



Innst. 461 L

(2012–2013)

Innstilling til Stortinget fra kommunal- og forvaltningskomiteen

Prop. 141 L (2012–2013)

Innstilling fra kommunal- og forvaltningskomiteen om endringer i utlendingsloven mv. (behandling av sikkerhetssaker)

Til Stortinget

1. Sammendrag

1.1 Hovedinnholdet i proposisjonen

Justis- og beredskapsdepartementet fremmer i proposisjonen forslag om endringer i lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) mv.

Forslaget gjelder nye regler for hvordan forvaltningen og domstolene skal behandle utlendingssaker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn (sikkerhetssaker). Det fremgår av proposisjonen at formålet er å etablere regler som gir muligheter for kontradiksjon i saker der opplysninger som er gradert etter sikkerhetsloven eller beskyttelsesinstruksen må hemmeligholdes, og samtidig legge til rette for en effektiv saksbehandling, tilpasset sakenes særegne karakter og viktighet.

1.2 Bakgrunnen for lovforslaget

Etter gjeldende regler er utgangspunktet at saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, avgjøres av UDI i førsteinstans, med Utlendingsnemnda (UNE) som klageinstans. I slike saker har imidlertid Justis- og beredskapsdepartementet myndighet til å instruere både om vedtakets konklusjon og innhold. Dersom depar-

tementet benytter instruksjonsadgangen overfor UDI, skal en eventuell klage over vedtaket behandles av Kongen i statsråd. Utlendingen kan for øvrig bringe saken inn for domstolene på vanlig måte.

Både sikkerhetsloven, forvaltningsloven og tvisteloven har regler som kan begrense retten til partsinnsyn. Sikkerhetsvurderinger bygger som regel på opplysninger fra PST, og disse opplysningene må ofte holdes helt eller delvis hemmelig, både for utlendingen og for etater lavere enn departementsnivå. På samme måte kan det i saker som berører utenrikspolitiske hensyn forekomme opplysninger som må holdes hemmelig av hensyn til Norges utenrikspolitiske interesser.

Det fremgår av proposisjonen at når det er nødvendig å holde opplysninger hemmelig, er det en utfordring å ivareta utlendingens rett til å kunne argumentere mot vedtaket og få dette prøvet. Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) har slått fast at utlendingen må ha mulighet til å imøtegå de bevisene som myndighetene har lagt til grunn i saker som innebærer inngrep i utlendingens rettigheter etter EMK. Det pekes på at dagens norske regelverk ikke er tilpasset EMDs krav, og ikke sikrer at man i tilstrekkelig grad kan ivareta muligheten for både konfidensialitet og kontradiksjon. Resultatet kan bli at det ikke kan treffes vedtak selv om myndighetene sitter med graderte opplysninger som tilsier for eksempel utvisning, eller at domstolene setter vedtak til side fordi det ikke er mulig å foreta en reell prøving. Det pekes i proposisjonen på at det derfor må legges bedre til rette for kontradiksjon enn i dagens regelverk.

Lovforslaget har vært sendt på alminnelig høring.

1.3 Gjeldende norsk rett

1.3.1 *Saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn*

Utlendingsloven har en rekke bestemmelser som henviser til grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn:

- § 7 (Særregler av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn)
- § 10 tredje ledd (Schengenvisum)
- § 31 annet, fjerde og femte ledd (Utelukkelse fra rett til anerkjennelse som flyktning etter utlendingsloven § 28)
- § 63 annet ledd (Tilbakekall av oppholdstillatelse)
- § 66 første ledd bokstav f og annet ledd bokstav b (Utvisning av utlendinger uten oppholdstillatelse)
- § 67 første ledd bokstav e (Utvisning av utlendinger som har midlertidig oppholdstillatelse)
- § 68 første ledd bokstav d (Utvisning av utlendinger som har permanent oppholdstillatelse)
- § 73 fjerde ledd (Absolutt vern mot utsendelse)
- § 76 tredje ledd (Departementets instruksjonsmyndighet)
- § 90 femte ledd og sjette ledd bokstav c (Iverksetting av vedtak)
- § 92 annet ledd (Retts hjelp)
- § 104 tredje ledd (Beslag)
- § 105 første ledd bokstav e (Meldeplikt og bestemt oppholdssted)
- § 106 første ledd bokstav g (Pågrep og fengsel)
- § 106 a første ledd bokstav j (Fare for unndragelse)

Departementet viser også til utlendingsloven § 122 om utvisning av utlendinger som omfattes av EØS-avtalen. Det følger av denne bestemmelsen at EØS-borgere kan utvises etter en vurdering av hensynet til offentlig orden og sikkerhet. Dersom EØS-borgeren har varig oppholdsrett, må det foreligge «tungtveiende hensyn til offentlig orden eller sikkerhet», og dersom vedkommende har oppholdt seg minst ti år i Norge eller er mindreårig, må utvisning være «tvingende nødvendig av hensyn til offentlig sikkerhet». Begrepet «offentlig sikkerhet» vil omfatte alle saker som gjelder utvisning av hensyn til «grunnleggende nasjonale interesser».

Begrepet «grunnleggende nasjonale interesser» omfatter både forhold som dekkes av begrepet «rikets sikkerhet», og andre «tvingende samfunnsmessige hensyn», som var de begrepene som ble benyttet i utlendingsloven 1988. Trusler mot private interesser eller personer, vil i noe større omfan kunne

omfattes av begrepet «grunnleggende nasjonale interesser» enn det som ville følge av en naturlig fortolkning av begrepet «rikets sikkerhet». Det understrekes at grunnleggende nasjonale interesser også kan omfatte utenlandske interesser i Norge og norske interesser i utlandet, samt hensynet til Norges alliansepartnere.

Begrepet «utenrikspolitiske hensyn» omhandler i utgangspunktet forholdet mellom Norge og fremmede stater eller internasjonale organisasjoner.

Det følger av utlendingsloven § 76 tredje ledd at departementet har instruksjonsmyndighet i alle typer enkeltsaker etter utlendingsloven som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

1.3.2 *Forvaltningsbehandlingen*

1.3.2.1 GENERELT OM SAKSBEHANDLINGEN I FORVALTNINGEN

Departementet har gitt instruks til UDI om behandling av saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, GI-04/2011 Instruks om behandling av saker etter utlendingsloven § 76 tredje ledd og utlendingsloven § 35. Det vises også til instruks til UNE, GI-05/2011 Instruks om behandling av saker etter utlendingsloven § 76 tredje ledd.

Det følger av førstnevnte rundskriv at når UDI blir oppmerksom på at en sak inneholder opplysninger som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, skal departementet som utgangspunkt varsles skriftlig uten ugrunnet opphold, og senest innen tre uker. Samtidig med at departementet varsles om en mulig sikkerhetssak, skal UDI sende kopi av varselet til PST. UDI skal videre oversende selve saken til departementet innen rimelig tid, og senest innen fire måneder etter at departementet ble varslet om saken.

På bakgrunn av de foreliggende opplysningene skal departementet vurdere om det har instruksjonsmyndighet. Dersom departementet kommer til at det har slik myndighet, må departementet ta stilling til om denne skal benyttes. Deretter skal departementet gi UDI en tilbakemelding.

Departementet kan instruere både i saker etter bestemmelser der hensynet til grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn er særskilt nevnt, og i saker etter bestemmelser der hensynene ikke er nevnt, dersom disse hensynene likevel er relevante. Generelt vil hensynet til grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn være lovlige hensyn ved de fleste skjønsmessige vurderinger etter utlendingsloven.

På bakgrunn av departementets instruks skal UDI utarbeide utkast til vedtak så snart som mulig, og

senest innen tre uker fra UDI mottar instruksen, med mindre departementet har fastsatt en annen frist.

Utkast til vedtak skal oversendes departementet til gjennomlesning i alle saker hvor departementet har gitt instruks. Etter en endring i klagereglene i 2005 følger det av utlendingsloven § 76 tredje ledd tredje punktum at Kongen i statsråd er klageinstans i alle saker hvor departementet har benyttet instruksjonsmyndigheten.

I saker hvor departementet ikke kan eller ikke ønsker å instruere, skal UDI treffe vedtak på vanlig måte så snart saken er ferdigbehandlet. I slike saker er UNE klageinstans, men departementet kan ha instruksjonsmyndighet overfor UNE.

Det er et løpende samarbeid mellom utlendingsmyndighetene og PST i saker som gjelder sikkerhetsvurderinger, og i saker som kan berøre utenrikspolitiske hensyn vurderer departementet om saken skal forelegges Utenriksdepartementet for uttalelse.

Det må vurderes etter reglene om partsinnsyn og taushetsplikt hvilken informasjon som skal formidles videre til utlendingen og dennes fullmektig.

1.3.2.2 SÆRSKILT OM GRADERTE OPPLYSNINGER OG FORHOLDET TIL PARTSINNSYN MV.

Informasjon som departementet mottar fra PST eller andre i tilknytning til enkeltsaker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, vil ofte være gradert etter sikkerhetsloven eller etter instruks av 17. mars 1972 om behandling av dokumenter som trenger beskyttelse av andre grunner enn nevnt i sikkerhetsloven med forskrifter (beskyttelsesinstruks).

Det er et grunnleggende prinsipp at sikkerhetsgradert informasjon bare skal gjøres tilgjengelig for den som har et tjenestlig behov, jf. sikkerhetsloven § 12. Beskyttelsesinstruks kommer til anvendelse ved behandling av dokumenter som trenger beskyttelse av andre grunner enn de som er nevnt i sikkerhetsloven med forskrifter.

Verken sikkerhetsloven eller beskyttelsesinstruksjonen har særskilte bestemmelser om partsinnsyn. Taushetspliktsbestemmelsene etter sikkerhetsloven må imidlertid fortolkes slik at de går foran forvaltningslovens regler om rett til partsinnsyn.

Forvaltningslovens regler om partsinnsyn er heller ikke absolutte. For temaet i denne proposisjonen er det særlig relevant å vise til forvaltningsloven § 19 første ledd bokstav a, som åpner for at det både ved førsteinstansbehandlingen og i klageomgangen kan gjøres unntak fra retten til partsinnsyn i opplysninger som er av betydning for Norges utenrikspolitiske interesser eller nasjonale forsvars- og sikkerhetsinteresser.

Det kan imidlertid følge av EMK artikkel 13 (retten til et effektivt rettsmiddel) at parten eller en repre-

sentant for parten må få rett til innsyn for at retten til rettslig prøving ikke skal bli krenket.

1.3.2.3 RETTSHJELP UNDER FORVALTNINGSBEHANDLINGEN

I saker om bortvisning, utvisning på annet grunnlag enn straffbare forhold, tilbakekall av tillatelse eller tilbakekall av oppholdsdokument, har en utlending rett til fritt rettsråd uten behovsprøving.

En utlending som søker oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 28 (beskyttelse), eller påberoper seg vernet mot utsendelse etter lovens § 73, har rett til fritt rettsråd uten behovsprøving ved negativt vedtak truffet av UDI. Det gis imidlertid ikke fritt rettsråd dersom utlendingen klager over bare å ha fått oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38 (sterke menneskelige hensyn).

I saker som kan berøre utenrikspolitiske hensyn eller grunnleggende nasjonale interesser, har en utlending som søker beskyttelse etter lovens § 28, eller som påberoper seg vernet mot utsendelse etter § 73, rett til fritt rettsråd uten behovsprøving også under saksbehandlingen i UDI. Satser i førsteinstans beregnes etter stykkprisforskriften § 5 annet ledd nr. 1 bokstav b.

1.3.3 Domstolskontroll i sikkerhetssaker

Dersom et forvaltningsvedtak i en sak som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn bringes inn for domstolen, behandles saken etter tvistelovens regler.

Det er egne regler i domstoloven, tvisteloven og forskrift av 29. juni 2001 nr. 722 om personellsikkerhet for behandling av saker hvor det kan inngå opplysninger som er av betydning for rikets sikkerhet.

Tvisteloven § 14-1 gjelder partens innsynsrett. Det følger av bestemmelsen at parten i utgangspunktet har rett til innsyn i alle sakens dokumenter. Det følger imidlertid av tvisteloven § 22-1 første ledd at det ikke kan føres bevis om noe som holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat. Bestemmelsen er en videreføring av tidligere tvistemålslov § 204. Av bestemmelsens annet ledd fremgår det at Kongen kan samtykke i at slike bevis likevel føres.

Tvisteloven § 22-12 inneholder fellesregler om føring av bevis som omfattes av bevisbegrensningene i lovens kapittel 22. Det følger av bestemmelsens første ledd at når et bevis omhandlet i lovens kapittel 22 føres med vedkommendes samtykke, skal retten pålegge tilstedeværende personer taushetsplikt, hvis ikke annet følger av samtykket. Dersom retten har pålagt taushetsplikt, skal muntlige forhandlinger skje for lukkede dører. Det følger av forarbeidene at regelen om taushetsplikt også gjelder for bevis som føres ved skriftlig behandling. Ifølge

«Tvisteloven Kommentartutgave Bind II» (Schei, Bårdsen, Bugge Nordèn, Reusch, Øie) s. 1133, må regelen etter sitt formål også gjelde under saksforberedelsen i muntlige saker. Bestemmelsen supplerer de alminnelige reglene i domstolloven kapittel 7 om rettsmøter, rettspraak, rettsferier og forsikring.

