noe som i tilknytning til utl. § 32 første ledd vil kunne medføre at en søknad om asyl må tas til realitetsbehandling i den utstrekning det er nødvendig for å ta stilling til om anførselen vil føre frem.⁹² Denne behandling må foretas ved at UNE i første omgang tar stilling til om anførselen kan føre frem. Videre vil tingrett, lagmannsrett og Høyesterett foreta en så bred og grundig vurdering av anførselen om brudd på artikkel 3 som er nødvendig for å fastslå om anførselen kan føre frem. Dersom klageinstansen kommer til at anførselen fører frem, vil dette medføre at asylsøkeren ikke kan returneres med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d.

I punkt 4.2 redegjøres det for hva som regnes å være en rimelig begrunnet anførsel ("arguable claim") og nærmere om forholdet mellom artikkel 3 og 13 i tilknytning til asylsøkere.

4.2 Rimelig begrunnet anførsel

Artikkel 13 gir rett til et effektivt rettsmiddel ("effective remedy") i tilfeller hvor det foreligger en rimelig begrunnet anførsel ("arguable claim").⁹³ En søker kan ha en rimelig

⁹⁰ Bertelsen (2011) s. 245.

⁹¹ Se bl.a. EMDs dom av 13. desember 2012 *De Souza Ribeiro mot Frankrike* (saksnr. 22689/07) premiss 77

⁹² Se HR-2016-1051-A premiss 26

⁹³ Se blant annet EMDs dom 26. mars 1987 *Leander mot Sverige* (saksnr. 9248/81) premiss 77 og Kjølbro (2010) s. 874

begrunnet anførsel, selv om det på et senere tidspunkt fastslås at det ikke foreligger en konvensjonskrenkelse.⁹⁴ Det er et grunnleggende vilkår for å kunne påberope seg rettighetene etter artikkel 13, at klager kan dokumentere at det foreligger en rimelig begrunnet anførsel for at en av rettighetene i EMK er brutt. Dersom asylsøkeren kan sannsynliggjøre en betydelig grunn ("substantial grounds") for vern mot utsendelse fordi det ved retur foreligger en reell risiko ("real risk") for behandling som strider med vernet etter EMK, skal klager gis en effektiv prøvelsesadgang i tråd med artikkel 13. Dette for å forsikre seg om at retur, dersom retur kan finne sted, ikke strider med vernet etter artikkel 3.

EMD har i *R.C. mot Sverige*⁹⁵ uttalt følgende om kravet til at det foreligger bevis som taler for at retur vil stride med vernet etter EMK artikkel 3:

"In principle, the applicant has to adduce evidence capable of proving that there are substantial grounds for believing that, if the measure complained of were to be implemented, he would be exposed to a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3... Where such evidence is adduced, it is for the Government to dispel any doubts about it."⁹⁶

Dersom søker fremlegger bevis som sannsynliggjør at det foreligger vektige grunner for at det ved retur vil være en reell fare for arrest eller annen behandling som strider med forbudet i artikkel 3, er dette tilstrekkelig for å utgjøre en rimelig begrunnet anførsel. Bevisbyrden går over på staten dersom asylsøkeren klarer å sannsynliggjøre at vedkommende risikerer behandling i strid med artikkel 3.⁹⁷

EMD har i *M.S.S. mot Belgia og Hellas* uttalt følgende om forholdet mellom artikkel 3 og 13 ved anførsel om brudd på artikkel 3 ved retur:

"Lastly, in view of the importance which the Court attaches to Article 3 of the Convention and the irreversible nature of the damage which may result if the risk of torture or ill-treatment materialises, the effectiveness of a remedy within the meaning

⁹⁴ Se blant annet EMDs dom 8. juli 2003 *Hatton mfl. mot Storbritannia* (saksnr. 36022/97) premiss 137 og *Kjølbros* (2010) s. 875

⁹⁵ EMDs dom av 9. mars 2010 (endelig 9. juni 2010) *R.C. mot Sverige* (saksnr. 41827/07)

⁹⁶ *R.C. mot Sverige* (2010) premiss 50

⁹⁷ Se også oppgavens punkt 3.2 om beviskravet for EMK artikkel 3

of Article 13 imperatively requires close scrutiny by a national authority ... independent and rigorous scrutiny of any claim that there exist substantial grounds for fearing a real risk of treatment contrary to Article 3...”⁹⁸

Dette viser EMD i sin praksis ved å legge til grunn at det ved retur av asylsøkere, dersom det foreligger en anførsel om brudd på artikkel 3, i kraft av artikkel 13 kreves at nasjonale myndigheter foretar en nærmere granskning av anførselen. Det følger videre at responsen bør være rask, noe som også medfører at klager skal ha tilgang til et rettsmiddel med en automatisk suspensiv effekt.⁹⁹ Dette stiller strenge krav til den nasjonale prøving ved en anførsel om brudd på artikkel 3 ved retur av asylsøkere.

I punkt 4.3 behandles det nærmere hvilke krav som stilles til den nasjonale prøvingen dersom denne skal være i tråd med det vernet artikkel 13 oppstiller.

4.3 Krav til den nasjonale prøvingen

4.3.1 Innledning

Dersom vernet i artikkel 13 aktiveres stilles det krav til den nasjonale prøvingen av en påstått anførsel om brudd på en konvensjonsrettighet. Dette har EMD behandlet i en rekke saker hvor asylsøkere returneres til hjemlandet, eller til første asylland (trygt tredjeland). Spørsmålet er hvilke krav artikkel 13, sammenholdt med praksis fra EMD, oppstiller for den nasjonale behandlingen av en påstått konvensjonskrenkelse.

Det er gjennom praksis fra EMD opprettet en skjønnsmargin (”margin of appreciation”) for hvordan prøvingsapparatet etableres nasjonalt.¹⁰⁰ I Norge har vi et administrativt prøvingsorgan i Utlendingsnemnda, etterfulgt av en tre-instans rettslig prøving ved tingrett, lagmannsrett og Høyesterett som nasjonalt behandler anførsler om konvensjonsbrudd.

Høyesterett har i HR-2016-1051-A avsnitt 40 uttalt følgende:

⁹⁸ *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011) premiss 293

⁹⁹ *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011) se premiss 293.

¹⁰⁰ Myhre (2017) s. 27, se pkt. 5.1.2

”Jeg kan ikke se at kravet til grundig behandling slik EMD oppstiller her, tilfører noe ytterligere, utover det jeg allerede har fastslått – nemlig at norske domstoler må behandle substansen i en anførsel om brudd på EMK art. 3 ... så bredt og grundig som det er nødvendig for å ta stilling til om anførselen fører frem.”

Det er tilgangen til en forsvarlig behandling av kompetent myndighet ved anførsel om brudd på EMK, herunder norske domstoler, som gjør vernet etter artikkel 13 viktig i tilknytning til påstått brudd av EMK artikkel 3 ved retur. Myhre gir uttrykk for at returvernet etter EMK artikkel 2 og 3 i tilknytning til artikkel 13 går fra å være en prøvingsrett over til en prøvingsplikt, og at norske domstoler oppfyller denne prøvingsplikten.¹⁰¹ På tidspunktet artikkelen ble skrevet, hadde ikke Norge hatt saker oppe til behandling i EMD med anførsel om brudd på returvernet etter artikkel 2 og 3, jf. artikkel 13. Myhre gir derfor uttrykk for at man bør være forsiktige med å forutse domstolens konklusjon dersom Norge skulle klages inn i for EMD i en slik sak.¹⁰²

I sak for EMD *H.A. og H.A. mot Norge*¹⁰³ fra 1. mars 2017 avviser EMD klagernes anførsler om brudd på EMK artikkel 2, 3 og 8 sammenholdt med artikkel 13 ved retur til Iran som åpenbart grunnløse. Klagerne kommer til Norge 30. oktober 2015 via Russland, men får avslag på søknadene om asyl.¹⁰⁴ Domstolen viser til tidligere sak *F.G. mot Sverige*¹⁰⁵ fra 2016. I premiss 37 uttaler EMD at klagernes anførsler om brudd på artikkel 2 og 3 er: ”... manifestly ill-founded and must be rejected...”. Det samme gjelder for anførselene om brudd på artikkel 8 og 13.¹⁰⁶ Dette taler for at Norge per dags dato ikke har brutt forpliktelsene etter non refoulement-vernet EMK artikkel 2, 3 og 13 oppstiller for retur av asylsøkere.

