

Dómsmálaráðuneytið
Sölvhólgötu 7
101 Reykjavík

Reykjavík, 5. mars 2019

Meðfylgjandi er umsögn Rauða krossins á Íslandi um frumvarp til laga um breytingu á lögum um útlendinga, nr. 80/2016, með síðari breytingum (alþjóðlega vernd og brottvísunartilskipunin) sem birt var á samráðsgátt stjórnvalda 20. febrúar 2019. Frestur til að skila athugasemdum við frumvarpið var veittur til 3. mars sl. en dómsmálaráðuneytið veitti Rauða krossinum viðbótarfrest til dagsins í dag.

Virðingarfyllst,
f.h. Rauða krossins á Íslandi



Kristín S. Hjálmtýsdóttir,
Framkvæmdastjóri.

UMSÖGN RAUÐA KROSSINS Á ÍSLANDI

um

frumvarp til laga um breytingu á lögum um um útlendinga, nr. 80/2016, með síðari breytingum
(alþjóðleg vernd og brottvísunartilskipunin)

Rauði krossinn á Íslandi stendur vörð um mannréttindi og virðingu einstaklinga og vinnur að málefnum flóttamanna og umsækjenda um alþjóðlega vernd í samvinnu við stjórnvöld og Flóttamannastofnun Sameinuðu þjóðanna.

Við yfirferð frumvarpsins hefur Rauði krossinn haft til hliðsjónar grundvallarhugsjónir hreyfingarinnar um mannúð, sjálfstæði, óhlutrægni og hlutleysi sem og stefnu Alþjóðahreyfingar Rauða krossins í málefnum sem tengjast flóttafólki, umsækjendum um alþjóðlega vernd og alþjóðlegum fólksflutningum. Þá hefur félagið mikla og langa reynslu af málefnum umsækjenda um alþjóðlega vernd og flóttamanna. Ábendingar og athugasemdir félagsins miða að úrbótum, þar sem hagsmunir stjórnvalda og þeirra einstaklinga sem í hlut eiga fara að öllu jöfnu saman.

I. Almennar athugasemdir

Í 5. lið frumvarpsins sem fjallar um samráð kemur fram að drög að frumvarpinu hafi verið kynnt á samráðsgátt ráðuneytisins og að athygli hafi verið vakin á því á reglulegum samráðsfundum dómsmálaráðuneytisins, Útlendingastofnunar, kærunefndar útlendingamála, Stoðdeildar ríkislögreglustjóra, lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu, lögreglunnar á Suðurnesjum og Rauða krossins á Íslandi. Í þessu sambandi er rétt að nefna að dómsmálaráðuneytið heldur mánaðarlega umrædda fundi sem snúa að málsmeðferð umsókna um alþjóðlega vernd þar sem framangreindir aðilar eru kallaðir til, farið er yfir helstu tölfræði í tengslum við málaflokkinn og þau mál rædd sem eru helst á baugi hverju sinni. Að mati Rauða krossins eru þessir fundir almennt gagnlegir og hefur félaginu þar m.a. gefist tækifæri til þess að benda á atriði sem Rauði krossinn telur að mætti betur fara í málsmeðferð umsókna um alþjóðlega vernd. Rétt er að taka fram að á síðasta samráðsfundi 20. febrúar sl. var vakin athygli á því að frumvarpið yrði birt á samráðsgátt stjórnvalda þá síðar um daginn. Frumvarpið hafði því ekki verið kynnt Rauða krossinum með öðrum hætti og ekkert samráð hefur verið haft við félagið um efni þess. Telur Rauði krossinn rétt að halda þessu til haga að gefnu tilefni, þar sem félagið hefur ýmsar athugasemdir við einstakar greinar frumvarpsins eins og rakið verður hér að neðan, sem félagið hefur ekki fengið tækifæri á fyrri stigum til að ræða við stjórnvöld og koma á framfæri.

Rauði krossinn lýsir yfir áhyggjum vegna þeirra breytingar sem eiga við umsóknir er falla undir a-lið 1. mgr. 36. gr. laga um útlendinga nr. 80/2016 (útl.), þ.e. einstaklinga sem hafa hlotið alþjóðlega vernd í öðru ríki, þar sem breytingartillögurnar fela í sér umfangsmikla réttarskerðingu. Félagið er þeirrar skoðunar að tiltekna breytingar í frumvarpinu muni hafa neikvæð áhrif og skerði réttaröryggi einstaklinga sem falla undir núverandi a-lið 1. mgr. 36. gr. útl. og eru í sérstaklega viðkvæmri stöðu. Leggur Rauði krossinn því til að núverandi orðalag 36. gr. standi óbreytt en til vara eru lagðar til nokkrar breytingar svo sem nánar verður rakið hér í framhaldinu. Sem dæmi er rétt að nefna frumvarpstíllögu um að kæra fresti ekki réttaráhrifum í málum þar sem umsókn hefur verið synjað um efnislega meðferð á grundvelli a-liðar 1. mgr. 36. gr. útl. og jafnframt útilokun a-liðar 1. mgr. 36. gr. útl. frá heimild 1.