Tvisteloven § 14-3 regulerer unntak fra hovedregelen i tvisteloven § 14-2 om allmennhetens innsynsrett i rettsbøker, rettsmeklingsprotokoller, rettsavgjørelser og sakskostnadsoppgaver etter tvisteloven § 20-5. Det følger av tvisteloven § 14-3 annet ledd at

«Når det er betenkelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat å gi innsyn, eller når det er grunn til å frykte at kunnskapen vil bli utnyttet på urettmessig vis, kan innsyn bare gis i domsslutningen. Det samme gjelder når retten har gitt pålegg om hemmelighold.»

Det følger av tvisteloven § 14-4 tredje ledd bokstav b at retten skal nekte innsyn i bevis som kan kreves ført for lukkede dører etter kapittel 22 om opplysninger av betydning for rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat.

Tvisteloven har imidlertid ingen bestemmelser som tillater at det føres bevis som ikke gjøres kjent for partene i saken.

Det følger av domstolloven § 21 tredje ledd at det bare skal delta dommere som er autorisert for den aktuelle beskyttelsesgrad når det i saker for tingretten vil bli gitt opplysninger som etter sikkerhetsloven bare kan gjøres kjent for personer som er særskilt autorisert.

Domstolloven § 12 tredje ledd inneholder en tilsvarende bestemmelse for lagmannsretten som den som gjelder etter lovens § 21 tredje ledd første punktum for tingretten, jf. over. Det vil si at det i saker der det blir gitt opplysninger som etter sikkerhetsloven bare kan gjøres kjent for personer som er særskilt autorisert, bare skal delta dommere som er autorisert for den aktuelle beskyttelsesgrad.

Et lagrettemedlem, en meddommer eller et varamedlem skal ikke gjøre tjeneste i en sak hvor det blir gitt informasjon som etter sikkerhetsloven er skjermingsverdig, dersom vedkommende ikke kan klare og autoriseres for den aktuelle sikkerhetsgrad. Dette følger av domstolloven § 91 første ledd bokstav e.

Bestemmelsene i forskriftens kapittel 7 gjelder i saker ved domstolene hvor det blir fremlagt dokumenter, gitt opplysninger fra dokumenter eller avgitt forklaringer som inneholder sikkerhetsgradert informasjon, jf. § 7-1 første ledd. Kapittel 7 gjelder for fagdommere, lagrettemedlemmer, meddommere, prosessfullmektiger, forsvarere, sakkyndige og andre som kan få tilgang til sikkerhetsgradert informasjon, jf. § 7-1 annet ledd.

I § 7-2 reguleres hvem som er klareringsmyndighet og autorisasjonsansvarlig, og i § 7-4 reguleres sikkerhetsklarering og autorisasjon av lagrettemedlemmer og meddommere. Forskriftens § 7-5 regulerer unntak fra bestemmelser om departementers og Nasjonal sikkerhetsmyndighets myndighet.

1.3.4 Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2007 s. 1573 (Krekar-saken)

Det vises i proposisjonen til at Høyesterett i 2007 avsa dom i den såkalte Krekar-saken, inntatt i Rt. 2007 s. 1573. Dette er så langt den eneste sikkerhets-saken som er behandlet av norske domstoler, og saken ble behandlet etter utlendingsloven 1988.

Et sentralt juridisk spørsmål i saken var om domstolene i en sak hvor det er vedtatt utvisning, kan prøve forvaltningsorganets konkrete vurdering av om hensynet til rikets sikkerhet gjør utvisning nødvendig.

Høyesterett viste til at den aktuelle utvisningsbestemmelsen i utlendingsloven 1988 slo fast at en utlending kunne utvises «når hensynet til rikets sikkerhet gjør det nødvendig», og at det sentrale begrep her var «hensynet til rikets sikkerhet».

I proposisjonen gjengis Høyesteretts oppsummering.

I proposisjonen pekes det på at Høyesterett la til grunn at domstolene fullt ut må kunne prøve forvaltningens vurdering av om en utlending, dersom vedkommende ikke utvises, vil kunne utgjøre en trussel mot rikets sikkerhet. Domstolene skal imidlertid ikke kunne prøve forvaltningens bedømmelse av om utvisning er nødvendig i det konkrete tilfellet, ut over om det eventuelt foreligger myndighetsmisbruk. Domstolene skal i utgangspunktet heller ikke kunne prøve forvaltningens vurdering av om man ønsker å bruke hjemmelen for utvisning («kan-skjønnet»).

I Krekar-saken kom Høyesterett til at UNE ikke hadde anvendt lovens vilkår om «rikets sikkerhet» uriktig da nemnda kom til at vilkåret var oppfylt i Krekars tilfelle. Hvorvidt det var nødvendig å reagere med utvisning gikk Høyesterett ikke nærmere inn på.

Førstvoterende kommenterte imidlertid forholdet mellom retten til rettferdig rettergang i EMK artikkel 13 og tvisteloven § 22-1, som innebærer at retten ikke blir gjort kjent med materiale som må holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet og forholdet til fremmede stater. Han fant det «ikke uten videre innlysende» at det norske regelverket innfrir de krav som følger av EMK artikkel 13.

1.4 Internasjonal rett

Det vises i proposisjonen til at reglene i tvisteloven § 22-1 om muligheten for hemmelighold av opplysninger som kan skade rikets sikkerhet eller forholdet

det til fremmede stater, kan komme i et problematisk forhold til folkerettslige prosessuelle regler om rett til effektiv prøving av inngrep i rettigheter. Dermed kan man i enkelttilfeller komme i en situasjon hvor domstolene vil underkjenne et vedtak om utvisning på grunn av grunnleggende nasjonale interesser, fordi domstolen ikke har tilstrekkelig informasjon til å prøve vedtaket. De relevante bestemmelsene om dette i den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) blir gjennomgått i proposisjonen.

1.5 Andre lands rett

I kapittel 5 i proposisjonen gis en omtale av andre lands rett, herunder dansk rett, svensk rett og britisk rett.

1.6 Departementets vurdering

1.6.1 *Samling av bestemmelsene om grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn i et eget kapittel i loven*

Departementet viser i proposisjonen til at alle høringsinstansene har vært enige i at det er hensiktsmessig å samle særbestemmelsene om sikkerhetssakene i et eget kapittel i loven. Departementet fastholder derfor forslaget om at de særbestemmelsene som i dag står ulike steder i loven, overføres til kapittel 14 i loven, og at nåværende kapittel 14 (Avsluttende bestemmelser) blir nytt kapittel 15. Hvilke bestemmelser som må oppheves som følge av denne redigeringen fremgår av lovforslaget.

Departementet har vurdert om også utvisning av utlendinger som er omfattet av EØS-regelverket (heretter: EØS-borgere) bør knyttes til en særbestemmelse i det nye kapittel 14. I dag blir slike saker vurdert etter lovens § 122 også når det gjelder utvisning på grunn av grunnleggende nasjonale interesser. Bestemmelsen har sitt grunnlag i direktiv EF 2004/38.

Uansett hvilken lovteknisk løsning som velges, vil spørsmålet om utvisning på grunn av grunnleggende nasjonale interesser måtte vurderes etter de prinsippene som er fastsatt i lovens § 122 (fordi de følger av direktiv 2004/38). I proposisjonen vises det til at dersom man inntar en egen bestemmelse om det samme i det nye kapittel 14, vil det bli en dobbeltregulering som ikke er hensiktsmessig: Det vil kunne forekomme enkelttilfeller hvor det er uklart om saken skal avgjøres etter § 122 og for eksempel kriteriet «tungtveiende hensyn til offentlig orden eller sikkerhet», eller om det er nødvendig å vurdere saken etter en tilsvarende bestemmelse i kapittel 14 fordi saken også kan anses å berøre «grunnleggende nasjonale interesser». Departementet mener at den beste løsningen er å fastholde at adgangen til å utvise EØS-

borgere følger av utlendingsloven § 122, som gjennomfører EØS-regelverket.

Som det fremgår av de særskilte merknadene til § 133 i lovforslaget, vil imidlertid den nye ordningen med bruk av særskilt sikkerhetsklarert advokat, også kunne benyttes ved utvisning av EØS-borgere etter lovens § 122.

1.6.2 *Endringer i bestemmelsene om betydningen av grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn*

I høringsnotatet foreslo departementet en bestemmelse i § 126 første ledd med følgende ordlyd:

«Av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, kan det treffes vedtak eller beslutning om å nekte en tillatelse eller rettighet som ellers ville blitt innvilget etter loven eller forskriften.»

Bestemmelsen svarer til gjeldende § 7, men ordlyden er utvidet slik at det blir tydelig at alle typer tillatelser og rettigheter (ikke bare oppholdstillatelser) kan nektes ut fra grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn (med de begrensninger som følger av internasjonale forpliktelser). Departementet fastholder forslaget til ny § 126 første ledd.

I henhold til gjeldende utvisningsbestemmelser (§§ 66-68) er det et vilkår for utvisning av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser at dette er «nødvendig». I høringsnotatet ble det foreslått å fjerne nødvendighetsvilkåret. NOAS er den eneste høringsinstansen som har stilt seg kritisk til dette.

Man har verken i dansk eller finsk lovgivning et slikt nødvendighetskrav som i den norske loven. Det følger både av forholdsmessighetsbestemmelsen i lovforslagets § 126 tredje ledd og EMK artikkel 8 at det ikke kan treffes vedtak om utvisning dersom dette er uforholdsmessig overfor utlendingen selv eller vedkommendes familie. Departementet mener derfor at det ikke er behov for et ytterligere vilkår om at det skal være «nødvendig» med utvisning.

Høyesterett kom i Krekar-saken til at spørsmålet om hvorvidt utvisning er nødvendig i henhold til utvisningsbestemmelsene, ligger utenfor hva domstolene prøver. Departementet viser til at når det foreslår at utvisningsvedtakene skal overprøves av domstolen i anneninstans, jf. avsnitt 8.3 i proposisjonen, er det også derfor hensiktsmessig å fjerne nødvendighetskravet.

Mens gjeldende lov mangler en presisering om at det kan treffes vedtak om tilbakekall av en rettighet eller tillatelse ut fra grunnleggende nasjonale interesser, foreslår departementet å innta en slik presisering i § 126 annet ledd. Dersom det vil være tilstrekkelig å kalle tilbake en innvilget tillatelse eller rettighet,

virker det urimelig om regelverket skal gjøre det nødvendig å treffe vedtak om utvisning som innebærer et fremtidig innreiseforbud og innmelding i Schengen Information System (SIS). Ingen høringsinstanser hadde merknader til dette i høringsrunden.

Departementet foreslår videre at forholdsmessighetsbestemmelsen i utvisningssaker også skal gjøres gjeldende for vedtak om tilbakekall. Et vedtak om tilbakekall på grunn av grunnleggende nasjonale interesser vil ofte være et like alvorlig inngrep som utvisning.

Samtidig understreker departementet i proposisjonen at det skal svært mye til for at det vil være uforholdsmessig å treffe et vedtak om utvisning eller tilbakekall når det foretas en avveining mot grunnleggende nasjonale interesser. Det vises her også til Ot.prp. nr. 75 (2006–2007).

Etter gjeldende lovs § 7 tredje ledd første setning kan en utlending også innvilges oppholdstillatelse av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Denne bestemmelsen foreslår departementet å videreføre i ny § 126 fjerde ledd, sammen med en tilføyelse om at det også kan treffes andre typer positive vedtak eller beslutninger enn å innvilge oppholdstillatelse. Det kan for eksempel være tale om å innvilge utlendingspass eller en beslutning om at det ikke skal treffes vedtak om bortvisning eller utvisning.

1.6.3 Endringer i hvilket organ som treffer avgjørelse mv.

1.6.3.1 SAKER HVOR DEPARTEMENTET SKAL TREFFE VEDTAK I FØRSTEINSTANS

Departementet foreslår i proposisjonen at det skal innføres nye saksbehandlingsregler for saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Etter forslaget skal departementet selv treffe avgjørelse i førsteinstans i sakstyper som etter sin art må antas å gjelde inngrep i utlendingens rettigheter etter EMK. Videre skal departementet også i andre saker kunne beslutte å tre inn som vedtaksorgan. Når departementet treffer vedtak i førsteinstans, vil det etter forslaget ikke gjelde noen rett til toinstansbehandling i forvaltningen, men derimot rett til domstolsprøving uten kostnad for utlendingen.

Departementet har merket seg at ingen av høringsinstansene er negative til de foreslåtte endringene med hensyn til hvilke organer som skal treffe avgjørelse. NOAS og Advokatforeningen har merknader til enkeltheter i forslagene.

Det vises i proposisjonen til at man ved slike nye ordninger som departementet foreslår, for det første oppnår at det ikke blir behov for å fremlegge det graderte materialet for et organ på lavere nivå enn departementsnivå.

For det andre unngår man den uklarhet som dagens instruksjonsordning kan skape om hvilke vurderinger som er foretatt av departementet og hvilke vurderinger som er foretatt av UDI. Det er viktig å sikre mest mulig transparens og tydelighet.

For det tredje legges ankebehandlingen til et ikke-politisk organ (domstolene). Dette vil styrke tilliten til at det foretas en uavhengig vurdering, og gjøre det enda klarere at retten til effektiv prøving etter EMK artikkel 13 er ivaretatt.

For det fjerde kan det effektivisere saksbehandlingen i førsteinstansen at departementet ikke lenger må gå veien om å instruere UDI, men i stedet kan treffe vedtak selv. Det kan reise visse utfordringer at departementet ikke har den samme oversikt som UDI når det gjelder landkunnskap og praksis. Dette gjelder imidlertid også når departementet benytter sin instruksjonsadgang etter gjeldende regelverk. På samme måte som i dag vil departementet kunne overlate til UDI å forberede saken og utforme utkast til vedtak som omfatter blant annet redegjørelse for praksis og landvurderinger, jf. lovforslagets § 128 fjerde ledd.