Selv om EMD i ovennevnte avgjørelse kommer til at retur til Iran ikke utgjorde en krenkelse av artikkel 3 og 13, er det ikke ensbetydende med at Norge ikke risikerer å krenke artikkel 3 ved retur til et annet land i en annen sak. Drøftelsene i kapittel 3 viser at vurderingen av om artikkel 3 krenkes ved retur er sammensatt og bygger på en helhetsvurdering av forholdene i

¹⁰¹ Myhre (2017) s. 33-34

¹⁰² Myhre (2017) s. 31

¹⁰³ EMDs dom av 1. mars 2017 *H.A. og H.A. mot Norge* (saksnr. 56167/16)

¹⁰⁴ *H.A. og H.A. mot Norge* (2017) premiss 2

¹⁰⁵ EMDs dom av 23. mars 2016 *F.G. mot Sverige* (saksnr. 43611/11)

¹⁰⁶ Se *H.A. og H.A. mot Norge* (2017) premiss 40-41

returlandet, samt asylsøkers individuelle forhold. EMD vil derfor i en annen sak og under andre omstendigheter kunne komme til et annet resultat.

4.3.2 Hurtigbehandling av asylsøknader

Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d angir adgangen til å avslå søknad om asyl uten realitetsbehandling som en form for hurtigbehandling av en asylsøknad. Spørsmålet blir så om en slik hurtigsaksbehandling tilfredsstillende de krav som artikkel 13 oppstiller dersom det foreligger en rimelig begrunnet anførsel.

EMD har i *I.M. mot Frankrike*¹⁰⁷ slått fast at det franske rettssystemet ved hurtigbehandling av en søknad om asyl krenket artikkel 13. Frankrike hadde et system som fungerte godt i teorien, men ikke i praksis. Det tok lang tid før klager fikk adgang til å søke asyl til tross for en rekke henvendelser til franske myndigheter. Søker hadde ikke tilgang på tolk og søkte til slutt asyl ved hjelp av en franskfødt medfange. Søknaden måtte skrives på fransk, et språk asylsøkeren ikke behersket. Mangelen på tolk innebar en enorm svekkelse i adgangen til å søke asyl. Behandlingen i det franske rettssystemet ved bruk av hurtigsaksbehandling tilfredsstilte ikke de krav som følger av EMK artikkel 13. Resultatet ble at Frankrike ble dømt for brudd på artikkel 13 sammenholdt med artikkel 3. Avgjørelsen viser at det må foreligge visse rettssikkerhetsgarantier for asylsøkeren dersom vernet etter artikkel 13 skal være reelt ved hurtigbehandling av asylsøkere. Denne saken behandles nærmere i oppgavens punkt 5.3 i tilknytning til utvalgte saksbehandlingsregler for vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d.

4.4 Sammenfatning

Kapittel 4 viser at EMD legger til grunn en streng praksis angående hva som kreves av Norge i tilknytning til effektiv prøving av anførsler om brudd på artikkel 3 før en asylsøker returneres. Høyesterettsavgjørelsen inntatt ovenfor antyder at Norge ved behandling av asylsøknader etter utl. § 32 første ledd overholder sine forpliktelser etter EMK artikkel 13 dersom en søker anfører brudd på EMK artikkel 3.¹⁰⁸ Dette taler for at nasjonale myndigheter

¹⁰⁷ EMDs dom av 12. februar 2012 *I.M. mot Frankrike* (norsk sammendrag ved UDI).

¹⁰⁸ Myhre (2017) s. 33

foretar en tilstrekkelig grundig behandling en anførsel om brudd på EMKs *non refoulement*-prinsipp før retur finner sted.

5 Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d

5.1 Vilkår for behandling av søknad om asyl

5.1.1 Innledning

I punkt 5.1 behandles vilkårene i utl. § 32 første ledd bokstav d i den utstrekning de følger av nasjonal rett. Vilkårene i bestemmelsen er ikke særlig utpenslet i nasjonal rett. Internasjonale konvensjoner og vernet folkeretten gir, blir en viktig del i tolkningen av om retur av asylsøker kan finne sted. Det overordnede vilkåret for å returnere en asylsøker med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d er at returlandet er trygt.¹⁰⁹ Vilkåret ”trygt tredjeland” behandles i punkt 5.1.4.

Det er et inngangsvilkår for retten til å anerkjennes som flyktning at utlendingen har ”reist til riket” og oppholder seg i Norge eller på grensen.¹¹⁰ Flyktninger som befinner seg i utlandet kan dermed ikke gjøre gjeldende rettskrav om opphold i Norge.¹¹¹

5.1.2 Opphold

Det første vilkåret for at en søknad om asyl kan nektes realitetsbehandlet er at utledningen ”har hatt opphold” i tredjelandet søker returneres til. Ordlyden taler for at det skal noe mer til enn en gjennomreise i landet på veien til ankomstlandet. Forarbeidene til lovendringen gir ingen veiledning om hva som kreves for at asylsøkeren skal regnes å ha hatt opphold i tredjelandet vedkommende kan returneres til.¹¹² Det følger av Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) på side 136 at UNCHR i kraft av å være høringsinstans, har uttalt at et rent transittopphold i landet ikke vil kvalifisere til å etablere en tilknytning og at der bør ses hen til om asylsøkeren

¹⁰⁹ Ot.prp.nr. 75 (2006-2007) s. 133

¹¹⁰ Ot.prp.nr. 75 (2006-2007) s. 414

¹¹¹ Ot.prp.nr. 75 (2006-2007) s. 414

¹¹² Se Prop. L 16 (2015-2015) s. 10-12

har ment å søke beskyttelse i det aktuelle landet. Dersom vilkåret skal anses oppfylt, taler forarbeidene for at det må foreligge en viss tilknytning til tredjelandet søker returneres til.

I kjennelse fra Oslo byfogdembete av 22. desember 2015 uttaler førstvoterende at: "... kun en rask tur ut av passkontrollen på flyplassen kvalifiserte til "opphold" i Belgia."¹¹³ Selv om dette eksemplet legger til grunn en streng praksis, viser det at dersom man forlater flyplassen og reiser inn til byen/landet regnes man ikke lengre for å være i transitt, men å ha hatt "opphold" i landet. Dersom søker skal anses å ha tilknytning til landet taler det for at oppholdet må ha vært av en viss varighet, og ikke ha karakter av å være en ren transitt. Det finnes ingen konkret definisjon på hva som regnes å falle inn under vilkåret "opphold" i bestemmelsen. Mye taler for at det er asylsøkers tilknytning til returlandet som er avgjørende, herunder om vedkommende bare har reist gjennom landet til sin endelige destinasjon, eller om oppholdet har vært av en mer permanent karakter. Forarbeidene og praksis taler for at det skal svært lite til for å regnes å falle utenfor en ren transitt og dermed innenfor vilkåret "har hatt opphold" i utl. § 32 første ledd bokstav d.

5.1.3 Forfulgt

For at en søknad om asyl skal kunne nektes realitetsbehandlet etter utl. § 32 første ledd bokstav d, må utlendingen ikke ha vært forfulgt i området eller staten hvor vedkommende har hatt opphold. Det følger av utl. § 29 hva som utgjør forfølgelse etter utl. § 28 første ledd bokstav a og gir rett til status som flyktning etter utlendingsloven. Utlendingsloven § 29 første ledd angir at enkelthendelser eller gjentatte krenkelser av grunnleggende menneskerettigheter vil danne grunnlag for at vedkommende anses forfulgt. I forarbeidene fremkommer det at det ikke finnes en definisjon av forfølgerbegrepet i utlendingsloven eller utlendingsforskriften.¹¹⁴

Forarbeidet til den midlertidige lovendringen i utl. § 32 første ledd bokstav d gir ingen konkret veiledning om hvordan vilkåret om forfølgelse skal forstås isolert sett. Det må bero på en helhetsvurdering av om det er trygt å returnere søker til det aktuelle tredjelandet hvor

¹¹³ Kjennelse av 22. desember 2015 ved Oslo byfogdembete (saksnr. 15-194898TVI-OBYF) side 13. Kjennelsen om midlertidig forføyning er opphevet. UNE omgjorde vedtaket om at asylsøkerne skulle returneres til Russland med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d.