máls. 2. mgr 36. gr. útl. er varðar sérstakar ástæður og sérstök tengsl. Rauði krossinn harmar umræddar breytingartillögur í ljósi aðstæðna flóttafólks í ríkjum á borð við Ungverjaland, Grikkland, Búlgaríu og Ítalíu. Þá telur félagið breytingartillögurnar mikið áhyggjuefni í ljósi nýlegra úrskurða kærunefndar útlendingamála frá síðari hluta 2018 þar sem ákvarðanir Útlendingastofnunar voru felldar úr gildi er vörðuðu umsóknir einstaklinga sem þegar höfðu hlotið alþjóðlega vernd í Ungverjalandi og Grikklandi og var stofnuninni gert að taka málin til efnislegrar meðferðar. Rauði krossinn telur rétt að stíga varlega til jarðar vegna jafn umfangsmikillar réttarskerðingar og hvetur stjórnvöld til þess að kynna sér aðstæður flóttafólks í umræddum ríkjum með tilliti til breytingartillaganna sem lagðar eru fram í frumvarpi því sem er hér til umfjöllunar.

Verða nú gerðar athugasemdir við tiltekna greinar frumvarpsins sérstaklega, eftir því sem þörf er talin á.

II. Athugasemdir við einstaka greinar frumvarpsins

1. gr.

Sjá athugasemdir við 8. gr.

2. gr.

Með 7. gr. frumvarpsins er lagt til að ákvarðanir Útlendingastofnunar um synjun á efnislegri meðferð á grundvelli 36. gr. útl. muni sjálfkrafa sæta kæru til kærunefndar útlendingamála nema umsækjandi óski sérstaklega að svo verði ekki. Þá er gerð sú krafa að greinargerð vegna kæru berist kærunefnd útlendingamála innan 14 daga frá birtingu ákvörðunar en að öðrum kosti teljist kæra niður fallin. Samkvæmt athugasemdum frumvarpshöfunda er ákvæðinu ekki ætlað að breyta framkvæmd að öðru leyti en að stytta þann tíma sem ekki sé nýttur í málavinnslu og auka skilvirkni án þess að skerða réttarvernd aðila máls.

Samkvæmt framangreindu munu umsækjendur í málum er falla undir 36. gr. útl. ekki eiga kost á að nýta sér núgildandi 15 daga umhugsunarfrest til ákvörðunar um kæru, en í framkvæmd hafa umsækjendur gjarnan nýtt sér umræddan frest. Ástæður er liggja að baki þess eru þó nokkrar. Í fyrsta lagi eru ákvarðanir Útlendingastofnunar birtar og afhentar umsækjendum á íslensku og ekki þýddar á önnur tungumál, en gera má ráð fyrir að lengd ákvörðunar í málum af þessu tagi sé á bilinu 10-20 blaðsíður að jafnaði. Lögreglan sér um birtingar, en ekki sá aðili er tók ákvörðunina, og á umsækjandi þess því ekki kost að fá munnlegar skýringar á niðurstöðu máls við birtingu. Reynsla talsmanna Rauða krossins er sú að umsækjendur óska oft á tíðum eftir ráðgjöf hjá talsmanni til þess að fá efnislega útskýringu á niðurstöðu ákvörðunar og í framhaldi að ræða næstu skref. Að mati Rauða krossins er frestur til umhugsunar um kæru nauðsynlegur til þess að gefa umsækjendum tækifæri á að kynna sér forsendur niðurstöðu ákvörðunarinnar og taka upplýsta ákvörðun um næstu skref.