De vurderingene som er knyttet direkte til det graderte materialet må foretas av departementet, men slik er situasjonen også i dag. For øvrig foreslås det å videreføre departementets mulighet til å instruere om å innvilge en tillatelse eller treffe annet vedtak eller beslutning til utlendingens fordel, jf. forslaget § 128 annet ledd.

Selv om forslaget innebærer et unntak fra det alminnelige prinsippet om toinstansbehandling i forvaltningen, må den foreslåtte ordningen anses å styrke utlendingens rettssikkerhet i og med at vedkommende får rett til å bringe departementets vedtak inn for domstolen uten kostnader. Det vises til lovforslagets § 129 annet ledd. Departementet har merket seg at også NOAS og Advokatforeningen deler departementets vurdering på dette punkt.

Departementet foreslo i høringsbrevet at det som utgangspunkt er vedtak som etter sin art kan antas å gjelde inngrep i retten til privatliv eller familieliv etter EMK artikkel 8, som bør behandles av departementet i førsteinstans (med mulighet for domstolsprøving i anneninstans uten kostnader for utlendingen). Departementet definerte i denne forbindelse følgende saks kategorier som særlig inngripende:

- Utvisning av utlendinger med oppholdstillatelse.
- Tilbakekall av en innvilget oppholdstillatelse.
- Avslag på å fornye en oppholdstillatelse som utlendingen ellers hadde krav på å få fornyet.

Departementet påpeker i proposisjonen at det med andre ord er snakk om inngrep i retten til opphold for utlendinger som allerede har oppholdstillatelse.

1.6.3.2 SAKER HVOR UDI SKAL TREFFE VEDTAK I FØRSTEINSTANS

Det vises i proposisjonen til at negative vedtak i andre sakskategorier mer sjelden vil innebære inngrep i rettigheter etter EMK. I slike saker bør det fortsatt være UDI som treffer vedtak, med departementet som klageinstans. Dette vil blant annet omfatte avslag på visumsøknader, søknader om førstegangs oppholdstillatelse for arbeidsinnvandrere og studenter, og søknader om førstegangstillatelse for familieinnvandring. Videre vil det kunne gjelde for blant annet utvisning av utlendinger uten oppholdstillatelse.

Departementet har merket seg at NOAS og Advokatforeningen mener at flere sakstyper bør være omfattet av ordningen med at vedtak skal fattes av departementet som førsteinstans. UDI mener for øvrig at inndelingen i kategorier av saker som skal behandles av departementet er noe skjematisk.

Departementet fastholder at det er i tilfeller hvor det er snakk om inngrep overfor utlendinger som allerede har oppholdstillatelse, at departementet skal treffe vedtak i førsteinstans. Departementet påpeker i proposisjonen at de sakskategoriene departementet har angitt i forslaget § 127 fjerde ledd, utgjør hensiktsmessige avgrensninger. I tillegg har departementet tatt inn en presisering om at departementet også treffer vedtak i saker som gjelder inngrep overfor en EØS-borger med oppholdsrett etter lovens kapittel 13.

Departementet er imidlertid enig med NOAS og Advokatforeningen i at det kan forekomme enkeltsaker som ikke faller inn under lovforslagets § 127 fjerde ledd, men som likevel bør behandles av departementet i førsteinstans. Problemstillingen ble også omtalt i høringsbrevet, og departementet mener at lovforslaget i tilstrekkelig grad tar høyde for denne situasjonen. Departementet viser til at det også i saker som ikke er omfattet av sakskategoriene i § 127 fjerde ledd er forutsatt at det kan være nødvendig å overføre saken til departementet. Dette er særlig aktuelt dersom det er fremsatt prosedable påstander om krenkelse av utlendingens rettigheter etter EMK.

Hvorvidt det fortsatt vil være den mest praktiske ordningen at PST og Utenriksdepartementet formidler sine vurderinger via Justis- og beredskapsdepartementet, som i dag, eller om det skal skje direkte til UDI, må vurderes nærmere når det utarbeides retningslinjer for saksbehandlingen.

Departementet fastholder forslaget om at UDI som hovedregel skal legge til grunn vurderingene fra PST og Utenriksdepartementet i saker hvor direktoratet treffer vedtak, jf. lovforslagets § 127 annet ledd. Det er PST og Utenriksdepartementet som har særskilt kompetanse til å vurdere henholdsvis sikkerhetshensyn og utenrikspolitiske hensyn. I tilfeller

hvor PST eller Utenriksdepartementet bygger på gradert informasjon som ikke blir forelagt UDI, må UDI legge vurderingene til grunn uten nærmere prøving. UDI har likevel ansvaret som vedtaksorgan, og må derfor alltid vurdere ut fra saken som helhet om det er forsvarlig å la de mottatte vurderingene bli avgjørende.

Det vises i proposisjonen til at dette ikke vil være betenkelig i saker som gjelder for eksempel besøksvisum eller studieopphold, og normalt heller ikke i andre saker som ikke gjelder inngrep i en allerede innvilget oppholdstillatelse. Dersom det derimot er spørsmål om inngrep i utlendingens rettigheter etter for eksempel EMK artikkel 8, kan det være nødvendig at saken overføres til departementet som førsteinstans. Nærmere regulering kan skje i retningslinjer eller forskrift.

Departementet har merket seg at Advokatforeningen mener det vil være uklare ansvarsforhold dersom UDI skal legge til grunn den vurderingen de mottar fra PST eller Utenriksdepartementet, jf. lovforslaget § 127 annet ledd. Høringsinstansene mener at UDI ikke har noen reell mulighet til å vurdere saken dersom direktoratet ikke får tilgang til opplysningene PST og Utenriksdepartementet sitter med.

Etter departementets syn legger lovforslaget opp til en god regulering av ansvarsforholdet mellom UDI på den ene side og PST og Utenriksdepartementet på den annen side. Sikkerhetsvurderinger og utenrikspolitiske vurderinger blir foretatt av organer med særskilt kompetanse, og samtidig gis det mulighet for en prøving av vedtaket i klageinstansen. Departementet er imidlertid enig i at ordningen vil være utfordrende for UDI, og det er derfor viktig at det foretas en reell vurdering etter § 127 første ledd av når departementet bør tre inn som vedtaksmyndighet. Det understrekes at departementet har full prøvingskompetanse som klageinstans. Dette innebærer at de opplysningene som PST og Utenriksdepartementet bygger sine vurderinger på, også skal fremlegges for Justis- og beredskapsdepartementet dersom de skal kunne tillegges betydning. (Utlendingen vil imidlertid ikke ha rett til innsyn i graderte opplysninger som kan unntas med grunnlag i sikkerhetsloven eller forvaltningsloven).

Fordi direktoratets vedtak kan prøves fullt ut av departementet, gis det ikke rett til fri sakførsel for domstolen i de sakene hvor departementet er klageinstans. Det kan imidlertid ikke utelukkes at det også i slike saker kan forekomme klare inngrep i rettigheter etter EMK. Departementet foreslår derfor at det ved en eventuell domstolsbehandling – som altså skjer uten særregler om fri sakførsel – alltid skal være mulig å anvende den ordningen med særskilt sikkerhetsklarert advokat mv. som følger av lovforslagets § 133, og som er særskilt utformet med sikte på saker

hvor departementet er vedtaksorgan i førsteinstans. Utgiftene til særskilt advokat vil i så fall dekkes av staten.

1.6.3.3 DEPARTEMENTETS ADGANG TIL Å TRE INN SOM VEDTAKSORGAN I FØRSTEINSTANS

Bestemmelsen sikrer at det alltid er mulig for departementet å gripe inn av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger mot dette forslaget.

1.6.3.4 KLAGEADGANG

Departementets forslag til ny klageordning fremgår av lovforslagets § 129. Departementet skal være klageinstans i saker som ikke har vært avgjort av departementet selv i førsteinstans og hvor grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn helt eller delvis har vært avgjørende for utfallet av saken. I saker som departementet selv har avgjort i førsteinstans, kan vedtaket ikke påklages, men staten skal dekke kostnadene dersom utlendingen bringer departementets vedtak inn for domstolen.

Avgjørelsen om hvem som skal tas ut på kvote som overføringsflyktning til Norge kan ikke påklages, jf. gjeldende lovs § 35 fjerde ledd. Avgjørelsen om hvilken status utlendingen skal innvilges kan imidlertid påklages. Dette innebærer at det kan fremsettes klage til Kongen i statsråd dersom departementet har gitt instruks om hvilken status utlendingen skal innvilges, se avsnitt 8.3.5 nedenfor. Denne ordningen er videreført i lovforslagets § 129 tredje ledd.

Det følger av lovforslagets § 127 tredje ledd at en rettighet eller fordel ikke kan innvilges ut fra grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn uten departementets samtykke. Lovforslagets § 129 fjerde ledd slår fast at en beslutning om ikke å samtykke, ikke kan påklages.

1.6.3.5 DEPARTEMENTETS INSTRUKSJONS-MYNDIGHET MV.

Departementet foreslår at departementet skal kunne instruere om saksbehandlingen i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn og om alle prosessuelle beslutninger. Det vises til lovforslagets § 128 første ledd. Ingen høringsinstanser har hatt innvendinger til dette forslaget.

Departementet bør alltid kunne instruere om at det skal innvilges en tillatelse eller rettighet, og at det ikke skal treffes vedtak om utvisning, bortvisning eller tilbakekall. Slike avgjørelser gir ikke behov for å fremlegge eventuelle graderte opplysninger for vedtaksorganet, og det reiser heller ikke utfordringer at vedtaksorganet eventuelt mangler innsyn i hele

faktum i saken. Det vises til lovforslagets § 128 annet ledd. Ingen høringsinstanser har stilt seg negative til dette forslaget.

Det følger i dag av utlendingsloven § 35 annet ledd at departementet kan instruere om hvem som skal tas ut som overføringsflyktning til Norge, uavhengig av om saken berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. I overføringssaker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, kan departementet også instruere om hvilken status utlendingen skal få (oppholdstillatelse som flyktning etter § 28 første ledd bokstav a eller b, eller opphold på humanitært grunnlag etter § 38). Departementet foreslår at dette videreføres i forslaget til ny § 128 tredje ledd. Ingen høringsinstanser har hatt innvendinger til dette.

I lovforslagets § 128 femte ledd er det gitt hjemmel for at Kongen kan gi nærmere regler i forskrift, herunder om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som «kan berøre» grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Forslaget skiller seg noe fra høringsbrevet, hvor det ble henvist til «saker som berører» grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Departementet har kommet til at det er nødvendig å justere forslaget slik at det gjelder saker som «kan berøre» grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Dette gir for det første bedre sammenheng i bestemmelsen, ettersom også første ledd gjelder saker som «kan berøre (...)». Videre kan vilkåret «saker som berører» forstås slik at informasjon bare kan utveksles i saker som allerede er fastslått å være sikkerhetsaker. En slik forståelse vil ikke i tilstrekkelig grad ivareta formålene bak bestemmelsen.

Det pekes i proposisjonen på at ordlyden «saker som kan berøre» også legger bedre til rette for at myndighetene kan realisere de praktiske gevinster som ligger i elektroniske søk.

1.6.3.6 SÆRSKILT OM ASYLSAKER OG VURDERINGER SOM GJELDER VERN MOT UTSENDELSE

Lovforslaget innebærer at det i utgangspunktet er UDI som fatter vedtak som førsteinstans i asylsaker. Departementet kan imidlertid beslutte å tre inn som vedtaksorgan etter lovforslagets § 127 første ledd. Asylsaker står i en særstilling fordi folkeretten setter strenge grenser for hvor stor betydning grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn kan tillegges. Det er ikke adgang til å nekte flyktningstatus etter flyktningkonvensjonen eller å nekte vern mot utsendelse etter EMK på dette grunnlag. Dette er ivaretatt gjennom § 7 annet ledd i gjeldende lovgivning og § 126 femte ledd i lovforslaget. Folkeretten er imidlertid ikke til hinder for at det for

eksempel kan legges vekt på grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn når det skal avgjøres om personer som ikke oppfyller vilkårene for beskyttelse, likevel skal bli innvilget oppholdstillatelse på humanitært grunnlag, eller når det skal avgjøres hva som skal være innholdet i en oppholdstillatelse.

Departementet mener det er viktig at departementet kan prøve UDIs vurdering av om en utlending som utgjør en sikkerhetstrussel, eller som bør nektes opphold av utenrikspolitiske grunner, faktisk har krav på vern mot utsendelse. Politiske myndigheter må kunne ha kontroll med vurderingene innenfor rammene av loven og folkerettslige forpliktelser.

Dersom departementet selv treffer avslagsvedtak i førsteinstans, jf. lovforslagets § 127, skal staten dekke kostnadene dersom utlendingen bringer saken inn for domstolen, jf. lovforslagets § 129 annet ledd.

I praksis kan en utlending som har blitt utvist være vernet mot utsendelse på grunn av fare for alvorlige overgrep, jf. gjeldende lovs § 73. I slike tilfeller kan ikke utvisningsvedtaket gjennomføres. Dersom det inntreffer endrede forhold som gjør det aktuelt å fastslå at det ikke lenger foreligger vern mot utsendelse, skal vedtak om dette i dag treffes av UDI, jf. utlendingsforskriften § 15-1. Departementet anser imidlertid at en slik avgjørelse heller bør treffes av departementet med rett til domstolsbehandling uten kostnader for utlendingen. Dette vil både styrke utlendingens rettssikkerhet og i de fleste tilfeller føre til en kortere total saksbehandlingstid (fordi man også i dag må regne med at de fleste slike saker uansett bringes inn for domstolen).