¹¹⁴ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 415

han tidligere har hatt opphold.¹¹⁵ Vernet mot non refolement etter EMK angir at en asylsøker ikke kan returneres til et land hvor vedkommende risikerer forfølgelse.¹¹⁶ Hvorvidt asylsøkeren regnes for å være forfulgt er et sentralt moment i vurderingen av om det overordnede vilkåret ”trygt tredjeland” er oppfylt. Innholdet i vilkåret om trygt tredjeland behandles nedenfor i punkt 5.1.4.

5.1.4 Retur til trygt tredjeland

Det grunnleggende vilkåret for å avvise en asylsøker og returnere han til en stat eller et område hvor søkeren har oppholdt seg, er at det er trygt å returnere vedkommende til tredjelandet. Asylsøkeren må ikke risikere forfølgelse eller behandling som strider med Norges folkerettslige forpliktelser etter FK artikkel 33 og EMK artikkel 3 i tredjelandet. Vilkåret er absolutt dersom søknad om asyl skal nektes realitetsbehandlet etter utl. § 32 første ledd.¹¹⁷

Det fremkommer i forarbeidene at det ved vurdering av om asylsøker kan returneres til trygt tredjeland, er sentralt at vedkommende ikke risikerer behandling som strider med Grunnloven eller folkerettslige forpliktelser.¹¹⁸ Justis- og beredskapsdepartementet uttaler følgende: ”Dette vilkåret må fortsatt være oppfylt, og asylsøkere vil bare kunne returneres dersom det kan legges til grunn at de er sikret tilstrekkelig effektiv beskyttelse i mottakerstaten.”¹¹⁹ Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d gjelder både i de tilfeller hvor søker reiser direkte til Norge fra tredjelandet, og i tilfeller hvor søker har reist via andre land før ankomst i Norge.¹²⁰ Forbudet mot retur EMK artikkel 3 oppstiller gjør seg gjeldende både ved utsendelse til opprinnelsesland og tredjeland.¹²¹ Dersom vedkommende ved retur til tredjelandet risikerer videre utsendelse til et land hvor asylsøkeren risikerer behandling i strid med EMK artikkel 3, er søkeren vernet mot retur til tredjelandet.¹²²

¹¹⁵ Prop. 16 L (2015-2016) s. 11-12.

¹¹⁶ Larsen og Cybulska (2015) s. 25

¹¹⁷ Prop. 16 L (2015-2016) s. 11 og Høringsnotat (2017) s. 13

¹¹⁸ Prop. 16 L (2015-2016) s. 12

¹¹⁹ Prop. 16 L (2015-2016) s. 12

¹²⁰ Prop. 16 L (2015-2016) s. 12

¹²¹ Prop. 16 L (2015-2016) s. 11

¹²² Prop. 16 L (2015-2016) s. 11

Det finnes ingen avgjørelser fra Høyesterett som knytter seg direkte til behandlingen av utl. § 32 første ledd bokstav d. Høyesteretts ankeutvalg behandlet i HR-2016-1051-A en sak hvor en somalisk kvinne fikk søknad om asyl avslått uten realitetsbehandling etter utl. § 32 første ledd bokstav a. Søknaden om asyl ble avslått med henvisning til at kvinnen ble innvilget asyl i Ungarn 13. mars 2009. Kvinnen anførte at hun på grunn av sin helsemessige tilstand ville bli utsatt for behandling i strid med EMK artikkel 3 ved retur til Ungarn. Høyesterett foretok en behandling av om kvinnens individuelle forhold kunne medføre at retur ville utgjøre brudd på EMK artikkel 3. Førstvoterende uttalte at utlendingsforvaltningen likevel må realitetsbehandle kvinnens søknad om asyl i den utstrekning det er nødvendig for å forhindre brudd på artikkel 3 ved retur.¹²³ Vernet artikkel 3 oppstiller som et absolutt forbud mot retur av asylsøkere blir dermed sentral i vurderingen av om asylsøker kan returneres til et tredjeland, slik oppgavens kapittel 3 viser.

EMDs sak *M.S.S. mot Belgia og Hellas*¹²⁴ hvor det ble konstatert brudd på EMK artikkel 3 på grunn av Hellas' sviktende asylsøkersystem vil gjøre seg gjeldene i vurderingen av om landet søkeren returneres til er et trygt tredjeland.¹²⁵ Klageren er en afghansk mann som først ankom Hellas i 2008, og reiste videre for å søke asyl hos Belgia i 2009. Med bakgrunn i at Hellas etter Dublin-forordningen plikter å behandle søknaden om asyl, ble M.S.S. returnert fra Belgia til Hellas. Spørsmålet EMD behandlet var om M.S.S. ved retur til Hellas ble utsatt for behandling i strid med EMK artikkel 3 og 13. Belgia returnerte søkeren selv om de var kjent med at behandlingen av asylsøkere i Hellas var svært dårlig. Dette til tross for at Hellas er bundet av Dublin-regelverket og de regler som følger for behandling av asylsøkere. Videre vurderte EMD om forholdene på internatet M.S.S. opphold seg på i tre døgn ved ankomst til Hellas utgjorde brudd på artikkel 3.

EMD konkluderer enstemmig med at retur til Hellas utgjorde brudd på artikkel 3, da klager ble utsatt for nedverdiggende behandling ved mottakssenteret og ikke fikk tilstrekkelig informasjon rundt søknadsprosessen. Klager så seg nødt til å bosette seg i en park i Athen, da han ikke hadde noe annet sted å oppholde seg. Dokumentene M.S.S. mottok fra greske

¹²³ HR-2016-1051-A premiss 26

¹²⁴ EMDs dom 21. januar 2011 *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (saksnr. 30696/09), heretter *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011)

¹²⁵ Se også Prop. 16 L (2015-2016) s. 13 hvor EMDs avgjørelse *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011) er inntatt

myndigheter var på gresk, et språk han ikke behersket, noe som blant annet medførte at han ikke møtte hos politiet til rett tid. Informasjonen som ble gitt av greske myndigheter i søknadsprosessen var i realiteten utilgjengelig for M.S.S. grunnet språkproblematikken og mangelen på tolk.

Justis- og beredskapsdepartementet uttaler i forarbeidene til utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d at avgjørelsen gir asylsøkeren vern mot utsendelse til et tredjeland hvor Norge vet, eller bør vite, at en søknad om asyl ikke vil bli behandlet.¹²⁶ Med bakgrunn i dette konkluderer departementet med at EMK artikkel 3 gir det samme vernet som ordlyden: ”vil få en søknad om asyl behandlet der” i utl. § 32 første ledd bokstav d før den midlertidige lovendringen. Departementet uttaler at endringen er forsvarlig da søkeren er vernet mot retur til land hvor vedkommende ikke mottar forsvarlig behandling gjennom artikkel 3, jf. EMDs dom *M.S.S. mot Belgia og Hellas*.¹²⁷ Den skranken EMK artikkel 3 oppstiller gjelder overordnet ved behandling av asylsøkere som returneres til tredjeland eller hjemland, med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d.

Vurderingen av om en asylsøker kan returneres etter utl. § 32 første ledd bokstav d må derfor ses i lys av de vurderinger EMD foretar i sin praksis, noe departementet legger til grunn ved lovendringen i bestemmelsen. Praksis fra EMD taler for at en individuell helhetsvurdering av flere faktorer ligger bak vurderingen om hvorvidt tredjelandet regnes som trygt for den asylsøkeren som returneres. Vurderingen av hva som regnes å være et trygt tredjeland knytter seg ikke bare til om landet søkeren returneres til er trygt, men også personlige forhold hos søkeren og hvilke rettssikkerhetsgarantier landet gir for behandling av søknaden om asyl.