Í öðru lagi hefur það því miður verið svo í framkvæmd að Útlendingastofnun vanrækir að mati Rauða krossins rannsóknarskyldu sína skv. 1. mgr. 25. gr. útl. og tekur ákvarðanir í málum sem rekin eru á grundvelli 1. mgr. 36. gr. útl. án þess að umsækjandi hafi fengið greiningu á stöðu sinni og hugsanlegum sérþörfum líkt og kveðið er á um í 1. mgr. 25. gr. útl. Framkvæmdin sýnir að stofnunin vanrækir skyldu sína til þess að hafa framkvæði að slíkri rannsókn, jafnvel þegar vísbendingar eru uppi í málinu að um einstakling í sérstaklega viðkvæmri stöðu sé að ræða, hefur Útlendingastofnun ekki fallist á fresti til þess að umsækjendum sé gert kleift að afla slíkra gagna sjálfir. Enn fremur eru umsækjendur ítrekað

látningur bera hallann af því ef gögn skortir sem varpa ljósi á andlega eða líkamlega heilsu viðkomandi. Afleiðingar þessarar vanrækslu stofnunarinnar eru alvarlegar þar sem að Útlendingastofnun metur umsækjendur almennt ekki í sérstaklega viðkvæmri stöðu í skilningi 6. tölu. 3. gr. útl. og það þrátt fyrir að engin rannsókn á andlegu eða líkamlegu ástandi viðkomandi hafi farið fram í samræmi við 1. mgr. 25. gr. útl. Á þetta einnig við í málum þar sem um er að ræða einstaklinga sem falla beinlínis að einhverju þeirra atriða sem talin eru upp í 6. tölu. 3. gr. útl., svo sem fórnarlömb mansals, fólk með geðraskanir og einstaklingar sem hafa orðið fyrir pyndingum, kynfæralímlestingum, nauðgun eða öðru alvarlegu andlegu, líkamlegu eða kynferðislegu ofbeldi og vísbendingar liggja fyrir um afleiðingar þess á viðkomandi.

Vegna þessarar framkvæmdar hafa umsækjendur í sumum tilfellum þurft að nýta nógildandi umhugsunarfrest til gagnaöflunar. Algengt er sem dæmi að umsækjandi eigi bókaðan tíma hjá sérfræðingi á komandi dögum eða vikum en Útlendingastofnun fellst ekki á að bíða eftir því að gagna sé aflað í samræmi við 1. mgr. 25. gr. útl. áður en ákvörðun er tekin í málinu. Hafa umsækjendur þannig þurft að nýta kærufrestinn til þess að bæta upp fyrir vanrækslu stjórnvalda á rannsóknarskyldu sinni svo öll nauðsynleg gögn geti legið fyrir á kærustigi. Hér skal einnig áréttað að úrskurður kærunefndar útlendingamála er lokaúrskurður í máli viðkomandi þar sem möguleikar umsækjenda um alþjóðlega vernd til þess að bera mál sitt undir dómstóla hafa verið takmarkaðir verulega.

Í ljósi þessa leggur Rauði krossinn til að verði nógildandi 15 daga kærufrestur afnuminn verði verklagi formlega breytt til þess að tryggja að Útlendingastofnun sinni rannsóknarskyldu sinni samkvæmt 1. mgr. 25. gr. útl. og tryggja möguleika umsækjenda á því að leggja fram nauðsynleg gögn í máli sínu áður en ákvörðun er tekin.

Rauði krossinn hefur um árábil lagt áherslu á að aukin skilvirkni í málsmeðferð og stytting málsmeðferðartíma sé eitt mikilvægasta skrefið til úrbóta í málaflokknum og leggst félagið því ekki gegn því að kæra verði sjálfvirk af neinum öðrum ástæðum en þeim sem hér hefur verið gerð grein fyrir. Líkt og fram kemur í frumvarpinu er mikilvægt að aukin skilvirkni komi ekki niður á réttaröryggi umsækjenda, ekki síst einstaklinga sem eru mögulega í sérstaklega viðkvæmri stöðu í skilningi laganna.

Að lokum vill Rauði krossinn benda á að í nágrennaríkjum á borð við Svíþjóð og Noreg er kærufrestur í sambærilegum málum 21 dagar frá birtingu ákvörðunar. Verði ákveðið að afnema kærufrest með þessum hætti leggur Rauði krossinn til að frestur til skila á greinargerð fyrir kærunefnd verði 21 dagar í stað 14 daga. Rauði krossinn leggst gegn því að kæra teljist fallin niður berist greinargerð ekki innan frestsins. Bent er á að kærandi hefur val um hvort hann leggi fram greinargerð með kæru eða ekki og fær Rauði krossinn ekki séð að skylda stjórnvalds til þess að taka afstöðu til framkominnar kæru geti fallið niður sé greinargerð ekki lögð fram.

Er því lagt til að 7. gr. frumvarpsins verði svohljóðandi:

Ákvörðun Útlendingastofnunar um synjun um efnislega meðferð á grundvelli 36. gr. sætir sjálfkrafa kæru til kærunefndar útlendingamála nema umsækjandi óski sérstaklega að svo verði ekki og skal greinargerð vegna kæru berast kærunefnd útlendingamála innan 21 dags frá birtingu ákvörðunarinnar.