Dersom det gis vurderinger fra PST eller Utenriksdepartementet som bygger på graderte opplysninger som UDI ikke har tilgang til, og som gjør at det kan fremstå usikkert for UDI om utlendingen har krav på beskyttelse eller ikke, vil det være problematisk at UDI treffer vedtak i saken: UDI må i tilfelle la tvil om beskyttelsesbehovet komme utlendingen til gode. Det er derfor nødvendig at det gis forskrifter eller fastsettes rutiner som sikrer at departementet trer inn som vedtaksorgan i slike tilfeller.

Det er en forutsetning for å kunne utnytte vedtakskompetansen at departementet blir kjent med saker hvor utenrikspolitiske hensyn eller grunnleggende nasjonale interesser gjør seg gjeldende. Nærmere regulering av når en sak skal forelegges departementet, kan skje i retningslinjer slik som i dag.

1.6.3.7 TILKNYTTETE SAKER

Departementet foreslår i § 127 femte ledd at når departementet treffer vedtak i en sak, skal departementet også kunne avgjøre alle andre tilknyttede saker eller spørsmål.

1.6.3.8 FORHOLDET TIL POLITIETS OPPGAVER

Politidirektoratet (POD) bemerket i sitt hørings svar at høringsbrevet ikke omtaler politiets rolle som utlendingsforvaltningens førstelinje. POD uttalte at det bør etableres rutiner for aktuelle fornyelsessaker, tilpasset den nye forvaltningsbehandlingen. Også UDI bemerket i høringsrunden at mange saker om fornyet oppholdstillatelse og permanent oppholdstillatelse behandles av politiet. UDI understreket at det er viktig at sakene blir identifisert så tidlig som mulig, og at det kan være behov for nye rutiner.

Etter departementets syn medfører ikke lovforlaget særlige problemstillinger knyttet til politiets rolle i fornyelsessaker. Som i dag er det viktig at det er synlig for politiet ved fornyelsesvurderingen at det er særskilte forhold som gjør seg gjeldende i saken. Den videre oppfølging av dette må skje i forbindelse med retningslinjer for saksbehandlingen.

1.6.4 Rettshjelp og forhåndsvarsel

Departementet har merket seg Advokatforeningens uttalelser om at det også på forvaltningsstadiet bør gis fritt rettsråd i alle saker der et vedtak vil innebære et inngrep i utlendingens rettigheter etter EMK, særskilt fremheves i saker hvor departementet mener at en person ikke lenger er vernet mot retur, jf. utlendingsloven § 73.

Departementet ser ikke behov for å endre retten til fritt rettsråd i forvaltningsbehandlingen, sammenlignet med hva som gjelder i dag, jf. utlendingsloven § 92. Departementet mener at regelverket samlet sett ivaretar behovet for fri rettshjelp i de saker det må antas å være et særskilt behov for det. Departementet ser heller ikke behov for å gå bort fra at satsene beregnes etter stykkprisforskriften.

NOAS uttalte i høringsrunden at utlendingen bør forhåndsvarsles dersom det vurderes å gi avslag begrunnet med grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Også Advokatforeningen understreket behovet for forhåndsvarsling. Departementet understreker at utlendingsforskriften har egne regler om forhåndsvarsling før utvisning (§ 14-5 annet ledd) og før det treffes vedtak om bortfall av vern mot utsendelse (§ 15-1). Det fremgår av proposisjonen at departementet vil vurdere reglene om forhåndsvarsling i andre saker ved utforming av forskrifter til de nye lovbestemmelsene.

1.6.5 Domstolsbehandlingen

1.6.5.1 FORHOLDET TIL TVISTELOVEN OG KRAV OM AT KLAGEMULIGHETEN SKAL VÆRE UTTØMT FØR DET REISES SØKSMÅL

I tilfeller hvor et vedtak som departementet har truffet etter kapittel 14 i loven bringes inn for domstolen, forutsetter lovforlaget at tvistelovens regler

skal gjelde når ikke annet følger av regler gitt i eller i medhold av loven, jf. lovforslagets § 131. I høringsforslaget var utkastet til § 131 formulert slik at det bare var regler i loven som kunne gå foran tvistelovens regler. Departementet har i forbindelse med oppfølgingen sett behov for at det også åpnes for unntak fra tvistelovens regler med grunnlag i de ulike forskriftshjemler i utlendingsloven.

Etter forvaltningsloven § 27 b kan et forvaltningsorgan i utgangspunktet bestemme at søksmål om gyldigheten av et vedtak eller krav om erstatning som følger av avgjørelsen, ikke kan reises før saken er påklaget og avgjort av den høyeste tilgjengelige klageinstans. Bestemmelsens andre setning slår imidlertid fast at søksmål likevel kan reises dersom det har gått seks måneder fra klage ble fremsatt, og det ikke skyldes forsømmelse fra klagerens side at klageinstansens avgjørelse ikke foreligger.

Departementet foreslo i høringsrunden at det i utlendingssaker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, ikke skal være mulig å reise søksmål om gyldigheten av et negativt vedtak fra UDI før dette er prøvd av departementet som klageinstans. Vektige praktiske og prinsipielle hensyn taler for at det er departementet som bør opptre på statens vegne som part i slike saker. Det vises herunder til at det ofte bare er departementet som har tilgang på alle relevante opplysninger i saken dersom den omfatter gradert materiale.

Advokatforeningen er den eneste høringsinstansen som har hatt innvendinger mot forslaget. Advokatforeningen mener at det må være adgang til å få prøvd spørsmålet om en utsendelse vil krenke utlendingens rettigheter etter EMK (enten vernet mot umenneskelig behandling i artikkel 3 eller andre rettigheter) før en utsendelse gjennomføres.

Departementet bemerket i høringsnotatet at det kan bli behov for å gi utsatt iverksetting dersom utlendingen har fremsatt prosedable anførsler om fare for alvorlige overgrep ved utsendelse. Departementet er imidlertid enig med Advokatforeningen i at retten til utsatt iverksetting bør komme klart til uttrykk i lovverket i slike tilfeller. Departementet foreslår derfor at en bestemmelse med tilsvarende ordlyd som i § 90 fjerde ledd, bør inntas i § 129 sjette ledd:

«Påberoper en utlending seg å være flyktning eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter § 73 vil komme til anvendelse, kan et vedtak bare iverksettes før det er endelig dersom

- a) søknaden om opphold er avvist i medhold av § 32 [blant annet Dublin-saker],
- b) søkeren tidligere har fått avslag på søknad om asyl i annet land, eller

- c) vilkårene for opphold etter §§ 28 [beskyttelse] eller 73 [vern mot utsendelse] åpenbart ikke er oppfylt.»

1.6.5.2 FRIST FOR Å BRINGE EN AVGJØRELSE INN FOR DOMSTOLEN

I Danmark har man særskilte regler om at departementet automatisk skal bringe en avgjørelse om utvisning inn for tingretten med mindre utlendingen har gitt skriftlig avkall på retten til domstolsprøving. Det gjelder knappe frister for dette.

Departementet ser det som en av de sentrale utfordringene å legge til rette for rask saksbehandling i saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. I lys av dette er det uheldig at det ikke gjelder noen frist etter gjeldende regler for å fremme stevning i sikkerhetssaker for retten. I praksis kan utlendingen vente med å bringe spørsmålet om vedtakets gyldighet inn for domstolen inntil vedkommende forstår at en uttransportering er nær forestående.

Fra statens side er det ønskelig at det skal gjelde fastsatte frister for å bringe spørsmålet om et vedtaks gyldighet inn for domstolen.

Mens man i dansk rett altså har en regel om at saken automatisk skal bringes inn for domstolen med mindre utlendingen gir avkall på retten til domstolsprøving, foreslår departementet at man i norsk rett stiller som vilkår at utlendingen selv krever domstolsprøving. I de fleste tilfeller må man nok regne med at utlendingen ønsker domstolsbehandling når staten dekker kostnadene, men unntak kan tenkes. Særlig vil dette kunne tenkes dersom utlendingen sitter fengslet etter utlendingsloven under saksprosessen, jf. gjeldende § 106 første ledd bokstav g og lovforslagets § 130 annet ledd. Dersom utlendingen sitter fengslet, vil det for øvrig være opp til retten å kontrollere at det er tilstrekkelig fremdrift i statens arbeid med saken når retten fastsetter den enkelte fengslingsperiode og prøver spørsmålet om eventuell fengslingsforlengelse.

Hvor lang frist som bør fastsettes for å bringe saken inn for domstolen, beror på en avveining. I høringsnotatet foreslo departementet en frist på én måned fra underretning om endelig vedtak. Advokatforeningen har i sitt høringssvar fremmet synspunkt om at dette er for knapp frist, og at fristen bør være tre måneder.

Dette er departementet ikke enig i. Departementet viser i proposisjonen til at den ordinære klagefristen i forvaltningssaker er tre uker. Den ordinære ankefristen i sivile saker er én måned. Tatt i betraktning at det i saker som gjelder grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn er et særlig ønske om en rask behandling av sakene, mener departementet at en frist på én måned for å ta ut søks-

mål må være tilstrekkelig, jf. lovforslagets § 132 annet ledd.

Departementet viderefører for øvrig forslaget fra høringsrunden om at det bør kunne gis oppfriskning for fristen dersom det fremkommer opplysninger om vesentlige faktiske forhold som var ukjent eller ikke hadde inntruffet da saken ble avgjort. Det samme gjelder dersom det er avsaft en bindende avgjørelse av en internasjonal domstol, eller det har inntruffet andre særskilte forhold som tilsier at vedtaket kan ha vært basert på uriktig anvendelse av folkeretten.

1.6.5.3 PRIORITERING AV SAKENE

Departementet mener det er grunn til å innføre særregler for raskere behandling i domstolene av saker etter utlendingsloven som gjelder grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn. Departementet har i denne sammenheng sett hen til ulike løsninger som er valgt for andre sakstyper som det har vært behov for å gi en særskilt prioritet. Se nærmere redegjørelse i proposisjonen.

Departementet foreslår at det i norsk lov inntas en bestemmelse om at saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, skal prioriteres og påskyndes så mye som mulig.

Bestemmelsen innebærer at disse sakene skal prioriteres i domstolen – både i tingretten og i høyere rettsinstanser. Etter departementets vurdering bør saksbehandlingstiden i tingretten som et utgangspunkt ikke overstige tre til fire måneder. De aktuelle sakene kan imidlertid fremstå svært forskjellige med hensyn til hvor tids- og arbeidskrevende de vil være. Det følger av dette at det i noen saker ikke vil være mulig med en så kort saksbehandlingstid. Departementet legger til grunn at behandlingen av saken skal påbegynnes straks den kommer inn, og at saken ikke skal bli liggende ubehandlet uten grunn.

1.6.5.4 SÆRSKILT SIKKERHETSKLARERT ADVOKAT

Twisteloven § 22-1 fastsetter at det ikke kan føres bevis om noe som holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat, med mindre Kongen samtykker i at beviset føres.

Opplysninger som er mottatt fra andre lands etterretningstjenester vil ofte måtte unntas etter denne bestemmelsen, og det samme gjelder blant annet bevis som er egnet til å avsløre PSTs kilder eller arbeidsmetoder.

Et praktisk eksempel fremkom i en sak som ble behandlet i dansk Højesteret, og som gjaldt utvisning av en tunisisk borger som var anklaget for å være hovedmannen bak planer om å drepe den danske tegneren Kurt Vestergaard (sak 17/2011):

«Af hensyn til efterretningstjenestens samarbejde med udenlandske myndigheder og kilder samt

beskyttelsen af fortrolige oplysninger om efterretningstjenestens særlige efterforskningsmetoder kan Politiets Efterretningstjeneste ikke fremlægge en række av de oplysninger, der er tilvejebragt under efterforskningen, og som i øvrigt indgår i grundlaget for afgørelsen om udvisning af de tunesiske statsborgere».

Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) har anerkjent at statene kan gjøre visse begrensninger i den berørte partens innsyn i bevis som må holdes hemmelig av hensyn til nasjonal sikkerhet. For at saksbehandlingen ikke skal krenke utlendingens rettigheter etter EMK artikkel 13 (retten til å få prøvd et vedtak som griper inn i rettigheter etter EMK) eller artikkel 5 nr. 4 (fengsling på utlendingsrettslig grunnlag), må det likevel gjelde visse muligheter for utlendingen til å imøtegå de bevis som myndighetenes vurderinger bygger på (kontradiksjon). EMD har pekt på muligheten for at graderte opplysninger kan gjøres kjent for domstolen i lukket rett uten at de fremlegges for utlendingen, dersom vedkommende er representert ved en særskilt advokat i den lukkede delen av saken. Det er en slik ordning med særskilt sikkerhetsklarert advokat som departementet har hatt på høring, og som det i proposisjonen foreslås å innføre, jf. lovforslagets § 133. Bestemmelsen fastsetter at Kongen kan bestemme at opplysninger som må holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat, bare skal gjøres kjent for en særskilt advokat som oppnevnes for utlendingen.

Den særskilte advokaten skal oppnevnes så snart som mulig etter at det er gitt samtykke, og skal ha godtgjørelse fra staten etter reglene i lov om fri retts hjelp. Dette gjelder selv om utlendingen ikke er innvilget fri sakførsel, og uten at det foretas behovsprøving. Det presiseres i lovforslaget at det skal oppnevnes samme særskilte advokat på alle trinn av saken, med mindre særlige grunner tilsier noe annet, jf. lovforslagets § 133 annet og tredje ledd.