5.1.5 Sammenfatning

Vilkårene i utl. § 32 første ledd bokstav d gir isolert sett lite veiledning for hvilke vurderinger som skal foretas før en asylsøker returneres uten realitetsbehandling. Oppgavens kapittel 3 viser at forbudet mot retur hjemmet i EMK artikkel 3, dersom vernet påberopes, medfører at Norge må behandle anførselen og vurdere om retur av asylsøkeren er trygt. De vurderinger som må foretas er sammensatte og individuelle ut fra sakens omstendigheter, noe som taler for at anvendelse av utl. § 32 første ledd bokstav d ved retur av asylsøkere vil kunne by på

¹²⁶ Prop. 16 L (2015-2016) s. 12

¹²⁷ Prop. 16 L (2015-2016) s. 12

utfordringer selv om et returland i sin alminnelighet regnes for å være et trygt tredjeland.

5.2 Unntak fra behandling av asylsøknad etter utlendingsloven

§ 32 første ledd

5.2.1 Innledning

Adgangen til å avslå en søknad om asyl uten realitetsbehandling etter utl. § 32 første ledd bokstav d gjelder ikke uten begrensninger. De unntak utlendingsloven og utlendingsforskriften oppstiller søker å verne om asylsøkere som har krav på å få søknaden realitetsbehandlet i Norge. Bestemmelsen, som etter første ledd åpner for å avslå en asylsøknad uten realitetsbehandling, setter også noen begrensninger i denne adgangen. Utlendingsloven § 32 annet og tredje ledd angir de tilfeller realitetsbehandling av søknaden likevel skal finne sted og behandles nedenfor i punkt 5.2.2 og 5.2.3.

5.2.2 Utlendingsloven § 32 annet ledd

En søknad om asyl etter utl. § 32 første ledd skal likevel tas opp til behandling, dersom utlendingen har en tilknytning til riket, som gjør at Norge er nærmest å realitetsbehandle søknaden, jf. utl. § 32 annet ledd. Utlendingsloven § 32 annet ledd viser videre til at Kongen kan gi nærmere regler om slik behandling i forskrift. En søknad etter utl. § 32 jf. utf. § 7-4 skal realitetsbehandles dersom en asylsøker har tilknytning til riket, eller når det foreligger særlige grunner.¹²⁸ Utlendingsforskriften § 7-4 gir nærmere veiledning for når det er adgang til realitetsbehandling av søknaden etter Dublin III-forordningen og vil ikke bli behandlet siden oppgaven omhandler retur etter utl. § 32 første ledd bokstav d.

Utlendingsloven § 32 annet ledd oppstiller to alternative vilkår. Det første vilkåret er at søkeren må ha en ”tilknytning til riket” som tilsier at søknaden om asyl skal realitetsbehandles. Det følger av forarbeidene at det ikke er tilstrekkelig for å falle inn under unntaket at det foreligger sterke menneskelige hensyn, jf. utl. § 38.¹²⁹ Det mest praktiske eksemplet på at en utlending har tilknytning til Norge, er at vedkommende tidligere har hatt

¹²⁸ Vevstad (red.) (2010) s. 276

¹²⁹ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 419

oppholdstillatelse eller arbeidstillatelse for ett år eller mer. Et annet eksempel er dersom utlendingen har familie i Norge.¹³⁰

Det andre alternativet er at det foreligger særlige grunner for at søknaden skal realitetsbehandles i Norge. Ordlyden ”særlige grunner” taler for at kreves noe ekstra og at dette vilkåret søker å fange opp de tilfeller hvor vilkåret om ”tilknytning til riket” ikke er oppfylt. Helse, hensynet til barnets beste og lang saksbehandlingstid kan være ”særlige grunner” som danner grunnlag for realitetsbehandling av søknad om asyl.¹³¹

Det følger av forarbeidene at det skal være en høy terskel for å ta en søknad til realitetsbehandling med grunnlag i helsemessige forhold.¹³² Dette samsvarer med praksis etter utlendingsforskriften § 7-4 annet ledd, som uttrykkelig sier at helsemessige årsaker ikke er å regne som en særlig grunn. Forarbeidene åpner likevel for at helsemessige årsaker kan tillegges vekt i en helhetsvurdering av hvorvidt vilkåret ”særlige grunner” anses oppfylt.¹³³ Barnets beste, i tråd med FNs barnekonvensjon¹³⁴, vil kunne danne grunnlag for at søknaden skal realitetsbehandles i Norge.¹³⁵ Praksis fra EMD viser at dersom asylsøkeren er et barn, skjerpes kravet til de individuelle garantier for hvilken behandling søkerne får ved retur til et tredjeland.¹³⁶ Dette taler for at barn som asylsøkere er særlig sårbare og dette momentet vil kunne danne grunnlag for at søknaden må realitetsbehandles i Norge, slik oppgavens punkt 3.3.3.2 utdyper om i forhold til Norges undersøkelsesplikt ved retur av barn.

5.2.3 Utlendingsloven § 32 tredje ledd

Utlendingsloven § 32 tredje ledd oppstiller et unntak i adgangen til å nekte realitetsbehandling etter bestemmelsens første ledd, dersom utl. § 73 er til hinder for slik behandling.

¹³⁰ Vevstad (red.) (2010) s. 277

¹³¹ Vevstad (red.) (2010) s. 279

¹³² Ot.prp. nr. 75 s. 138

¹³³ Ot.prp. nr. 75 s. 138

¹³⁴ FNs konvensjon om barns rettigheter av 20. november 1989

¹³⁵ Vevstad (red.) (2010) s. 281

¹³⁶ Se blant annet *Tarakhel mot Sveits* (2014) premiss 119 og oppgavens punkt 3.3.3.2

Bestemmelsen er inntatt i utl. § 32 tredje ledd av informasjonshensyn.¹³⁷ Etter utl. § 73 fjerde ledd kommer bestemmelsen til anvendelse ved alle former for vedtak etter utlendingsloven.

Utlendingsloven § 73 gir utlendingene et absolutt vern mot utsendelse som samsvarer med vernet det folkerettslige *non refoulement*-prinsippet gir. Det følger av utl. § 73 første ledd at en person som oppfyller vilkårene i utl. § 28 første ledd b ikke kan returneres til hjemlandet, med mindre vedkommende er utelukket fra beskyttelse etter utl. § 31, jf. bokstav a. Vernet gjelder også dersom ”vedkommende med rimelig grunn anses som en fare for rikets sikkerhet eller har fått endelig dom for en særlig alvorlig forbrytelse og av den grunn utgjør en fare for det norske samfunn”, jf. utl. § 73 første ledd bokstav b. Bestemmelsen samsvarer med unntaket fra rett til beskyttelse i FK artikkel 33 nr. 2.

Det følger av utl. § 73 annet ledd at en utledning ikke kan returneres dersom vedkommende etter utl. § 28 første ledd bokstav b ”står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff” ved retur. Forbudet gjelder også for situasjoner beskrevet i utl. § 28 første ledd bokstav a. Tredje ledd viser til at utledningen ikke kan sendes ut dersom vedkommende risikerer å bli videresendt til et område som ikke er trygt på grunn av forhold beskrevet i utl. § 28 første ledd.

5.2.4 Sammenfatning

Punkt 5.2 angir unntakene for behandling etter utl. § 32 første ledd inntatt i utl. § 32 annet og tredje ledd. Dersom en asylsøker har en tilknytning til riket som gjør at Norge er nærmest til å behandle søknaden etter annet ledd, eller dersom vernet i utl. § 73 til kommer til anvendelse, er det ikke adgang til å avvise en søknad om asyl uten realitetsbehandling etter utl. § 32 første ledd bokstav d.

¹³⁷ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 419

5.3 Nasjonale saksbehandlingsregler for vedtak fattet med hjemmel i utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d

5.3.1 Innledning

Norge har siden 2015 gjennomgått rutinene for behandling av asylsøknader, noe som har medført en rekke endringer i utlendingsloven. Saksbehandlingsreglene i direkte tilknytning til saker som behandles etter utl. § 32 første ledd bokstav d ble endret ved lov med virkning fra 1. september 2016. Det kommer klart frem at formålet med lovendringene er å forenkle saksbehandlingen for søknader om asyl som er ”åpenbart grunnløse” og et misbruk av asylsystemet.¹³⁸ Uenigheten rundt innskrenkninger i saksbehandlingsreglene knytter seg i stor grad til om Norge ved endringene fortsatt overholder sine forpliktelser etter EMK artikkel 13.¹³⁹

Nedenfor behandles saksbehandlingsregler som knytter seg til iverksetting av vedtak, utreisefrist, klagefrist og regler om fritt rettsråd i tilknytning til vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d. Reglene behandles opp mot de krav EMK og praksis fra EMD stiller til nasjonal saksbehandling ved retur av asylsøkere. Forvaltningsloven¹⁴⁰ (fvl.) gjør seg gjeldende dersom ikke annet følger av utlendingsloven, jf. utl. § 80.