Verði ekki fallist á það leggur Rauði krossinn til að ákvæði 7. gr. útl. standi óbreytt og að verklagi hjá Útlendingastofnun verði breytt, með formlegum hætti, til þess að tryggja að stofnunin sinni



rannsóknarskyldu sinni og að umsækjandi hafi tækifæri til þess að leggja fram öll nauðsynleg gögn í samræmi við 1. mgr. 25. gr. útl.

4. gr.

Í athugasemdum við 2. mgr. 4. gr. frumvarpsins segir að ríkari sönnunarkröfur verði gerðar til einstaklinga sem eru frá öruggum ríkjum. Í Handbók um réttarstöðu flóttamanna eru tilteknar þær meginreglur og aðferðir um hvernig staðreyndir skulu leiddar í ljós í málum umsækjenda um alþjóðlega vernd. Þar kemur fram að sameiginleg skylda hvíli á umsækjanda og stjórnvaldi að komast að raun um staðreyndir málsins. Fær Rauði krossinn ekki séð að hægt sé að leggja ríkari sönnunarkröfur á umsækjendur frá svokölluðum öruggum upprunaríkjum. Á þetta sérstaklega við í því ljósi að í sömu grein er ætlunin að takmarka þann rétt umsækjanda til frestunar máls samkvæmt stjórnsýslulögum. Þá telur Rauði krossinn tillögu frumvarpsins augljóslega vera í andstöðu við 2. mgr. 11. gr. ssl. þar sem fram kemur að óheimilt sé að mismuna aðilum við úrlausn mála á grundvelli sjónarmiða byggðum á kynferði þeirra, kynþætti, litarhætti, þjóðerni, trúarbrögðum, stjórnmalaskoðunum, þjóðfélagsstöðu, ætterni eða öðrum sambærilegum ástæðum. Afar erfitt, og jafnvel ómögulegt, er fyrir umsækjendur að færa sönnur á mál sitt þegar þeim er ekki gefinn frestur til að afla gagna eða kynna sér gögn, sbr. lokamálslið 4. mgr. 4. gr. frv. Með því er verið að taka fyrir að umsækjanda sé gefið tækifæri til þess að leggja fram gögn eða að öðru leyti færa sönnur á mál sitt. Með því að gera ríkari sönnunarkröfur verður í það minnsta að gefa umsækjendum tækifæri á að gera slíkt.

Í 4. mgr. 4. gr. frumvarpsins er gert ráð fyrir að umsækjandi skuli meta hvort að það sé þörf á því að hann ráðfæri sig við talsmann eftir að það er búið að tilkynna umsækjanda að umsókn hans sé metin bersýnilega tilhæfulaus. Þetta er breyting frá því sem er nú í 48. gr. reglugerðar um útlendinga nr. 540/2017, sbr. breytingareglugerð nr. 276/2018, en þar segir að *talsmaður* skuli meta hvort þörf sé á því. Telur Rauði krossinn ekki tilefni til þess að hverfa frá orðalagi reglugerðarinnar, þar sem mikilvægt er að tryggja að umsækjandi skilji réttarstöðu sína fyllilega, og skuli talsmaður tryggja að svo sé.

Í lokamálslið 4. mgr. 4. gr. frumvarpsins segir að 18. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 (ssl.) gildi ekki um málsmeðferð bersýnilega tilhæfulausra umsókna. Fær Rauði krossinn ekki séð að heimilt sé að takmarka þennan rétt skv. stjórnsýslulögum og fella frest alfarið út, og telur því óhjákvæmilegt að ákvæðið verði fellt út.

Rauði krossinn bendir á að stjórnsýslulög kveða á um lágmarkskröfur til stjórnsýslunnar og ákvæði í sérlögum geta ekki gengið framur þeim réttindum sem borgurum eru tryggð með ákvæðum laganna. Í 2. gr. ssl. eru ákvæði um gildissvið laganna gagnvart öðrum lögum. Samkvæmt 2. mgr. halda ákvæði annarra laga, sem hafa að geyma strangari málsmeðferðarreglur en lögin mæla fyrir um gildi sínu. Í athugasemdum við 2. gr. í frumvarpi að lögum segir enn fremur:

Þau sérákvæði í lögum, sem gera minni kröfur til stjórnvalda, þoka hins vegar fyrir hinum almennu ákvæðum í lögum þessum.