Ettersom utlendingen også vil ha en ordinær advokat, og den særskilte advokatens rolle er begrenset, viser departementet til at det ikke er noe strengt behov for at den særskilte advokaten skal ha spesialkunnskap om utlendingsrett. Nærmere regler om oppnevning av særskilt advokat og krav til sikkerhetsklarering fastsettes i forskrift, jf. § 133 fjerde ledd. Departementet vil foreslå forskrifter om at den som skal kunne oppnevnes som særskilt advokat skal være sikkerhetsklarert til strengt hemmelig.

Etter forslaget vil saker som omfatter graderte opplysninger som holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat, bli delt i to, en åpen og en lukket del.

Utlendingen og dennes ordinære advokat får ikke delta i den lukkede delen av saken, og får ikke innsyn i de opplysninger som fremlegges der, jf. § 133 første ledd og § 135 annet ledd. Etter lovforslagets § 135

første ledd skal det heller ikke med grunnlag i slike opplysninger som omfattes av tvisteloven § 22-1 første ledd, føres andre vitner enn det Kongen samtykker til. Det er den særskilte advokaten som vil bli gjort kjent med de opplysninger og bevis som omfattes av tvisteloven § 22-1, og som skal ivareta utlendingens interesser i forbindelse med rettens behandling av disse opplysningene, jf. lovforslagets § 134 første ledd. Retten bestemmer hvordan den særskilte advokaten skal få tilgang til de graderte opplysningene.

Det er fastsatt særskilte regler i lovforslagets § 135 tredje ledd om at den særskilte advokaten har rett til å angripe statens beslutning om at opplysninger nektes fremlagt for utlendingen. Dersom retten gir medhold i at det ikke er grunnlag for å holde opplysninger hemmelig, åpner lovforslaget for at staten kan velge å frafalle bevisene, men fastholde hemmelighold. Opplysningene kan da ikke brukes som bevis i saken, og etter lovforslaget kan ingen som har hatt tilgang til de aktuelle opplysningene delta videre som dommer i saken.

Departementet vil understreke at domstolene som utgangspunkt bør legge stor vekt på statens vurdering av om det er tilstrekkelige sikkerhetsmessige eller utenrikspolitiske grunner til å holde det graderte bevismaterialet hemmelig for utlendingen. Dette gjelder spørsmål som PST, Justis- og beredskapsdepartementet og Utenriksdepartementet har særskilte forutsetninger for å vurdere, og hvor feil vurderinger kan skade den nasjonale sikkerheten og forholdet til fremmede stater. Samtidig kan hensynet til domstolskontroll uansett ivaretas ved at domstolen skal vurdere om utlendingen har fått tilstrekkelige muligheter til kontradiksjon etter EMK artikkel 13.

Dersom den særskilte advokaten ikke får medhold i et krav om at bevis som fremlegges i den lukkede delen av saken skal gjøres kjent for utlendingen, kan advokaten anke kjennelsen til en høyere rettsinstans innen to uker. Staten kan også anke rettens kjennelse. Det vises til lovforslagets § 138 annet ledd.

EMD har så langt ikke foretatt noen inngående drøfting av hvilke mer detaljerte krav som må stilles til kontradiksjon etter EMK artikkel 13. I saker om fengsling på utlendingsrettslig grunnlag etter EMK artikkel 5 nr. 4 har imidlertid kravet til kontradiksjon blitt drøftet, jf. særlig A m.fl. mot Storbritannia (3455/05). I denne saken la EMD til grunn at utlendingen må få innsyn i tilstrekkelig informasjon om beskyldningene mot seg til å kunne gi effektive instruksjoner til den særskilte advokaten. Departementet mener imidlertid at det ikke kan gjelde samme strenge krav til prøvingen etter EMK artikkel 13 i for eksempel utvisningssaker, som i fengslingssaker etter EMK artikkel 5 nr. 4. Det er stor forskjell på å holde en utlending fengslet over lang tid slik som i A

m.fl. og det å pålegge en utlending å forlate landet – særlig gjelder dette i tilfeller hvor vedkommende har svak tilknytning til oppholdsstaten eller hvor tilknytningen til hjemlandet er sterk. I denne sammenheng kan det også vises til at det i A m.fl. mot Storbritannia ble presisert at de prosessuelle kravene vil avhenge av sakens innhold og omstendigheter, herunder «type» frihetsberøvelse. I den konkrete saken konkluderte domstolen med at det forelå brudd på artikkel 5 nr. 4 overfor fire av klagerne, da disse ikke hadde fått tilstrekkelig informasjon til å kunne imøtegå statens anførsler. Det vises i proposisjonen til at dette må ses på bakgrunn av forholdene rundt fengslingene.

Selv om EMD slo fast at fengslingene ikke var sammenlignbare med livstidsstraffer, og ikke utgjorde brudd på artikkel 3 (tortur mv.), er det et sentralt moment at fengslingene var langvarige og at klagerne periodevis ikke kunne forutse når de ville bli løslatt eller om fengslingen i realiteten ville bli livsvarig. Dette hang først og fremst sammen med at det ikke var utsikter til å gjennomføre trygge retur.

Ved spørsmålet om hvilke prosessuelle krav som bør anses å gjelde etter EMK artikkel 13 ved utvisning på grunn av sikkerhetshensyn, vises det i proposisjonen til at det kan være relevant å se hen til FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 13 og anvendelsen av denne. SP artikkel 13 gjør i saker som gjelder nasjonale sikkerhetshensyn eksplisitt unntak fra de prosessuelle vilkår som ellers stilles, med unntak av at vedtaket om utvisning må være truffet i samsvar med lov. Følgelig er det etter SP ikke et krav om at utlendingen skal ha adgang til å legge frem innsigelser mot utvisningen, til å få saken prøvd på ny, eller være representert for dette formål. FNs menneskerettskomité har ved anvendelsen av artikkel 13 holdt seg strengt til bestemmelsens ordlyd. Det vises til saken Alzery mot Sverige, der menneskerettskomiteen konkluderte med at det ikke forelå brudd på artikkel 13. Alzery hadde ikke hatt anledning til å komme med innsigelser før beslutningen om utvisning ble fattet av den svenske regjeringen, og hadde heller ikke noen ankemulighet. FNs menneskerettskomité kom til at dette ikke var i strid med SP artikkel 13, og uttalte at statene har en «very wide discretion» når det gjelder vurderingen av om det foreligger nasjonale sikkerhetshensyn. Det var tilstrekkelig å slå fast at svenske myndigheter hadde «at least plausible grounds» for å konstatere at nasjonale sikkerhetshensyn gjorde seg gjeldende. Det bemerkes i proposisjonen at menneskerettskomiteen også vurderte en rekke andre problemstillinger, og blant annet konkluderte med brudd på artikkel 7 (forbud mot tortur mv.).

Det pekes i proposisjonen på at situasjonen i A m.fl. ikke bare skiller seg fra en sak hvor spørsmålet

gjelder gyldigheten av et utvisningsvedtak, men også fra situasjoner som gjelder fengsling under behandlingen av en sikkerhetssak (i forvaltningen og eventuelt domstolene). Fengsling i forbindelse med gjennomføringen av saksbehandlingen vil være av begrenset og relativt forutsigbar varighet. Videre vil domstolen i forbindelse med fengslingsforlengelser føre kontroll med at det pågår en aktiv prosess fra myndighetenes side med å ferdigbehandle saken.

I lys av dette mener departementet at det ikke kan gjelde like strenge krav til kontradiksjon i fengslingsaker underveis i saksbehandlingen som det EMD oppstilte i A m.fl. Det vises særlig til EMDs presisering av at «[t]he requirement of procedural fairness under Article 5 § 4 does not impose a uniform, unvarying standard to be applied irrespective of the context, facts and circumstances». Det vises i proposisjonen til at det i denne sammenheng må være relevant å se hen til om det pågår en utlendingssak, der utlendingen vil ha anledning til å imøtegå grunnlaget for både fengslingen og det utlendingsrettslige vedtaket om for eksempel utvisning.

I lovforslaget § 133 første ledd annet punktum har departementet inntatt en uttrykkelig bestemmelse om at ordningen med særskilt advokat også kan anvendes i saker om bruk av tvangsmidler.

I høringsnotatet foreslo departementet at den særskilte advokaten ikke lenger skal ha rett til å kommunisere med utlendingen eller dennes ordinære prosessfullmektig etter at vedkommende har blitt kjent med de graderte opplysningene i saken. Den særskilte advokaten skal imidlertid kunne motta skriftlige henvendelser. Dette er ordningen også i Danmark.

Advokatforeningen og NOAS har i høringen anført at det må gis større adgang til kommunikasjon mellom den særskilte advokaten og utlendingen enn hva det er lagt opp til.

Advokatforeningen har pekt på at det også i straffesaker kan forekomme at advokaten har taushetsplikt overfor egen klient om klausulerte dokumenter, og at man må ha tillit til at en sikkerhetsklarert advokat overholder taushetsplikten.

Departementet mener imidlertid at det er helt nødvendig å begrense adgangen til kommunikasjon mellom den særskilte advokaten og utlendingen etter at den særskilte advokaten har fått innsyn i de graderte opplysningene, jf. lovforslagets § 136 første ledd. Det kan være helt avgjørende for om myndighetene kan fremlegge de graderte opplysningene i lukket rett, at det er sikkerhet for at disse ikke blir gjort kjent for utlendingen ved for eksempel feil eller uforsiktighet fra den særskilte advokatens side. Departementet vil understreke at sikkerhetssaker etter utlendingsloven gjelder pålegg til en utenlandsk statsborger om å forlate Norge fordi vedkommende anses som en trussel mot grunnleggende nasjonale

interesser. De prosessuelle reglene i utlendingsloven må vurderes med grunnlag i dette.

Av samme grunner som nevnt ovenfor, skal den særskilte advokaten heller ikke kunne uttale seg i rettsmøter hvor utlendingen eller dennes prosessfullmektig er til stede. Det åpnes imidlertid for at den særskilte advokaten kan motta skriftlige henvendelser. Dette er samme regler som gjelder etter den danske loven.

Departementet viser for øvrig til at det skal utformes forskriftsregler om den særskilte advokatens rolle, og at departementet vil vurdere om det etter samtykke fra myndighetene i det enkelte tilfelle kan gis noe videre mulighet til kommunikasjon med utlendingen enn det som følger av lovforslaget. Det pekes i proposisjonen på at det er viktig å sikre at det ikke foreligger unødvendige hindre for kontradiksjon som vil føre til at retten kjenner vedtaket ugyldig på grunn av manglende mulighet for effektiv prøving, jf. EMK artikkel 13.

Den særskilte advokaten skal etter lovforslaget § 134 tredje ledd bevare taushet om innholdet i opplysninger som hører til den lukkede del av saken, jf. tvisteloven § 22-1 første ledd og lovforslagets § 133 første ledd, om det som kommer frem under behandlingen av opplysningene, og om den delen av rettens dom hvor opplysningene refereres. Taushetsplikten gjelder også etter at vedkommende har avsluttet oppdraget.

De nærmere spørsmål som gjelder den særskilte advokatens rolle og oppgaver, må overlates til forskriftsregulering. Det vises i proposisjonen til dansk rett og britisk rett.

I hvilken grad tilsvarende prinsipper skal gjelde etter den norske ordningen, vil bli vurdert i forbindelse med forskriftsarbeidet, jf. hjemmelen for forskriftsregulering i § 134 fjerde ledd. Det vises i proposisjonen til at departementet for tiden arbeider med et høringsbrev om de aktuelle forskriftsbestemmelsene.

Det foreslås i proposisjonen at det oppnevnes særskilt advokat så snart departementet har tatt stilling til om man vil samtykke til fremleggelse av graderte opplysninger ved bruk av slik advokat. Det vises til lovforslagets § 133 annet ledd. Den særskilte advokaten gis godtgjørelse av staten etter reglene om fri rettshjelp. Dette bør gjelde selv om utlendingen er innvilget fri sakførsel, og uten at det foretas behovsprøving.

En advokat som har vært oppnevnt som særskilt advokat i eksempelvis tingretten, og har fått tilgang til gradert informasjon, kan ikke være utlendingsordinære advokat i en eventuell behandling i senere rettsinstans. Dette og andre begrensninger i adgangen for den særskilte advokaten til å ha befatning med saken mv. på et senere tidspunkt, kan reguleres nær-

mere i forskrift, jf. lovforslagets § 136 annet ledd annet punktum.

Departementet vil for øvrig bemerke at det kan forekomme saker hvor det ved forvaltningsbehandlingen har blitt lagt vekt på opplysninger som av hensyn til rikets sikkerhet, herunder virksomheten til PST, ikke kan føres som bevis, selv i en lukket domstolsbehandling etter utlendingslovens kapittel 14. Hvis slike opplysninger ikke fremlegges for retten og den særskilte advokaten, vil de ikke inngå i grunnlaget for rettens avgjørelse i saken.

1.6.6 Øvrige regler om rettens behandling mv.

I lovforslagets § 138 første ledd er det tatt inn at retten avsier dom etter at parten og den særskilte advokaten har hatt mulighet til å uttale seg.

Departementet foreslo i høringsrunden at retten i disse sakene ikke kan settes med dommerfullmektig eller meddommere ved behandling av saker etter lovens kapittel 14. Departementet foreslo også at utlendingen og dennes prosessfullmektig ikke skal ha rett til innsyn i den delen av avgjørelsen som inneholder opplysninger som ellers ville vært hemmeligholdt av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat. Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger til forslagene, og departementet fastholder høringsforslagene i henholdsvis § 137 annet ledd og § 138 tredje ledd.