5.3.2 Iverksetting av vedtaket

Av EMDs sak *I.M. mot Frankrike*¹⁴¹ fremkommer det at asylsøkeren i det franske rettssystemet ikke hadde adgang til å begjære utsatt iverksetting av vedtaket.¹⁴² Dette måtte gjøres ved begjæring til EMD, noe som resulterte i at søkeren fikk være i Frankrike frem til saken var endelig avgjort. Dersom slik begjæring ikke ble fremsatt for EMD ville klager risikert retur til Sudan og behandling i strid med artikkel 3, uten at Frankrike hadde sikret en forsvarlig behandling av søknaden nasjonalt. Saken illustrerer at EMD stiller krav til den nasjonale saksbehandlingen ved hurtigbehandling av søknader om asyl. Spørsmålet blir om

¹³⁸ Prop. 90 L (2015-2016) s. 165

¹³⁹ Prop. 90 L (2015-2016) s. 167-168 og s.174-175

¹⁴⁰ Lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningsaker (*forvaltningsloven* – fvl.)

¹⁴¹ EMDs dom 2. februar 2012 *I.M mot Frankrike* (saksnr. 9152/09) (norsk sammendrag ved UDI)

¹⁴² *I.M mot Frankrike* (2012), se norsk sammendrag ved UDI pkt. 3.5

Norge gjennom lovendringen ivaretar de rettssikkerhetsgarantier domstolen oppstiller ved retur til tredjeland uten at søknaden om asyl realitetsbehandles i Norge.

Utlendingsloven § 90 tredje ledd angir at vedtak etter utl. § 32 første ledd bokstav a, c og d og femte ledd kan iverksettes straks. Dette gjelder ikke dersom det ikke er åpenbart at søknaden om asyl skal nektes realitetsbehandlet, jf. utl. § 90 tredje ledd. Det følger av utl. § 90 tredje ledd at: "... utlendingen gis en frist til å begjære utsatt iverksetting...". Dersom det foreligger grunner som tilsier realitetsbehandling av søknaden, bør det settes en særskilt frist for når slik begjæring skal være fremsatt.

Forvaltningsloven § 42 jf. § 27 angir at det ved enkeltvedtak kan fremsettes begjæring om at vedtaket får oppsettende virkning. Søker skal gis en frist til å begjære utsatt iverksetting av vedtaket. Rettsvirkningene av vedtaket utsettes da inntil saken er endelig avgjort. Reglene samsvarer med retten til utsatt iverksetting etter utl. § 90 tredje ledd. Det følger av forarbeidene at vurderingen av om unntaket skal komme til anvendelse beror på om utlendingen har et rimelig begrunnet behov for å få en søknad om asyl behandlet i Norge fremfor i det trygge tredjelandet.¹⁴³ Det gis ingen ytterligere veiledning i hva som faller inn under vilkåret "et rimelig begrunnet behov" for å få en søknad om asyl behandlet i Norge.

Nasjonal praksis vil være i tråd med praksis EMD oppstiller, da de i *I.M. mot Frankrike* fremhever at søkeren ikke hadde anledning til å begjære oppsettende virkning for franske myndigheter. Asylsøkere i Norge har anledning til å begjære oppsettende virkning hjemmel i utl. § 90 tredje ledd og fvl. § 42.

5.3.2.1 Utreisefrist

Etter utl. § 90 femte ledd bokstav a kan vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 iverksettes før vedtaket er endelig. Det er ikke et absolutt krav at vedtak iverksettes straks selv om asylsøknaden behandles etter utl. § 32 slik bestemmelsen åpner for. Et vedtak etter utl. § 90 femte ledd innebærer at søkeren må forlate riket og at det settes en frist for utreise. Denne fristen settes til mellom sju og tretti dager. Det kan gis lengre frist for utreise dersom dette anses som nødvendig. Videre følger det at det kan gis kortere frist enn sju dager eller at det unnlates og gis frist, dersom vedtak er fattet med hjemmel i utl. § 32. Formålet med å sette en

¹⁴³ Prop. 90 L (2015-2016) s. 193.

utreisefrist er at utlendingen gis mulighet til å forlate landet frivillig og at vedkommende gis mulighet til å ta hånd om private forhold før utreise.¹⁴⁴ Dette hensynet vil i liten grad gjøre seg gjeldende for vedtak etter utl. § 32, da utlendingen har oppholdt seg i Norge en kort periode før vedtak fattes.

5.3.3 Klagefrist

5.3.3.1 Innledning

I utgangspunktet følger klageadgangen for søknader om asyl av fvl. §§ 28 og 29, jf. utl. § 80. Etter reglene i forvaltningsloven er det tre uker klagefrist på vedtak om avslag på søknad om asyl, regnet fra vedtaksdatoen. Stortinget har ved lov 17. juni 2016 nr. 58 vedtatt en ny bestemmelse i utlendingsloven som angir at klagefristen i saker hvor det er åpenbart at en søknad om beskyttelse ikke fyller kravene etter utl. §§ 28 og 73 kan settes til en uke, jf. utl. § 94 a. Det følger av forskrift at endringene i utl. § 94 a gjør seg gjeldende for avslagsvedtak fattet etter 1. september 2016.¹⁴⁵ Departementet har uttalt at formålet med lovendringen for klagefristen er å fremskynde og effektivisere saksbehandlingsprosessen hos UDI og UNE.¹⁴⁶

5.3.3.2 Åpenbart grunnløse søknader

Departementet har uttalt at det ikke vil være hensiktsmessig å angi hva som ligger i ”åpenbart grunnløs” ved lov eller forskrift, men at det alltid må foretas en konkret vurdering.¹⁴⁷ Det vil for vurderingen være særlig viktig om søkeren kommer fra et land som anses å være et trygt returland. Tidligere drøftelse i oppgavens kapittel 3, 4 og punkt 5.1.4 viser at vurderingen av hvorvidt et tredjeland er trygt kan være svært komplisert i tilknytning til utl. § 32 første ledd bokstav d. Dette fordi det ikke foreligger noen eksplisitte internasjonale avtaler om behandlingen ved retur etter denne bestemmelsen. Om en asylsøknad kan avslås med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d knytter seg derfor til en vurdering av om Norge overholder sine internasjonale forpliktelser ved en slik forenklet asylbehandling.

¹⁴⁴ Høringsnotat (2017) s. 31.

¹⁴⁵ Delvis ikraftsetting av lov 17. juni 2016 nr. 58 om endringer i utlendingsloven mv. (innstramninger II), FOR-2016-08-26-1005, se punkt nr. 2.

¹⁴⁶ Prop. 90 L (2015-2016) s. 166

¹⁴⁷ Prop. 90 L (2015-2016) s. 169

Innskrenkningen i klageadgangen i tilknytning til vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d har fått kritikk. UNE har blant annet gitt uttrykk for at de mener departementet må gi nærmere veiledning i hva som ligger i ordlyden ”åpenbart grunnløs” for at behandlingen etter utl. § 94 a skal være forsvarlig.¹⁴⁸ Dette tilsier at nemnda mener behandlingen av søknader etter lovendringen vil by på utfordringer, da det ikke finnes noen nærmede definisjon av hvilke søknader som regnes å være åpenbart grunnløse.