Í bók Páls Hreinssonar, Stjórnsýslulögin skýringarrit, er þetta nánar skýrt með eftirfarandi hætti:

Í samræmi við þá löggjafarstefnu sem fylgt hefur verið annars staðar á Norðurlöndum er í athugasemdum við frumvarp það sem varð að stjórnsýslulögum nr. 37/1993 lögð á það áhersla að með frumvarpinu séu gerðar ákveðnar *lágmarkskröfur* til stjórnsýslunnar. Þessi grundvallarregla verður



jafnframt leidd með gagnályktun frá 1. másl. 2. mgr. 2. gr. laganna. Á þeirri forsendu er á því byggt að málsmeðferð sé ekki óvandaðri en stjórnslulög mæla fyrir um. Vegna þessarar meginreglu er þess að vænta að sama löggjafarstefna verði tekin upp hér á landi og í nágrannalöndum okkar, þ.e.a.s. að löggjafinn setji ekki sérreglur í lög sem gera *vægari* kröfur til málsmeðferðar en leiðir af ákvæðum stjórnslulaganna nema veigamikil rök mæli með því. [...] Þau sérákvæði í lögum sem gera minni kröfur til stjórnvalda þoka aftur á móti fyrir almennu ákvæðum stjórnslulaganna. Með *minni eða vægari* kröfum er í þessu sambandi, er átt við þau ákvæði sem mæla fyrir um málsmeðferð sem veitir aðila *minna réttaröryggi* en stjórnslulögin. [...] Þegar sama lagaákvæði gerir að sumu leyti strangari kröfur en stjórnslulögin, en að öðru leyti ekki, heldur það gildi sínu að því leyti sem það gerir strangari kröfur en stjórnslulögin, sbr. 2. mgr. 2. gr. ssl. Að því leyti sem ákvæði gerir *vægari* kröfur til málsmeðferðar en stjórnslulögin, ganga ákvæði stjórnslulaganna almennt framár.¹

Í 18. gr. ssl. eru tæmandi talin þau tilvik þar sem takmarka megi rétt til frestunar máls, þ.e. þegar lögmætur frestur er að renna út. Hefur kærunefnd útlendingamála kveðið á um í úrskurðum sínum að sólarhringsfrestur verði að teljast hæfilegur til þess að kynna sér gögn, afla gagna og tjá sig um mál, í málum sem teljast til forgangsmeðferðar. Verður umsækjandi að hafa svigrúm til þess að kynna sér gögn málsins, afla gagna, t.a.m. frá heimaríki, sem geta varpað ljósi á aðstæður eða ástæður flóttta, og ætti slíkur réttur ekki að skerðast vegna uppruna umsækjanda. Telur Rauði krossinn ótækt að skerða það tækifæri sem umsækjandi hefur á því að kynna sér og afla gagna með þessum hætti. Þá er það mat Rauða krossins að illmögulegt sé fyrir stjórnvöld að meta með fullri vissu hvort að umsókn telst bersýnilega tilhæfulaus ef skertur er réttur umsækjanda til þess að fá svigrúm til þess að varpa frekara ljósi á mál sitt og færa fyrir því sönnur að honum sé ekki vært í heimaríki.

Rauði krossinn telur ljóst að ákvæði í lögum um útlendinga sem ætlað er að fella niður rétt umsækjenda um alþjóðlega vernd til frestunar á máli sínu í samræmi við 18. gr. ssl. felist minni kröfur til stjórnvalda en ella. Yrði 4. mgr. 4. gr. frumvarpsins að lögum myndi ákvæðið samkvæmt framangreindu þoka sjálfkrafa fyrir réttinum til frestunar máls skv. 18. gr. ssl. Rauði krossinn leggur því til að lokamálsliður 4. mgr. 4. gr. verði ekki að lögum.

7. gr.

Í athugasemdum við 7. gr. frumvarpsins er byggt á því að aðstæður einstaklinga sem þegar hafa hlotið alþjóðlega vernd í öðru ríki séu almennt ekki þess eðlis að skilyrði alþjóðlegrar verndar sé fullnægt. Því leggja frumvarpshöfundar til að kæra fresti ekki réttaráhrifum í málum þar sem umsókn hefur verið synjað um efnislega meðferð á grundvelli a-liðar 1. mgr. 36. gr. útl. Er byggt á því að sambærileg sjónarmið eigi við um slík mál og um mál umsækjenda sem eru ríkisborgarar örugga upprunaríkja.