1.7 Overgangsregler

Det vises i proposisjonen til at endringene i lovforslaget innebærer en styrket mulighet for kontraksjon for utlendingen, og ved ikrafttredelse skal reglene også legges til grunn for verserende saker.

I lovforslagets punkt IV er det for øvrig fastsatt at Kongen kan gi nærmere overgangsbestemmelser. Det må blant annet vurderes om det er behov for noen form for overgangsregler for de tilfellene hvor UDI eller UNE har truffet vedtak etter instruks fra departementet før de nye bestemmelsene om domstolsbehandling uten kostnader og bruk av særskilt sikkerhetsklarert advokat mv., trer i kraft.

1.8 Økonomiske og administrative konsekvenser

Det vises i proposisjonen til at de foreslåtte endringene ikke vil medføre vesentlig mer ressursbruk for forvaltningen enn i dag. Ordningen innebærer at PST og Utenriksdepartementet i noen tilfeller skal gi en vurdering til UDI om betydningen av grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn i de saker hvor UDI har vedtakskompetanse. Disse vurderingene må være noe mer formalisert enn i dag, siden det også er fastsatt at UDI som hovedregel skal kunne bygge sine vedtak på disse vurderingene. Det er imidlertid ikke grunn til å forvente at

oppgaven vil kreve vesentlig mer ressursbruk enn i dag.

Ordningen innebærer videre at Justis- og beredskapsdepartementet i noen saker skal fatte vedtak i stedet for å instruere UDI. I den grad det blir redusert ressursbruk i UDI, vil det kunne bli noe økt ressursbruk i departementet. Departementet vil imidlertid fortsatt kunne benytte underliggende etater til å forberede sakene. Det vil derfor ikke være nødvendig at departementet besitter ekspertise om praksis eller landkunnskap mv. I noen saker må det også antas å forenkle saksbehandlingen i departementet at man selv skal treffe vedtak fremfor å kommunisere med et annet organ som skal instrueres. For øvrig vil ordningen kunne føre til at færre saker skal håndteres av UNE.

I de sakene hvor Kongen i statsråd ikke lenger skal være klageinstans (men hvor overprøving i stedet skal skje i domstolen), vil det i utgangspunktet bli en ressursbesparelse for forvaltningen.

Dersom det skal legges opp til at departementet selv skal føre vedtak mv. inn i utlendingsforvaltningens datasystemer i de sakene hvor departementet treffer vedtak, vil dette kreve systemendringer som det kan ta tid å få på plass. Slike endringer medfører også kostnader. I praksis er det imidlertid snakk om et lavt antall saker (trolig ikke mer enn inntil fem saker i året), og det må etter at alle forskriftsbestemmelser og rutiner er på plass, vurderes nærmere hvilke praktiske løsninger som bør prioriteres innenfor gjeldende budsjetttrammer.

Det vises i proposisjonen til at selv om det etter forslaget kan bli flere saker som skal behandles for domstolen, er det grunn til å anta at omfanget er svært begrenset. Man må dessuten legge til grunn at de mer inngripende avgjørelsene uansett vil kunne havne i domstolen. Selv om det legges til grunn at det kan bli noen flere klagesaker om grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn i fremtiden, virker det ikke nærliggende å regne med noe mer enn inntil fem saker i året.

Ved en eventuell økning i antallet saker som føres for domstolen, vil det bli økte utgifter og kostnader knyttet til arbeid fra departementet, Regjeringsadvokaten, domstolene, prosessfullmektiger, tolker, eventuell særskilt sikkerhetsklarert advokat mv. I saker hvor det inngår lukket materiale, kan det også bli fremsatt begjæringer om innsyn i (deler av) bevismateriale som må avgjøres av domstolene, og slike spørsmål kan i enkelte tilfeller være krevende.

Departementet understreker at staten ikke vil finne det nødvendig å legge frem gradert informasjon i alle saker som gjelder grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Det vil således ikke være behov for særskilt advokat i alle saker. Samlet er det usikkert om forslaget vil medføre økte

kostnader i det enkelte år, og det vil uansett ikke være tale om økonomiske konsekvenser av betydning.

2. Komiteens merknader

Komiteen, medlemmene fra Arbeiderpartiet, Jorodd Asphjell, Lise Christoffersen, Hilde Magnusson, Ingalill Olsen og Eirik Sivertsen, fra Fremskrittspartiet, Gjermund Hagesæter, Morten Ørsal Johansen og Åge Starheim, fra Høyre, Øyvind Halleraker og Michael Tetzschner, fra Sosialistisk Venstreparti, lederen Aksel Hagen, fra Senterpartiet, Heidi Greni, og fra Kristelig Folkeparti, Geir Jørgen Bekkevold, viser til Prop. 141 L (2012–2013) om endringer i utlendingsloven mv. (behandling av sikkerhetssaker), der regjeringen foreslår endringer i lov 15. mai 2008 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her, i lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp og i lov 17. desember 1982 nr. 86 om rettsgebyr. Forslagene gjelder nye regler for hvordan forvaltningen og domstolene skal behandle utlendingsaker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, såkalte sikkerhetssaker. Forslagene er hovedsakelig av prosessuell art.

Komiteen viser til at forslagene vil innebære en forenkling av dagens regler for saksbehandling, bidra til styrket rettsikkerhet for den enkelte og redusere mulighetene for at utvisningsvedtak i sikkerhetssaker enten ikke kan fattes eller kan bli satt til side av domstolene som følge av at behovet for konfidensialitet i slike saker hindrer reell prøving av vedtaket.

I proposisjonen foreslår regjeringen en forenkling av prosessen i forbindelse med sikkerhetssaker. I dag må departementet eventuelt gi instruks til Utlendingsdirektoratet (UDI), dersom departementet vil gripe inn i en enkeltsak. Bygger departementet på gradert informasjon fra Politiets sikkerhetstjeneste eller fra Utenriksdepartementet, vil denne informasjonen ikke alltid kunne gjøres kjent for UDI. I de tilfellene UDI har truffet vedtak etter slik instruks fra departementet, skal en eventuell klage behandles av Kongen i statsråd. Etter at vedtak i klagesaken foreligger, kan utlendingen eventuelt bringe saken inn for domstolen. I saker som gjelder inngrep i en utlendings oppholdstillatelse gjennom vedtak om utvisning, tilbakekall eller avslag på fornyet opphold, foreslås det nå at Justis- og beredskapsdepartementet skal avgjøre saken i første instans, og at domstolen behandler en eventuell anke uten kostnad for utlendingen. Det foreslås også endringer i sikkerhetssaker der utlendingen ikke har oppholdstillatelse, med UDI

som førsteinstans og departementet som klageinstans, og der UDI må bygge på vurderinger fra Politiets sikkerhetstjeneste eller fra Utenriksdepartementet. Komiteen ser det som en fordel at saker som gjelder grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, kan behandles raskere enn i dag, og gir sin tilslutning til forslagene.

Komiteen vil også understreke betydningen av at den enkelte utlendings rettssikkerhet ivaretas på en god måte og anser at dette hensynet er ivaretatt gjennom ordningen med at staten bærer alle kostnader ved domstolsbehandling, i de sakene som ikke lenger blir behandlet i to instanser i forvaltningen. Det omfatter også kostnadene ved en eventuell sikkerhetsklarert advokat, en ordning som vil gjøre det mulig å framlegge flere graderte opplysninger i en rettsak, enn det som hittil har vært mulig. Det vil etter komiteens mening både styrke rettsikkerheten for den enkelte, herunder sikre at utlendings rettigheter etter den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) er oppfylt, og sikre at grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn kan vektlegges i større grad, samtidig som hensynet til konfidensialitet blir ivaretatt.

Komiteen slutter seg også til regjeringens vurdering av at dagens bestemmelse om at utvisning på grunnlag av nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn bare kan foretas dersom dette er nødvendig, oppheves. Komiteen viser i den forbindelse til at vilkåret om at utvisningen ikke må være uforholdsmessig, anses tilstrekkelig.

Komiteens flertall, alle unntatt medlemmene fra Fremskrittspartiet, viser dessuten til at det ikke kan nektes flyktningstatus etter flyktningkonvensjonen eller vern mot utsendelse etter EMK, selv om saken gjelder grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

Flertallet viser til at en person som fyller vilkårene for flyktningstatus etter flyktningkonvensjonen (jf. utlendingsloven § 28 første ledd bokstav a), ikke kan nektes anerkjennelse som flyktning med henvisning til grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Flertallet viser til at dette ikke er blant grunnlagene for å nekte flyktningstatus etter lovens § 31 første ledd eller flyktningkonvensjonen artikkel 1F. Flyktningkonvensjonens artikkel 33 åpner i prinsippet for å utvise eller avvise en flyktning av hensyn til nasjonal sikkerhet, men ikke for å nekte status som flyktning. Bestemmelsen i artikkel 33 er for øvrig fulgt opp i utlendingsloven § 73 fjerde ledd og lovforslagets § 126 femte ledd. Flertallet understreker samtidig at utsendelse aldri kan skje dersom dette ville være i strid med EMK, artikkel 3. Vernet etter denne konvensjonen er absolutt, jf. også utlendingsloven § 73.

Flertallet viser videre til at heller ikke flyktningkonvensjonen artikkel 9, som slår fast at mottakerlandet i en krigssituasjon eller lignende kan iverksette tiltak mot en person av hensyn til nasjonal sikkerhet, gir adgang til å nekte anerkjennelse som flyktning. Det gjør heller ikke flyktningkonvensjonen artikkel 2, om flyktningens plikt til å rette seg etter mottakerlandets lover.

Komiteens medlemmer fra Fremskrittspartiet har et annet syn enn komiteens flertall når det gjelder spørsmålet om opprettholdelse av asylstatus til individer som anses som en trussel mot rikets sikkerhet. Komiteens flertall viser til at «det ikke kan nektes flyktningstatus etter flyktningkonvensjonen eller vern mot utsendelse etter EMK selv om saken gjelder grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn».

Disse medlemmer vil ikke se bort fra at det kan foreligge en motstrid mellom flyktningkonvensjonen og EMK, men finner ikke at henvisningen til komiteens flertall med berettigelse kan forankres i flyktningkonvensjonen.

Disse medlemmer vil vise til konvensjonens tekst (i norsk oversettelse i regi av FN):

«Artikkel 2: Enhver flyktning har forpliktelser overfor det land hvor han befinner seg, hvilket særlig innebærer at han må rette seg etter de lover og bestemmelser og etter tiltak truffet for å opprettholde offentlig orden.

Artikkel 9: Intet i denne konvensjonen skal være til hinder for at en kontraherende stat, i krigstid eller i andre alvorlige og ekstraordinære situasjoner, overfor en bestemt person treffer slike midlertidige tiltak som den måtte anse påkrevet av hensyn til den nasjonale sikkerhet inntil vedkommende kontraherende stat kan avgjøre om vedkommende i virkeligheten er flyktning og om opprettholdelsen av slike tiltak i hans tilfelle er nødvendig av hensyn til den nasjonale sikkerhet.

Artikkel 33: Forbud mot utvisning eller avvising – andre ledd:

Denne bestemmelse skal dog ikke kunne påberopes av en flyktning som med rimelig grunn anses for en fare for det lands sikkerhet hvor han befinner seg, eller som har fått endelig dom for en særlig alvorlig forbrytelse og av den grunn utgjør en fare for samfunnet i vedkommende land.»

Disse medlemmer mener at konvensjonen i relativt stor grad tilstreber å ivareta de nasjonale interesser i den stat flyktningen oppholder seg i. Disse medlemmer anser det ikke for en menneskerett å bo i Norge. Disse medlemmer anser det heller ikke som en menneskerett å få innvilget asyl i Norge, spesielt ikke i tilfeller der asylsøknaden hviler på et sviktende faktisk grunnlag eller at asylsøkeren potensielt eller faktisk utgjør en fare for det norske samfunn. Disse medlemmer mener videre at asylstatus ikke skal være av permanent

karakter, men skal kunne tilbakekalles når en trusselsituasjon i hjemlandet ikke lenger foreligger, eller når vedkommende med asylstatus utgjør en sikkerhetsrisiko i Norge.

Komiteen viser til vedlagte brev fra justis- og beredskapsministeren, datert 3. juni 2013, der Stortinget informeres om at det er behov for enkelte rettinger og tilføyelser av teknisk karakter i forslagene til endringer i de ulike lovbestemmelsene i utlendingsloven. Endringene som i proposisjonen er foreslått i de ulike lovbestemmelsene i utlendingsloven, gjør det også nødvendig med en endring i paragrafhenvisingene i straffebestemmelsen i utlendingsloven § 108 annet ledd bokstav a. Henvisningen til § 7 (som er foreslått opphevet) må erstattes med en henvisning til § 126 første ledd (som erstatter tidligere § 7 første ledd) og henvisningen til § 90 sjette ledd (som nå blir femte ledd), må endres til en henvisning til § 90 femte ledd.

Komiteen fremmer på denne bakgrunn følgende forslag til justeringer i lovforslaget i proposisjonen i samsvar med dette:

«§ 108 annet ledd bokstav a skal lyde:

a) Forsettlig eller uaktsomt overtrer de bestemmelsene som er angitt i det følgende, eller forbud, påbud eller vilkår gitt i medhold av disse bestemmelsene:

§ 8 første ledd

§ 9 første og fjerde ledd

§ 14 første og annet ledd

§ 16 første og tredje ledd

§ 19 første og annet ledd

§ 20 tredje ledd

§ 21 første ledd

§ 27 første ledd, jf. fjerde ledd

§ 55 første og annet ledd

§ 71 annet ledd

§ 83 første og annet ledd

§ 90 femte ledd

§ 93 første ledd annet punktum

§ 100 b første ledd annet punktum

§ 105 første ledd

§ 124 første ledd

§ 126 første ledd»

Komiteen viser videre til regjeringens opprinnelige forslag til ny § 128 femte ledd som lyder:

«Kongen kan gi nærmere regler i forskrift, herunder om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.»