5.3.3.3 Flere høringsinstanser uttrykker bekymring rundt lovendringen

Det fremkommer av forarbeidene til lovendringen at flere uttrykker bekymring rundt endringen av klagefristen opp mot vernet EMK artikkel 13 oppstiller.¹⁴⁹ Flere høringsinstanser uttrykte bekymring vedrørende innskrenking av klagefristen, blant annet ved at en advokat vil få for kort tid til å snakke med asylsøker og at dette medfører at den reelle adgang til å klage avskjæres.¹⁵⁰ Advokatforeningen på sin side uttaler at de ikke ser noen betenkeligheter med å sette ned klagefristen for enkelte sakstyper, men støtter ikke forslaget i saker hvor det kan være stort behov for innhenting av dokumentasjon. Flere ansatte ved Universitet i Bergen uttrykker at endringen vil medføre at muligheten for å klage i realiteten bortfaller.¹⁵¹ Utlendingsdirektoratet (UDI) har uttalt at de er usikre på hvilken gevinst endringen har på å fremskynde og effektivisere saksbehandlingen.¹⁵² Dette fordi åpenbart grunnløse saker ikke prioriteres i UDI og UNE, noe som resulterer i at nedsatt klagefrist ikke vil medføre raskere behandling hos UDI.

5.3.3.4 EMDs uttalelse vedrørende klagefrist ved hurtigbehandling av asylsøknaden

I EMDs dom *I.M. mot Frankrike* uttaler domstolen at de tilgjengelige rettsmidler ikke var tilstrekkelig.¹⁵³ Domstolen vektlegger at søker ble gitt en klagefrist på 48 timer, som måtte

¹⁴⁸ Prop. 90 L (2015-2016) s. 168

¹⁴⁹ *Ibid.* s. 167-168

¹⁵⁰ *Ibid.* s. 167

¹⁵¹ *Ibid.* s. 168

¹⁵² *Ibid.* s. 168

¹⁵³ *I.M. mot Frankrike* (norsk sammendrag ved UDI) se punkt 2 og 3.5.

anses å være meget kort. Domstolen vektlegger også at søkeren ikke hadde tilgang på tolk eller juridisk bistand.¹⁵⁴ Videre følger det av *M.S.S. mot Belgia og Hellas* i premiss 390 at:

”The Court concludes that the procedure for applying for a stay of execution under the extremely urgent procedure does not meet the requirements of Article 13 and the Convention.”

Behandlingen Belgia gjorde av søknaden til M.S.S., før de returnerte ham til Hellas, var ikke tilfredsstillende. Dette fordi behandlingsprosessene for asylsøknaden i Belgia var så forhastet at vernet etter artikkel 13 ikke ble ivaretatt. Praksis fra EMD baserer seg på en helhetsvurdering av flere faktorer, herunder hvor lang klagefristen er sett i sammenheng med tilgangen på hjelp til å utforme klagen. EMD legger også vekt på om søkeren har fått tilstrekkelig informasjon om klageadgang, herunder blant annet om dokumenter er fremlagt på et språk asylsøkeren forstår eller om det er tatt i bruk tolk.

Departementet uttaler i forarbeidene til lovendringen knyttet i utl. § 94 a at bestemmelsen ikke medfører en krenkelse av artikkel 13, da søker i *I.M. mot Frankrike* hadde 48 timer på å forberede klagen uten tilgang på tolk eller annen juridisk bistand, noe domstolen anså å være meget kort tid.¹⁵⁵ Det påpekes at det for asylsøkere som kommer til Norge vil være flere rettssikkerhetsgarantier som gjør det legitimt å sette ned klagefristen. Tilgangen på overprøving vil fortsatt være tilstede, selv om flere hadde store innvendinger til hvordan asylsøkere skal kunne ivareta sin rett til å klage på vedtak med én ukes frist.¹⁵⁶

Hvordan lovendringen om klagefrist vil fungere i praksis er vanskelig å trekke noen konkrete holdepunkter om da endringen nylig er innført. Praksis fra EMD viser at tiden asylsøkeren har til å utarbeide sin klage må vurderes i lys av flere momenter i saken, noe som taler for at det vanskelig kan gis et konkret svar på om reglen er i tråd med artikkel 13 uten at Norge har vært klaget inn for EMD med nettopp en slik anførsel. De rettssikkerhetsgarantier som Norge gir asylsøkere sett i sammenheng med mangelen på slike garantier i EMDs dom *I.M. mot Frankrike*, kan tale for at Norge overholder sine forpliktelser selv om klagefristen reduseres til en uke. Til slutt presiseres det at klagefristen på en uke gjør seg gjeldende bare for

¹⁵⁴ Se nærmere i punkt 4.3.2 om sakens bakgrunn.

¹⁵⁵ Prop. 90 L (2015-2016) s. 173

¹⁵⁶ se Prop. 90 L (2015-2016) s. 174 og 175.

søknader som er åpenbart grunnløse, og at den alminnelige klagefristen er på tre uker.

5.3.4 Fritt rettsråd etter utlendingsloven § 92

5.3.4.1 Innledning

Det følger av utl. § 92 annet ledd at en utledning som søker oppholdstillatelse etter utl. § 28, eller påberoper seg vernet mot utsendelse etter utl. § 73, har rett på fritt rettsråd uten behovsprøving ved negativt vedtak fattet av UDI. I utl. § 90 syvende ledd er det inntatt at Kongen ved forskrift kan vedta egne regler vedrørende retten til fritt rettsråd etter utlendingsloven. Utlendingsforskriften ble i desember 2015 endret ved at søknader som behandles etter utl. § 32 første ledd bokstav a og d ikke gir søker rett til fritt rettsråd uten behovsprøving.

5.3.4.2 Utlendingsforskriften § 17-18

Det følger av utf. § 17-18 at en utlending som får en søknad om asyl behandlet etter utl. § 32 første ledd bokstav a og d ikke har rett til fritt rettsråd uten behovsprøving etter utl. § 92 annet ledd første punktum. Dette gjelder ikke for enslige mindreårige søkere, jf. utf. § 17-18 annet ledd siste punktum.

I rundskriv fra justis- og beredskapsdepartementet gis det instruks om at det i saker hvor vedtak er fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d ikke skal oppnevnes advokat for asylsøkere, unntatt enslige mindreårige asylsøkere.¹⁵⁷ Dette gjør seg gjeldende for asylsøkere som kom over grensen ved Storskog fra Russland.

5.3.4.3 Forvaltningsloven § 36

Selv om en utlending ikke har lovfestet fritt rettsråd i saker etter utl. § 32 første ledd bokstav d vil de overordnede regler i forvaltningsloven gjøre seg gjeldende. Dersom et vedtak endres til gunst for klager kan han kreve dekt vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få

¹⁵⁷ Rundskriv nr. GI-13/2015 – Rask saksbehandling for asylsøkere som har hatt opphold i Russland, jf. utlendingsloven §§ 32 og 90

omgjort vedtaket, jf. fvl. § 36.

5.3.4.4 Virkningen av lovendringen

En utlending kan med hjemmel i fvl. § 12 fritt la seg bistå av advokat i saken, men må selv bære kostanden for denne bistanden. Dette tilsier at utlendinger som ikke har de midler som kreves for å anskaffe advokat selv må dekke kostandene, før de kan kreve tilbake de nødvendige kostander som følge av at vedtaket omgjøres til gunst for søkeren. Det er altså en forutsetning at utlendingen får vedtaket omgjort i sin favør, dersom fvl. § 36 skal kunne gi grunnlag for dekning av nødvendige kostander.

Departementet viser videre til at en utlending kan søke om fri rettshjelp etter rettshjelplovens¹⁵⁸ bestemmelser om uprioriterte saker.¹⁵⁹ Denne adgangen vil gjøre seg gjeldende dersom asylsøker er kjent med denne rettigheten, noe som kan tenktes usannsynlig dersom søker ikke bistås av en advokat eller organisasjon som kjenner til det norske lovverket.

Både reglene i forvaltningsloven og rettshjelploven forutsetter imidlertid at søker har økonomi til å dekke kostander ved juridisk bistand selv, for så å kreve erstattet de kostander som var nødvendige for å få vedtaket omgjort. Dette vil kunne medføre at asylsøkere som ikke innehar de nødvendige midler, ikke vil kunne benytte seg av juridisk bistand i forbindelse med klage på vedtak etter utl. § 32 første ledd bokstav d. Innskrenkningen i adgangen til fritt rettsråd vil kunne medføre forskjellsbehandling av asylsøkere som selv evner å dekke kostandene før eventuell tilbakebetaling, og de søkere som ikke besitter samme økonomiske forutsetninger.