Rauði krossinn gerir alvarlegar athugasemdir við þá breytingu sem lögð er til með 7. gr. frumvarpsins, enda leiðir breytingin til verulegrar skerðingar á réttaröryggi umsækjenda sem hlotið hafa vernd í öðru ríki en hafa sótt um alþjóðlega vernd hér landi. Stjórnslulög taka til allrar stjórnslu ríkis og sveitarfélaga en í þeim er kveðið á um lágmarkskröfur til stjórnslunnar. Ákvæði 2. mgr. 29. gr. ssl. kveður á um almenna heimild til frestunar réttaráhrifa kærðrar ákvörðunar. Rökin er liggja að baki veitingu frestunar réttaráhrifa eru einna helst réttaröryggissjónarmið og þá einkum í þeim tilvikum þar sem ákvörðun telst verulega íþyngjandi fyrir aðila máls og ylli honum eða kynni að valda honum tjóni. Enn fremur vegur þungt það sjónarmið að erfitt yrði að ráða bót á slíku tjóni þótt umrædd ákvörðun yrði síðar felld úr gildi af hinu æðra stjórnvaldi. Augljóst er að ofangreind sjónarmið eiga sérstaklega við í málum umsækjenda um alþjóðlega vernd þar sem að gífurlegir hagsmunir eru í húfi er varða líf og öryggi umsækjenda.



Með þeirri breytingu sem lögð er til með frumvarpinu yrði kærunefnd útlendingamála með öllu gert ókleift að koma í veg fyrir flutning umsækjenda sem hlotið hafa vernd í öðru ríki, sem kært hafa ákvörðun Útlendingastofnunar um að synja þeim um vernd, úr landi á meðan kærunefndin úrskurðar í málinu. Að fenginni reynslu sem sýnir að tilefni umsókna einstaklinga sem hlotið hafa alþjóðlega vernd í öðru ríki er oft ótvírætt, sem í ofanálög hefur verið staðfest af kærunefnd útlendingamála, telur Rauði krossinn mikilvægt að fyrir hendi sé heimild til handa hinu æðra stjórnvaldi, þ.e. kærunefnd útlendingamála, til þess fresta réttaráhrifum ákvörðunar lægra stjórnvalds og stöðva flutning fólks úr landi sem fengið hefur synjun frá Útlendingastofnun. Ella skapast alvarleg hættu á því að umsækjendur verði sendir í aðstæður þar sem líf þeirra eða frelsi er í hættu.

Frumvarpshöfundar byggja á því að sambærileg sjónarmið eigi við í málum umsækjenda sem hlotið hafa alþjóðlega vernd í öðru ríki og málum umsækjenda sem eru ríkisborgarar svokallaðra öruggra upprunaríkja. Rauði krossinn gagnrýnir þessa nálgun og telur hana vera mikla einföldun á raunverulegum aðstæðum umsækjenda sem hafa hlotið alþjóðlega vernd í ríkjum á borð við Grikkland, Ungverjaland, Búlgaríu og Ítalíu, svo dæmi séu tekin. Íslensk stjórnvöld sem og alþjóðasamfélagið eru fullmeðvituð um að þau ríki sem hafa þurft að bera þungann af straumi flóttamanna síðastliðin ár í Evrópu hafa átt í miklum erfiðleikum með að sinna skyldum sínum samkvæmt lögum og alþjóðasamningum gagnvart þeim mikla fjölda flóttamanna sem þangað hefur leitað. Hafa þessir erfiðleikar ríkjanna til þess að sinna skyldum sínum leitt til þess að lífi og frelsi einstaklinga, sem jafnvel hefur að nafninu til verið veitt öll tilskilin réttindi í landinu, er stefnt í hættu. Hefur þetta verið staðfest af dómstólum víðsvegar um Evrópu, og einnig af kærunefnd útlendingamála hér á landi.

Tilskipun 2011/95/EB gildir um réttarstöðu einstaklinga með alþjóðlega vernd og mælir hún fyrir um ýmis réttindi sem tryggja ber einstaklingum með alþjóðlega vernd, s.s. útgáfu dvalarleyfa og ferðaskilríkja, rétt til atvinnu og menntunar, aðgang að húsnæði, aðgang að félagslegu kerfi og heilbrigðisþjónustu. Þrátt fyrir að einstaklingum sem hlotið hafa alþjóðlega vernd séu tryggð í orði kveðnu að einhverju leyti sambærileg réttindi á við almenna borgara viðkomandi lands þá er þessi hópur í allt annarri og mun viðkvæmari stöðu auk þess sem stjórnsýslulegar hindranir ásamt mismunun í framkvæmd gera réttindin í mörgum tilvikum að engu.