Komiteen støtter innholdet i bestemmelsen, men viser til statsrådets brev av 3. juni 2013, der det framgår at den delen av bestemmelsen som gjelder myndighet for Kongen til å gi nærmere regler i forskrift om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, passer bedre i en egen bestemmelse om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer enn i § 128 som har overskriften «Instruksjonsmyndighet mv.».

Komiteen viser til brevet fra statsråden, der det framgår at et forslag til forskriftsbestemmelse om styrket hjemmel for Politiets sikkerhetstjenestes tilgang til utlendingsforvaltningens opplysninger har vært på høring. En slik bestemmelse vil være hjemlet i den delen av lovforslaget som i brevet foreslås skilt ut som egen § 128 a. Komiteen viser i den forbindelse til at det i statsrådets brev gis uttrykk for at det kan være ønskelig å sette i kraft en forskriftsbestemmelse før det er klart for ikrafttredelse av lovforslaget i sin helhet. Dette taler for å skille den aktuelle delen av bestemmelsen ut i en egen § 128 a, som eventuelt kan tre i kraft, uavhengig av lovforslaget for øvrig.

Komiteen fremmer på denne bakgrunn følgende forslag:

«Ny § 128 a skal lyde:

§ 128 a Utveksling av opplysninger mellom offentlige organer

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

§ 128 femte ledd skal lyde:

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.»

3. Komiteens tilråding

Komiteen har for øvrig ingen merknader, viser til proposisjonen og rå Stortinget til å gjøre slikt

vedtak til lov

om endringer i utlendingsloven mv. (behandling av sikkerhetssaker)

I

I lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her gjøres følgende endringer:

§ 7 oppheves.

§ 10 annet ledd skal lyde:

Det kan gjøres unntak fra retten til visum etter første ledd *dersom innvandringsregulerende* hensyn taler mot at visum gis, eller det foreligger omstendigheter som ville gitt grunn til å nekte utlendingen adgang til riket eller opphold i medhold av andre bestemmelser i loven.

§ 31 annet ledd skal lyde:

Retten til anerkjennelse som flyktning etter § 28 første ledd bokstav b *foreligger heller ikke dersom utlendingen* har fått endelig dom for en særlig alvorlig forbrytelse og av den grunn utgjør en fare for det norske samfunnet. *Dersom det er grunnlag for utvisning av en utlending av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser etter § 126 annet ledd, gjelder § 126 femte ledd.*

§ 63 annet ledd skal lyde:

Midlertidig og permanent oppholdstillatelse kan også tilbakekalles dersom en utlending som ikke er borger av et Schengenland, er besluttet sendt ut fra et slikt land med grunnlag i en vurdering som kunne ha ført til utvisning av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser, *jf. § 126 annet ledd.*

§ 66 første ledd bokstav d og e skal lyde:

- d) når en administrativ myndighet i et Schengenland har truffet en endelig avgjørelse om bortvisning eller utvisning av utlendingen på grunn av manglende overholdelse av landets bestemmelser om utlendingers innreise eller opphold, *eller*
- e) når utlendingen har overtrådt straffeloven §§ 147 a eller 147 b, eller har gitt trygt tilholdssted til noen som utlendingen kjenner til at har begått en slik *forbrytelse.*

§ 66 første ledd bokstav f oppheves.

§ 66 annet ledd bokstav a og b skal lyde:

- a) når utlendingen ikke har overholdt plikten til å forlate riket innen utreisefristen gitt i medhold av § 90 femte ledd, eller
- b) når utlendingen ikke er gitt en frist for frivillig retur
 - fordi det er fare for unndragelse, jf. § 90 femte ledd bokstav a og § 106 a,
 - fordi en søknad er avslått som åpenbart grunnløs eller som følge av vesentlig uriktige eller åpenbart villedende opplysninger, jf. § 90 femte ledd bokstav b, eller
 - fordi utlendingen er funnet å utgjøre en trussel mot offentlig orden eller grunnleggende nasjonale interesser, jf. § 90 femte ledd bokstav c.

§ 67 første ledd bokstav c og d skal lyde:

- c) når utlendingen har sonet eller er ilagt straff eller særreaksjon for brudd på straffeloven §§ 228 første ledd, 237, 342 første ledd bokstav b eller c, 352 a, 384 eller 385, eller
- d) når utlendingen har overtrådt straffeloven §§ 147 a eller 147 b, eller har gitt trygt tilholdssted til noen som utlendingen kjenner til at har begått en slik *forbrytelse*.

§ 67 første ledd bokstav e oppheves.

§ 68 første ledd bokstav b og c skal lyde:

- b) når utlendingen for mindre enn ett år siden her i riket har sonet eller er ilagt straff eller særreaksjon for et forhold som kan føre til fengselsstraff i to år eller mer, eller
- c) når utlendingen har overtrådt straffeloven §§ 147 a eller 147 b, eller har gitt trygt tilholdssted til noen som utlendingen kjenner til at har begått en slik *forbrytelse*.

§ 68 første ledd bokstav d oppheves.

§ 73 fjerde ledd annet til fjerde punktum oppheves.

§ 76 tredje ledd oppheves. Nåværende fjerde og femte ledd blir nye tredje og fjerde ledd.

Nåværende § 76 sjette ledd blir nytt femte ledd og skal lyde:

Kongen kan ved forskrift gi nærmere regler om saksforberedelse og Utlendingsnemndas kompetanse i saker etter tredje ledd.

§ 77 første ledd skal lyde:

Utlendingsnemnda avgjør som et uavhengig organ de sakene som er lagt til den i § 76 første og tredje ledd.

§ 79 tredje ledd skal lyde:

Søksmål mot staten om gyldigheten av vedtak truffet av Utlendingsnemnda etter loven her, eller om erstatning som følge av slike vedtak, anlegges ved Oslo tingrett. Tilsvarende gjelder for søksmål om vedtak truffet av Utlendingsdirektoratet, *departementet* og Kongen i statsråd. Tvisteloven § 32-4 annet ledd får ikke anvendelse.

Nåværende § 90 femte ledd oppheves. Nåværende sjette ledd blir femte ledd, der bokstav c skal lyde:

- c. utlendingen er funnet å utgjøre en trussel mot offentlig orden,

§ 90 nåværende sjuende ledd blir sjette ledd og skal lyde:

Dersom slikt pålegg som nevnt i femte ledd ikke blir fulgt, utreisefrist ikke er gitt, eller det er konkrete holdepunkter for å anta at utlendingen ikke vil forlate riket innen utløpet av fristen, kan politiet føre utlendingen ut.

§ 90 nåværende åttende til ellefte ledd blir sjuende til tiende ledd.

§ 92 annet ledd tredje punktum skal lyde:

Ved søknader fra enslige mindreårige *asylsøkere* eller hvor utelukkelse etter § 31 kan bli utfallet, gis det fritt rettsråd uten behovsprøving også i forbindelse med saksbehandlingen i Utlendingsdirektoratet.

§ 92 tredje ledd første punktum skal lyde:

I sak som nevnt i § 76 tredje ledd har utlendingen rett til fritt rettsråd uten behovsprøving.

§ 104 tredje ledd annet punktum oppheves.

§ 105 første ledd bokstav c og d skal lyde:

- c) utlendingen er asylsøker eller har ulovlig opphold og er ilagt straff for et straffbart forhold eller treffes på fersk gjerning ved utøvelse av et straffbart forhold, som kan føre til høyere straff enn fengsel i seks måneder, eller
- d) det eneste grunnlag for opphold i riket er vernet mot utsendelse etter § 73.

§ 105 første ledd bokstav e oppheves.

§ 106 første ledd bokstav e og f skal lyde:

- e) utlendingen ikke gjør det som er nødvendig for å oppfylle plikten til å skaffe seg gyldig reisedokument, og formålet er å fremstille utlendingen for det aktuelle lands utenriksstasjon for å få utstedt reisedokument, eller

- f) utlendingen er i transitt i norsk lufthavn, med sikte på *utsendelse*.

§ 106 første ledd bokstav g oppheves.

§ 106 fjerde ledd skal lyde:

Samlet fengslingstid kan ikke overstige 12 uker, med mindre det foreligger særlige grunner. Fengsling for å forberede eller gjennomføre en utsendelse kan bare overstige 12 uker dersom utlendingen ikke samarbeider om gjennomføring av utsendelsen eller det er forsinkelser med å fremskaffe nødvendige dokumenter fra et annet lands *myndigheter*. Fengsling kan ikke overstige 18 måneder, med mindre utlendingen er utvist som følge av ilagt straff eller *særreaksjon*.

§ 108 annet ledd bokstav a skal lyde:

- a) Forsettlig eller uaktsomt overtrer de bestemmelsene som er angitt i det følgende, eller forbud, påbud eller vilkår gitt i medhold av disse *bestemmelsene*:

- § 8 første ledd
- § 9 første og fjerde ledd
- § 14 første og annet ledd
- § 16 første og tredje ledd
- § 19 første og annet ledd
- § 20 tredje ledd
- § 21 første ledd
- § 27 første ledd, jf. fjerde ledd
- § 55 første og annet ledd
- § 71 annet ledd
- § 83 første og annet ledd
- § 90 femte ledd.
- § 93 første ledd annet punktum.
- § 100 b første ledd annet punktum
- § 105 første ledd
- § 124 første ledd
- § 126 første ledd

Kapittel 14 skal lyde:

Kapittel 14. Særskilte regler for saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn

I Materielle regler og saksbehandlingen i forvaltningen

§ 126 *Betydningen av grunnleggende nasjonale interesser og utenrikspolitiske hensyn i saker etter utlendingsloven*

Av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn kan det treffes vedtak eller beslutning om å nekte en tillatelse eller rettighet som ellers kunne blitt innvilget etter loven eller forskriften. Tilsvarende kan det settes begrensninger eller vilkår.

Av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser kan det treffes vedtak om utvisning eller om tilbakekall av en innvilget tillatelse eller andre rettigheter.

Det kan ikke treffes vedtak om utvisning eller tilbakekall etter annet ledd dersom det i betraktning av forholdets alvor og utlendingens tilknytning til riket, vil være et uforholdsmessig tiltak overfor utlendingen selv eller de nærmeste familiemedlemmene. I saker som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.

Av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn kan en utlending innvilges oppholdstillatelse i Norge, eller det kan treffes annet vedtak eller beslutning til utlendingens fordel.

I saker om beskyttelse etter kapittel 4 og om vern mot utsendelse etter kapittel 9 går reglene i disse kapitlene foran reglene i første og annet ledd i paragrafen her. Vernet mot utsendelse i § 73 første til tredje ledd er ikke til hinder for at det treffes vedtak om utvisning av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser, men vedtaket kan ikke iverksettes før grunnlaget for utsendelsesvernet er bortfalt. Det gjelder ikke en rett til anerkjennelse som flyktning etter § 28 første ledd bokstav b, dersom det er grunnlag for å utvise utlendingen av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser.

I tillegg til den retten til fritt rettsråd uten behovsprøving som følger av § 92 første og annet ledd, skal det gis fritt rettsråd uten behovsprøving i forbindelse med saksbehandlingen i Utlendingsdirektoratet, dersom

- a) utlendingen har søkt oppholdstillatelse etter § 28 eller har påberopt seg vernet mot utsendelse etter § 73, og
- b) saken kan berøre utenrikspolitiske hensyn eller grunnleggende nasjonale interesser.

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift, herunder om forholdet til saksbehandlingsreglene i lovens kapittel 11 og om unntak fra retten til fritt rettsråd.

§ 127 *Vedtaksmyndighet*

Vedtak eller beslutninger i saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn treffes av Utlendingsdirektoratet, med mindre departementet beslutter at saken skal avgjøres av departementet, eller annet følger av paragrafen her.

I saker hvor Utlendingsdirektoratet mottar en vurdering fra Politiets sikkerhetstjeneste om grunnleggende nasjonale interesser eller fra Utenriksdepartementet om utenrikspolitiske hensyn, skal den mottatte vurderingen som hovedregel legges til grunn.

Det kan ikke innvilges oppholdstillatelse eller treffes annet vedtak eller beslutning til utlendingens

fordel etter § 126 fjerde ledd uten samtykke fra departementet.

Vedtak etter § 126 om å utvise en utlending som har oppholdstillatelse i Norge, tilbakekalle en oppholdstillatelse eller nekte fornyelse av en oppholdstillatelse som utlendingen ellers har rett til å få fornyet, treffes av departementet. Departementet treffer også vedtak i tilsvarende saker som gjelder utlending med oppholdsrett etter lovens kapittel 13. Det samme gjelder vedtak om bortfall av vernet mot utsendelse for en utlending som tidligere er utvist, jf. § 73.

Når departementet treffer vedtak eller beslutning etter første eller fjerde ledd, kan departementet også avgjøre alle andre tilknyttede saker.

Kongen kan i forskrift fastsette unntak fra tredje og fjerde ledd, og kan gi nærmere regler om blant annet

- a) når underliggende organer skal forelegge saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, for departementet,
- b) innhenting av vurderinger fra Politiets sikkerhetstjeneste og Utenriksdepartementet,
- c) betydningen av uttalelser fra andre organer enn Politiets sikkerhetstjeneste og Utenriksdepartementet.