Departementet gir uttrykk for at flere høringsinstanser stiller spørsmål ved om det å fjerne retten til fritt rettsråd for saker etter utl. § 92 syvende ledd jf. utf. § 17-18 ikke vil medføre noen ressursbesparende saksbehandling.¹⁶⁰ På bakgrunn av dette konkluderer departementet med at det må foretas en nærmere behandling av dette spørsmålet i forbindelse med forskriftsarbeidet. Gjeldene rett er nå, før eventuelle forskriftsendringer, at vedtak fattet med

¹⁵⁸ Lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp (rettshjelplov – rhjl.)

¹⁵⁹ Prop. 90 L (2015-2016) s. 170

¹⁶⁰ Prop. 90 L (2015-2016) s. 170

hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d ikke gir utlendinger rett til fritt rettsråd, jf. utl. § 96 syvende ledd og utf. § 17-18.

Endringene i forskriften om adgangen til fritt rettsråd i saker etter utl. § 32 første ledd bokstav d utgjør i realiteten ikke noe problem vedrørende adgangen til å påberope seg vern mot utsendelse. Spørsmålet som kan reises er hvorvidt en asylsøker som kommer til Norge kjenner til sine rettigheter. Behandling av søknad etter utl. § 32 første ledd bokstav d medfører at søknaden avvises med hjemmel i at vedkommende har opphold i en annen stat. Det foretas ingen individuell behandling som kan avdekke forhold av betydning for returvernet. Det er større sannsynlighet for at individuelle forhold av betydning for asylsøkeren i tilknytning til returen vil avdekkes gjennom rådgivning med advokat eller annen juridisk bistand.

Praksis fra EMD, herunder *M.S.S. mot Belgia og Hellas*, taler for at dersom en asylsøker påberoper seg vern mot retur med bakgrunn i anførsel om brudd på EMK artikkel 3, plikter statens myndigheter å foreta en rask og grundig behandling av denne før vedtak om retur er endelig.¹⁶¹ Dette for å sikre at ingen utsettes for slik behandling artikkel 3 oppstiller. Selv om asylsøkeren ved vedtak etter utl. § 32 første ledd bokstav d ikke har krav på fritt rettsråd, vil en anførsel om brudd på vernet i EMK artikkel 3 medføre at det må foretas en nærmere behandling av vedkommendes søknad i lys av anførselen. Hvilken praktisk betydning endringen vil medføre for asylsøkere som kommer til Norge vil vise seg med tiden, da praksisendringen er ny og departementet har uttalt at de vil se nærmere på problemstillingen ved arbeidet med utlendingsforskriften.¹⁶² Rettstilstanden vil derfor kunne endre seg dersom departementet foretar forskriftsendringer på et senere tidspunkt.

5.3.5 Sammenfatning

Punkt 5.3 behandler innholdet av noen utvalgte saksbehandlingsregler som knytter seg til vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d. Reglene om iverksetting av vedtaket får betydning for asylsøkers adgang til å begjære utsatt iverksettelse av vedtaket ved påstått brudd på grunnleggende menneskerettigheter ved retur til et tredjeland. Videre behandles vedtakelsen av utl. § 94 a, som angir at klagefristen for åpenbart grunnløse

¹⁶¹ Se *M.S.S. mot Belgia og Hellas* (2011) premiss 293 og nærmere i oppgavens punkt 4.2

¹⁶² Prop. 90 L (2015-2016) s. 170

søknader settes til en uke, noe som medfører en innskrenkning i den alminnelige klagefristen på tre uker etter forvaltningsloven. Endringer har medført en rekke reaksjoner i tilknytning til om Norge fortsatt overholder sine forpliktelser etter EMK artikkel 13. Endringen i utl. § 92 syvende ledd jf. utf. § 17-18 medfører at vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d ikke gir en asylsøker rett til fritt rettsråd.

De innskrenkningene foretatt ved lovendringen er vurdert opp i mot EMDs dom *I.M. mot Frankrike* inntatt overfor i punkt 4.3.2, 5.3.2 og 5.3.3.4. Avgjørelsen viser at vurderingen av om et land har overholdt sine forpliktelser etter EMK artikkel 13 beror på en helhetsvurdering av hvor tilgjengelig klageadgangen er, sammenholdt med om informasjon om klageadgangen er gitt på et språk klager forstår eller om tolk er benyttet. EMD legger avgjørende vekt på at klager ikke hadde anledning til å begjære oppsettende virkning på vedtaket om retur. Det er i norsk rett flere bestemmelser som regulerer adgangen til å begjære oppsettende virkning. De norske saksbehandlingsreglene og prosessuelle garantier sett under ett taler for at Norge tilfredsstiller de krav EMK artikkel 13 oppstiller ved retur av asylsøkere.

5.4 Avsluttende bemerkninger

Oppgaven belyser vernet en asylsøker har ved retur til et trygt tredjeland med henvisninger til omfattende praksis fra EMD i tilknytning til *non refoulement*-prinsippet som følger av EMK artikkel 2, 3 og 13. Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d oppstiller i kraft av sin ordlyd flere vilkår for retur av en asylsøker til et land hvor vedkommende har hatt opphold og ikke var forfulgt. Det overordnede vilkåret om at tredjelandet må være trygt er ikke nærmere utpenslet gjennom forarbeidene med unntak av at det henvises til asylsøkers folkerettslige vern mot utsendelse.

Behandlingen av en asylsøknad etter utl. § 32 første ledd beror derfor både materielt og prosessuelt på at Norge må foreta en tilstrekkelig vurdering av om tredjelandet er å regne som trygt i lys av EMK og øvrige konvensjonsrettslige og konstitusjonelle bestemmelser. Praksis fra EMD viser at det ofte er en sammensatt vurdering av om returlandet er trygt for den aktuelle søkeren, og at denne vurderingen ikke bare knytter seg til om returlandet i utgangspunktet anses som trygt. Vedtak fattet med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav d medfører at Norge ikke behandler søknaden nærmere, men avslår søknaden om asyl med henvisning til at asylsøkeren har hatt opphold i et annet trygt land og returnerer søkeren. Det

foretas da ingen individuelle vurderinger som gjør at Norge på et tidspunkt vil kunne risikere å returnere en asylsøker som utsettes for behandling i strid med EMK artikkel 3.

Det er foreløpig lite norsk praksis på hvordan utl. § 32 første ledd bokstav d skal forstås. Høyesterett har i sak inntatt i oppgavens punkt 4.3 og 5.1.4 behandlet problemstillingen om retur med hjemmel i utl. § 32 første ledd bokstav a krenker EMK artikkel 3. De vurderinger Høyesterett foretar i saken taler for at de nødvendige nasjonale prosessuelle garantier foreligger. Dersom en asylsøker skulle anføre brudd på rettigheter etter EMK vil nasjonale myndigheter behandle anførselen i den utstrekning det er nødvendig for å ta stilling til om retur av asylsøkeren kan finne sted.

Flere høringsinstanser har uttrykt bekymring vedrørende de nye saksbehandlingsreglene, og om de er sammenfallende med vernet EMK artikkel 13 gir. Endringer foretatt i tilknytning til saksbehandlingsreglene vil kunne gjøre asylsøkere som kommer til Norge enda mer sårbare, noe som tilsier at individuelle rettssikkerhetsgarantier svekkes. Likevel vil hensynet til en effektiv og forsvarlig behandling tilsi at staten må kunne foreta lovendringer slik at Norges utlendingslov samsvarer med våre internasjonale forpliktelser. Dette til tross for at asylsøkeres tidligere utvidede vern i Norge innskrenkes. Det er vanskelig å forutse hvilken virkning lovendringene samlet sett vil kunne få for Norge i fremtiden, dersom en asylsøker klager inn Norge for EMD med anførsel om brudd på EMK ved retur etter utl. § 32 første ledd bokstav d.