Einstaklingar með alþjóðlega vernd eru eðli máls samkvæmt búnir að vera á flótta frá heimaríkinu, stundum í hælismeðferð svo árum skiptir, oft við bágbornar aðstæður, í einangrun, með takmörkuð réttindi og með tilheyrandi óvissu um framtíð sína. Sjaldnast tala þeir tungumálið og hafa ekki sama fjölskyldu- og tengslanet og almennir borgarar og eiga gjarnan mun erfiðara en almennir borgarar viðkomandi ríkis að verða sér úti um atvinnu. Þá hafa þeir hvorki fullt atvinnu- né ferðafrelsi innan Evrópu líkt og EES-borgarar. Í ofanálög er andleg heilsa þeirra oft á tíðum slæm sem krefst aðstoðar sérfræðinga til þess að vinna úr erfiðum áföllum eftir flóttaleið og upplifanir í heimaríki.

Líkt og að framan greinir hafa sum ríki ekki verið í stakk búin til þess að anna öllum þeim fjölda umsækjenda um alþjóðlega vernd né þeim einstaklingum sem hlotið hafa alþjóðlega vernd í samræmi við skyldur þeirra lögum samkvæmt. Dómafordæmi og skýrslur frá óháðum félagasamtökum ber saman um að einstaklingar sem hlotið hafa alþjóðlega vernd í sumum ríkjum Evrópu standi í reynd frammi fyrir alvarlegum takmörkunum á réttindum lögum samkvæmt, þá sérstaklega hvað varðar aðgengi að menntun, læknisaðstoð og vinnumarkað. Þá hafa stjórnvöld í Ungverjalandi sem dæmi barist harkalega gegn flóttafólki með opinberum hætti og komið á löggjöf sem mismunar einstaklingum eftir uppruna. Algengt er að flóttafólk verði fyrir mismunun, kynþáttahatri og áreiti, bæði líkamlegu og andlegu. **Að mati Rauða krossins er því fráleitt að sambærileg sjónarmið eigi við um umsækjendur sem þegar hafa hlotið vernd í öðru ríki sem ekki er í stakk búíð til þess að veita þeim raunverulega**



vernd né tryggja réttindi þeirra og almenna borgara þess lands þeim umsækjendum sem koma frá svokölluðum öruggum upprunaríkjum.

Á síðasta ári felldi kærunefnd útlendingamála ítrekað úr gildi ákvarðanir Útlendingastofnunar um að synja einstaklingum sem hlotið höfðu virka alþjóðlega vernd í öðru ríki um efnislega meðferð, og gerði stofnuninni að taka umsóknirnar til efnislegrar meðferðar á grundvelli sérstakra ástæðna skv. 2. mgr. 36. gr. útl. með vísan í aðstæður í viðtökuríki og einstaklingsbundnar aðstæður viðkomandi umsækjanda. Í þeim málum hafði Útlendingastofnun áður metið það svo að sérstakar ástæður samkvæmt 2. mgr. 36. gr. útl. væru ekki fyrir hendi í málinu og að viðkomandi einstaklingar skyldu sendir úr landi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 36. gr. útl. Hefði ákvörðun í framangreindum málum verið tekin í gildistíð þeirra laga sem hér eru lögð til, hefðu viðkomandi einstaklingar verið færðir úr landi áður en kærunefnd útlendingamála gafst kostur á að úrskurða í málinu, og það án þess að kærunefndin ætti þess nokkurn kost að koma í veg fyrir flutning á meðan málið væri til skoðunar hjá nefndinni.

Rauði krossinn leggur áherslu á að virk kærumeðferð sé óaðskiljanlegur hluti réttlátrar og skilvirkrar málsmeðferðar umsókna um alþjóðlega vernd. Frestun réttaráhrifa ákvörðunar lægra setts stjórnvalds er því mjög mikilvægt úrræði til að tryggja að grundvallarreglan um bann við endursendingu (*non-refoulement*) sé ekki brotin. Í þessu samhengi er lögð áhersla á að í framkvæmd er það svo að Útlendingastofnun synjar öllum málum sem rekin á grundvelli a-liðar 1. mgr. 36. gr. útl. Virðist svo vera að stofnunin leggi það alfarið í hendur kærunefndar útlendingamála að taka afstöðu til aðstæðna í viðtökuríki í slíkum málum. Ef umsækjandi er í hættu í móttökuríki og er ekki gert kleift að bíða niðurstöðu kærumeðferðar er sem fyrr segir mikil hættu á að úrræði hans til að fylgja kæru eftir og fá ákvörðun breytt verði lítils virði. Nauðsynlegt er að kærandi eigi kost á því að fylgja eftir kæru sinni og vera viðstaddur til þess að kæra teljist raunhæft úrræði. Í því samhengi er mikilvægt að Rauði krossinn mælist því eindregið til þess að sé neikvæð ákvörðun Útlendingastofnunar kærð til æðra stjórnvalds fresti kæran sjálfkrafa framkvæmd réttaráhrifa, en að æðra stjórnvald sé þeim mun betur í stakk búið að geta afgreitt kærana hratt og örugglega.