§ 128 Instruksjonsmyndighet mv.

Departementet kan uavhengig av de begrensningene som følger av § 76, instruere om saksbehandlingen og om alle prosessuelle beslutninger i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn. Departementet kan ikke instruere om bruk av tvangsmidler som besluttet i medhold av lovens kapittel 12, jf. § 130.

Departementet kan alltid instruere underliggende organer om å innvilge oppholdstillatelse i Norge eller om å treffe et annet vedtak eller beslutning til utlendingens fordel dersom saken berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

Departementet kan instruere i sak om oppholdsstatus etter § 35 (overføringsflyktninger) dersom saken berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

Departementet kan instruere underliggende organer om å forberede avgjørelse av saker hvor departementet skal treffe vedtak eller beslutning.

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.

§ 128 a Utveksling av opplysninger mellom offentlige organer

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

§ 129 Klageadgang mv.

Departementet er klageinstans i saker som ikke er avgjort av departementet selv i førsteinstans, og hvor grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn helt eller delvis har vært avgjørende for utfallet av saken.

I saker hvor departementet treffer vedtak i førsteinstans, kan vedtaket ikke påklages, men hvis det reises søksmål mot departementets vedtak, bærer staten alle kostnader med saken.

Dersom departementet har gitt instruks om oppholdsstatus for utlending som har fått innreise tillatelse etter § 35, skal klage over avgjørelsen behandles av Kongen i statsråd.

En beslutning fra departementet om å nekte samtykke etter § 127 tredje ledd kan ikke påklages.

Vedtak kan iverksettes på et tidligere tidspunkt enn det som følger av § 90. Det kan settes en kortere frist enn sju dager eller unnlates å gi en frist for frivillig retur etter § 90 femte ledd, dersom utlendingen er funnet å utgjøre en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser.

Påberoper en utlending seg å være flyktning eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter § 73 vil komme til anvendelse, kan et vedtak bare iverksettes før det er endelig dersom

- a) søknaden om opphold er avvist i medhold av § 32,
 - b) søkeren tidligere har fått avslag på søknad om asyl i annet land, eller
 - c) vilkårene for opphold etter § 28 eller for vern mot utsendelse etter § 73 åpenbart ikke er oppfylt.
- Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.

§ 130 Tvangsmidler mv.

Det kan foretas beslag av reisedokumenter etter § 104, eller pålegges meldeplikt og bestemt oppholdssted etter § 105, dersom

- a) utlendingen er funnet å utgjøre en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser og
- b) ikke har innrettet seg etter et vedtak om at vedkommende må forlate riket eller tvangsretur for øvrig ikke lar seg gjennomføre.

En utlending kan pågripes og fengsles etter § 106 dersom utlendingen utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser, og dette er fastslått i et vedtak i utlendingssaken, og det treffes tiltak mot utlendingen med sikte på utsendelse. Bestemmelsene om lengste samlede fengslingstid i § 106 fjerde ledd gjelder ikke.

Under krig eller når krig truer, eller under særlige forhold ellers, kan Kongen av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser gi ytterligere bestemmelser om meldeplikt enn det som framgår av § 19 og forskrift gitt i medhold av § 20.

II Saksbehandlingen i domstolen

§ 131 Forholdet til tvisteloven

Twisteloven gjelder når ikke annet følger av regler gitt i eller i medhold av loven her.

§ 132 Søksmålsfrister og saksforberedelse

Søksmål om gyldigheten av et vedtak etter dette kapittel eller krav om erstatning som følge av avgjørelsen, skal ikke kunne reises uten at parten har nyttet sin adgang til å klage over gyldigheten av vedtaket, og klagen er avgjort av den høyeste klageinstans som står åpen. Forvaltningsloven § 27 b annet punktum gjelder ikke.

Vedtak som er truffet med begrunnelse i grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn etter reglene i kapittelet her, må bringes inn for tingretten innen én måned fra det tidspunkt underretningen om vedtaket er kommet frem til parten.

Det kan gis oppfriskning ved oversittelse av fristen etter annet ledd dersom

- a) *det fremlegges opplysninger om vesentlige faktiske forhold som var ukjent eller ikke var inntruffet da saken ble avgjort, og utlendingen bringer saken inn for domstolen så snart som mulig etter at opplysningene blir kjent, eller*
- b) *en bindende avgjørelse av en internasjonal domstol, eller andre lignende forhold, tilsier at vedtak kan ha vært basert på uriktig anvendelse av folkeretten.*

§ 133 Oppnevning av særskilt advokat

Som vilkår for at det føres bevis om forhold som ellers kan holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forholdet til fremmed stat, jf. tvisteloven § 22-1 første og annet ledd, kan Kongen bestemme at opplysningene bare skal gjøres kjent for en særskilt advokat som oppnevnes for utlendingen. Tilsvarende gjelder ved domstolsbehandling av sak om tvangsmidler ilagt av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser, jf. § 130.

Den særskilte advokaten oppnevnes av retten så snart som mulig etter at det er truffet beslutning som nevnt i første ledd, og skal ha godtgjørelse av staten etter reglene i lov om fri rettshjelp. Dette gjelder selv om utlendingen ikke er innvilget fri sakførsel og uten at det foretas behovsprøving.

Det skal oppnevnes samme særskilte advokat på alle trinn av saken, med mindre særlige grunner tilsier noe annet.

Kongen fastsetter nærmere regler i forskrift om hvem som kan oppnevnes som særskilt advokat, herunder om krav til sikkerhetsklarering.

§ 134 Den særskilte advokatens rolle

Dersom det er oppnevnt særskilt advokat for utlendingen, skal vedkommende gjøres kjent med de opplysninger og bevis som føres etter samtykke i henhold til tvisteloven § 22-1 annet ledd, jf. § 133 første ledd, og ivareta utlendingens interesser i forbindelse med rettens behandling av disse. Retten bestemmer hvordan den særskilte advokaten skal få tilgang til de graderte opplysningene.

Den særskilte advokaten skal varsles om alle rettsmøter som avholdes i saken, og har rett til å være til stede under hele rettsmøtet.

Den særskilte advokaten skal bevare taushet om innholdet i opplysninger som nevnt i første ledd, om det som kommer frem under behandlingen av opplysningene, og om den delen av rettens dom hvor opplysningene refereres. Taushetsplikten gjelder også etter at vedkommende har avsluttet oppdraget.

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.

§ 135 Behandling av opplysninger som nevnt i tvisteloven § 22-1 første ledd

Det skal ikke med grunnlag i opplysninger som nevnt i tvisteloven § 22-1, jf. utlendingsloven § 133 første ledd, føres andre vitner enn det Kongen samtykker til.

Utlendingen og dennes ordinære prosessfullmektig skal ikke delta i den del av saken hvor det behandles opplysninger som nevnt i første ledd. Slike opplysninger gjøres bare kjent for retten og den særskilte advokaten.

Dersom retten finner at vilkårene etter tvisteloven § 22-1 første ledd ikke er til stede, kan retten på begjæring fra den særskilte advokaten eller av eget tiltak beslutte å gi utlendingen innsyn i opplysningene. I så fall kan Kongen bestemme at opplysningene ikke skal brukes som bevis i saken. Ingen som har hatt tilgang til de aktuelle opplysningene, kan delta videre som dommer i saken.

§ 136 Kommunikasjon mellom den særskilte advokaten, utlendingen og dennes ordinære prosessfullmektig

Etter at den særskilte advokaten har fått innsyn i opplysninger som nevnt i § 133 første ledd, kan vedkommende ikke drøfte saken muntlig eller skriftlig med utlendingen eller dennes prosessfullmektig, eller uttale seg i rettsmøter hvor utlendingen eller dennes prosessfullmektig er til stede. Den særskilte advokaten kan likevel motta skriftlige henvendelser.

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om kommunikasjonen mellom den særskilte advokaten og utlendingen og dennes ordinære prosessfullmektig. Kongen kan også gi regler i forskrift om den særskilte advokatens adgang til å ha befatning med den aktuelle saken på et senere tidspunkt.

§ 137 *Øvrige regler om rettens behandling av saken*

Saksbehandlingen skal prioriteres og påskyndes så mye som mulig.

Retten kan ikke settes med dommerfullmektig eller meddommere. Tvisteloven § 9-12 første ledd og § 29-17 gjelder ikke.

§ 138 *Rettens avgjørelser*

Retten avsier dom etter at parten og den særskilte advokaten har hatt mulighet til å uttale seg.

Retten avgjørelse etter § 135 tredje ledd treffes ved kjennelse. Den særskilte advokaten eller staten kan anke kjennelsen innen to uker.

Utlendingen og dennes prosessfullmektig har ikke rett til innsyn i den delen av sakens avgjørelse som inneholder opplysninger som nevnt i § 133 første ledd.

Nåværende kapittel 14 blir nytt kapittel 15.

Nåværende §§ 126 og 127 blir nye §§ 139 og 140 i kapittel 15.

II

I lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp skal § 16 første ledd nr. 4 lyde:

4. for utlending i tilfeller som nevnt i utlendingsloven § 92 tredje ledd annet punktum og fjerde ledd, § 129 annet ledd, eller for den som har rett til fri sakførsel etter statsborgerloven § 27 sjuende ledd annet punktum.

III

I lov 17. desember 1982 nr. 86 om rettsgebyr skal § 10 første ledd nytt punkt 16 lyde:

16. sak etter utlendingsloven § 129 annet ledd, jf. også lov om fri rettshjelp § 16 første ledd nr. 4.

IV

Loven trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelser til forskjellig tid.

Kongen kan gi nærmere overgangsbestemmelser.

Oslo, i kommunal- og forvaltningskomiteen, den 10. juni 2013

Aksel Hagen

leder

Lise Christoffersen

ordfører

Vedlegg**Brev fra Justis- og beredskapsdepartementet v/statsråden til kommunal- og forvaltningskomiteen, datert 3. juni 2013****Behov for enkelte tekniske rettelser i lovforslaget i Prop. 141 L (2012-2013) Endringer i utlendingsloven mv. (behandling av sikkerhetssaker)**

Det vises til Prop. 141 L (2012-2013) Endringer i utlendingsloven (behandling av sikkerhetssaker). Etter at proposisjonen ble fremmet har departementet blitt oppmerksom på behov for enkelte justeringer i lovforslaget av teknisk karakter. Jeg vil med dette henstille til Kommunal- og forvaltningskomiteen om å foreta disse endringene.

I.

Med bakgrunn i forslaget til nye lovbestemmelser i proposisjonen, ble det også fremmet forslag til nødvendige endringer av paragrafhenvvisningene i en rekke av de øvrige bestemmelsene. Ved en feil ble det uteglemt å gjøre slike endringer i paragrafhenvvisningene i lovens § 108 annet ledd bokstav a. Lovbestemmelsen henviser i dag til lovens § 7 første ledd. Fordi det i proposisjonen er foreslått å erstatte § 7 første ledd med en ny § 126 første ledd, må også henvisningen i § 108 annet ledd bokstav a endres i samsvar med dette.

Videre inneholder § 108 annet ledd bokstav a en henvisning til § 90 sjette ledd som etter lovforslaget skal bli ny § 90 femte ledd. Henvisningen i § 108 annet ledd bokstav a må derfor justeres i tråd med dette.

Jeg henstiller derfor til komiteen om å endre lovforslaget i tråd med følgende:

§ 108 annet ledd bokstav a skal lyde:

forsettlig eller uaktsomt overtrer de bestemmelsene som er angitt i det følgende, eller forbud, påbud eller vilkår gitt i medhold av disse *bestemmelsene*:

§ 8 første ledd

§ 9 første og fjerde ledd

§ 14 første og annet ledd

§ 16 første og tredje ledd

§ 19 første og annet ledd

§ 20 tredje ledd

§ 21 første ledd

§ 27 første ledd, jf. fjerde ledd

§ 55 første og annet ledd

§ 71 annet ledd

§ 83 første og annet ledd

§ 90 femte ledd

§ 93 første ledd annet punktum

§ 100 b første ledd annet punktum

§ 105 første ledd

§ 124 første ledd

§ 126 første ledd

2.

Departementet har i proposisjonen fremmet følgende forslag til ny § 128 femte ledd:

«Kongen kan gi nærmere regler i forskrift, herunder om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.»

Den delen av bestemmelsen som gjelder myndighet for Kongen til å gi nærmere regler i forskrift om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, passer bedre i en egen bestemmelse om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer, enn i § 128 som har overskriften «Instruksjonsmyndighet mv.».

For øvrig har departementet nå hatt på høring et forslag til forskriftsbestemmelse om styrket hjemmel for PSTs tilgang til utlendingsforvaltningens opplysninger. En slik bestemmelse vil være hjemlet i den delen av lovforslaget som nå foreslås skilt ut i en egen § 128 a. Det kan være ønskelig å sette i kraft en forskriftsbestemmelse før det er klart for ikrafttredelse av lovforslaget i sin helhet. Følgelig vil det være en klar fordel med en egen § 128 a, som eventuelt kan tre i kraft uavhengig av lovforslaget for øvrig.

Jeg foreslår derfor at den aktuelle delen av bestemmelsen i § 128 femte ledd inntas i en ny § 128 a, slik:

§ 128 a skal lyde:

§ 128 a *Utteksling av opplysninger mellom offentlige organer*

Kongen kan gi regler i forskrift om utveksling av opplysninger mellom offentlige organer i saker som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn.

Lovforslagets § 128 femte ledd må da gis følgende ordlyd:

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.