Referanseliste

Lover

Grunnloven (Grl.)	Lov 17. mai 1814 om Kongeriket Norges Grunnlov
Forvaltningsloven (fvl.)	Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker
Retts hjelploven (rhjl.)	Lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp
Utlendingsloven (utl.)	Lov 15. mai 2008 nr. 35 om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her

Forarbeider

Ot.prp. nr. 75 (2008-2009)	Ot.prp. nr. 75 (2008-2009) Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)
Dokument 16	Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven, avgitt 19. desember 2011.
Prop.16 L (2015-2016)	Prop.16 L (2015-2016) Endringer i utlendingsloven (innstramminger)
Prop.90 L (2015-2016)	Prop.90 L (2015-2016) Endringer i utlendingsloven mv. (innstramminger II)

Rettspraksis

Avgjørelser fra EMD i kronologisk rekkefølge

<i>Tyrer mot Storbritannia</i> (1978)	EMDs dom 25. april 1978 <i>Tyrer mot Storbritannia</i> (saksnr. 5856/72), kammer
<i>Leander mot Sverige</i> (1987)	EMDs dom 26. mars 1987 <i>Leander mot Sverige</i> (saksnr. 9248/81), kammer
<i>Soering mot Storbritannia</i> (1989)	EMDs dom 7. juli 1989 <i>Soering mot Storbritannia</i> (saksnr. 14038/88), plenumsdom
<i>D mot Storbritannia</i> (1997)	EMDs dom 2. mai 1997 <i>D mot Storbritannia</i> ” <i>St. Kitts-dommen</i> ” (saksnr. 30240/96), kammer
<i>Maaouia mot Frankrike</i> (2000)	EMDs dom av 5. oktober 2000 <i>Maaouia mot Frankrike</i> (saksnr. 39652/98), storkammer
<i>Bensaid mot Storbritannia</i> (2001)	EMDs dom 9. februar 2001 (endelig 6. mai 2001) <i>Bensaid mot Storbritannia</i> (saksnr. 44599/98), tredje avdeling
<i>Hatton mfl. mot Storbritannia</i> (2003)	EMDs dom 8. juli 2003 <i>Hatton mfl. Mot Storbritannia</i> (saksnr. 36022/97), storkammer
<i>Salkic mfl. mot Sverige</i> (2004)	EMDs dom 29. juni 2004 <i>Salkic mfl. mot Sverige</i> (saksnr. 7702/04), fjerde avdeling
<i>N. mot Finland</i> (2005)	EMDs dom 26. juli 2005 (endelig 30. November 2005) <i>N. mot Finland</i> (saksnr. 38885/02), fjerde avdeling
<i>Saadi mot Italia</i> (2008)	EMDs dom av 28. februar 2008 <i>Saadi mot Italia</i> (saksnr. 37201/06), storkammer
<i>N. mot Storbritannia</i> (2008)	EMDs dom 27. mai 2008 <i>N. mot Storbritannia</i> (saksnr. 26565/05), storkammer

<i>R.C. mot Sverige</i> (2010)	EMDs dom av 9. mars 2010 (endelig 9. juni 2010) <i>R.C. mot Sverige</i> (saksnr. 41827/07), tredje avdeling
<i>M.S.S. mot Belgia og Hellas</i> (2011)	EMDs dom av 21. januar 2011(saksnr. 30696/09), storkammer
<i>Sufi og Elmi mot Storbritannia</i> (2011)	EMDs dom av 28. juni 2011 (endelig 28. november 2011) <i>Sufi og Elmi mot Storbritannia</i> (saksnr. 8319/07 og 11449/07), fjerde avdeling
<i>I.M. mot Frankrike</i> (2012)	EMDs dom 2. februar 2012 <i>I.M mot Frankrike</i> (saksnr. 9152/09), femte avdeling. Benyttet norsk sammendrag fra lovdata: Menneskerettsdomstolen – I.M. v. France (Norsk sammendrag ved UDI). Dom fra EMD er på fransk.
<i>De Souza Ribeiro mot Frankrike</i> (2012)	EMDs dom av 13. desember 2012 <i>De Souza Ribeiro mot Frankrike</i> (saksnr. 22689/07), storkammer
<i>A.M.M. mot Sverige</i> (2014)	EMDs dom 3. april 2014 (endelig 3. juli 2014) <i>A.M.M. mot Sverige</i> (saksnr. 68519/10), femte avdeling
<i>Tarakhel mot Sveits</i> (2014)	EMDs dom av 4. november 2014 <i>Tarakhel mot Sveits</i> (saksnr. 29217/12), storkammer
<i>L.M. mfl. mot Russland</i> (2015)	EMDs dom av 15. oktober 2015 (endelig 14. mars 2016) <i>L.M. mfl. mot Russland</i> (saksnr. 40081/14, 40088/14 og 40127/14), første avdeling
<i>F.G. mot Sverige</i> (2016)	EMDs dom av 23. mars 2016 <i>F.G. mot Sverige</i> (saksnr. 43611/11), tredje avdeling

H.A. og H.A. mot Norge (2017)

EMDs dom av 1. mars 2017 *H.A. og H.A. mot Norge* (saksnr. 56167/16), femte avdeling - avgjørelse

Høyesterett

Rt. 2015 s. 93 (Maria-saken)

HR-2016-1051-A

Underrettspraksis

Kjennelse av 22. desember 2015 fra Oslo byfogdembete, saksnummer 15-194898TVI-OBYF.

Direktelink til kjennelsen: <http://oslo->

byfogd.domstol.no/globalassets/upload/obyf/internett/aktuelt/2781_001.pdf via

udireglverk.no: <https://www.udiregelverk.no/en/documents/court-decisions/15-194898tvi-obyf/>

Forskrifter

Utlendingsforskriften (utf.)

Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften).
FOR 2009-10-15-1286

FOR-2016-08-26-1005

Delvis ikraftsetting av lov 17. Juni 2016 nr. 58 om endringer i utlendingsloven mv. (innstramninger II)

Rundskriv

GI-13/2015

Rundskriv nr. GI-13/2015 – Rask saksbehandling

for asylsøkere som har hatt opphold i Russland,
jf. utlendingsloven §§ 32 og 90

Internasjonale konvensjoner

EMK	Den europeiske menneskerettskonvensjonen av 4. november 1950: Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.
FK	Konvensjon om flyktningers stilling av 28. juli 1951: Convention relating to the status of refugees.
SP	Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966: International Covenant on Civil and Political Rights.
Torturkonvensjon	Konvensjon mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff av 10. desember 1984: Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment - CAT
BK	FNs konvensjon om barns rettigheter med protokoller av 20. november 1989: Convention on the Rights of the Child.

Litteratur

Bertelsen (2011)	Bertelsen, Tor Ehlers, ”EMK kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter”, 1. utgave, 1. opplag, 2011, Gyldendal.
------------------	--

- Harris m.fl. (2014) Harris, O'Boyle, Bates and Buckley, "Harris, O'Boyle & Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights", Third edition, 2014.
- Kjølbrot (2010) Kjølbrot, Jon Fridirk, "Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere", 3. udgave, 1. oplag, 2010, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag
- Larsen og Cybulska (2015) Larsen, Kjetil Mujezinović og Cybulska, Agnieszka, "Hvilket vern gir EMK art. 3 mot utsendelse til konfliktområder?", *Lov og rett*, vol. 54, nr. 1, 2015, s. 22-38.
- Myhre (2017) Myhre, Jonas W., "Domstolenes prøvingsrett i asylsaker og non refoulement-saker", *Lov og Rett*, vol. 56, nr. 1. 2017, s. 15-34.
- Vevstad (red.) (2010) Vevstad, Vigdis (red.), "Utlendingsloven kommentarutgave", Universitetsforlaget, 2010.
- Øyen (2013) Øyen, Øyvind Dybvik (red.), "Lærebok i utlendingsrett", Universitetsforlaget, 2013

Offentlige uttalelser

- Høringsnotat (2017) Høringsnotat – evaluering og videreføring av midlertidige endringer i utlendingsloven vedtatt på bakgrunn av forslag i Prop. 16 L (2015-2016)

Nettbaserte kilder

Amnesty International, Norge – via Nettavisen <http://www.nettavisen.no/nyheter/amnesty-slakter-den-strengere-norske-flyktningepolitikken/3423315471.html> (sitert 23. februar 2017):

<https://www.amnesty.no/aktuelt/en-farlig-verdenspolitikk>

Amnesy International report 2016/17, The state of the world's human rights:

https://www.amnesty.no/sites/default/files/318/air201617-english_2017-02-08_11-21-28%20advance%20final.pdf

Utlendingsnemndas hjemmeside: Statistikk: <http://www.une.no/no/Statistikk/Behandlede-saker/>(sitert fra 28. mars 2017)