Leggur Rauði krossinn því til að ákvæði 35. gr. laga um útlendinga verði óbreytt.

Verði ekki fallist á þessa tillögu mælist Rauði krossinn eindregið til þess skýrt verði kveðið á um heimild kærunefndar í útlendingalögum til þess að fresta réttaráhrifum ákvarðana í sérstökum tilfellum.

8. gr.

Rauði krossinn telur óhjákvæmilegt að ákvæði 4. mgr. 8. gr. frumvarpsins verði fellt út. Samkvæmt ákvæðinu er 24. gr. ssl. um endurupptöku ekki ætlað að gilda um ákvarðanir í málum er varða alþjóðlega vernd. Rauði krossinn bendir á að stjórnsýslulög kveða á um lágmarkskröfur til stjórnsýslunnar og ákvæði í sérlögum geta ekki gengið framur þeim réttindum sem borgurum eru tryggð með ákvæðum laganna. Í 2. gr. ssl. eru ákvæði um gildissvið laganna gagnvart öðrum lögum. Samkvæmt 2. mgr. halda ákvæði annarra laga, sem hafa að geyma strangari málsmeðferðarreglur en lögin mæla fyrir um gildi sínu. Um samspil stjórnsýslulaga og sérlaga þegar sérlög fela í sér vægari kröfur til stjórnvalda er að öðru leyti vísað til athugasemda við 4. gr., þ.m.t. til þess sem fram kemur í bók Páls Hreinssonar, Stjórnsýslulögin – skýringarrit, á bls. 51-52.

Þá er bent á að hvergi í stjórnsýslulögum er að finna heimild til að víkja frá heimild til endurupptöku í sérlögum. Í frumvarpinu er ekki að finna nein veigamikil rök fyrir því að kröfur til málsmeðferðar í málum umsækjenda um alþjóðlega vernd skuli vera vægari en 24. gr. ssl. kveður á um.



Rauði krossinn telur ljóst að ákvæði í lögum um útlendinga sem ætlað er að fella niður rétt umsækjenda um alþjóðlega vernd til endurupptöku á máli sínu í samræmi við 24. gr. ssl. felist minni kröfur til stjórnvalda en ella og minna réttaröryggi. Yrði 4. mgr. 8. gr. frumvarpsins að lögum myndi ákvæðið samkvæmt framangreindu þoka sjálfkrafa fyrir réttinum til endurupptöku skv. 24. gr. Þar sem óheimilt er að fella réttinn til endurupptöku niður með ákvæði í lögum um útlendinga telur Rauði krossinn ákvæði um endurtekna umsókn óþarft. Rauði krossinn leggur því til að 8. gr. frumvarpsins, og þar með einnig 1. gr. frumvarpsins, verði ekki að lögum.

Verði frumvarpið engu að síður að lögum telur Rauði krossinn ljóst að ákvæðin geti aðeins komið til framkvæmda þegar ljóst er að umsækjandi um alþjóðlega vernd vill að mál hans verði tekið til meðferðar á grundvelli ákvæða um endurtekna umsókn fremur en 24. gr. ssl.

Gerð er athugasemd við 2. mgr. 8. gr. frumvarpsins þar sem segir að verði endurtekin umsókn tekin til meðferðar skuli málsmeðferð hennar aðeins taka mið af þeim nýju upplýsingum eða gögnum sem liggja henni til grundvallar og teljist til málsmeðferðar nýrrar umsóknar en ekki áframhaldandi meðferð fyrri umsóknar. Rauði krossinn bendir á að sú málsmeðferð sem hér er mælt fyrir um mun í flestum tilvikum gefa ranga mynd að því sem farið er fram á með framlagningu nýrra gagna og upplýsinga. Í flestum tilvikum óska umsækjendur endurmats á ákvörðun í máli sínu eða einstökum hlutum hennar í ljósi nýrra upplýsinga eða gagna eða vegna ófullnægjandi eða rangra upplýsinga. Í fæstum tilvikum er um nýja umsókna að ræða í raun. Rauði krossinn telur ótækt að kröfur umsækjenda verði vísitandi mistúlkaður af stjórnvöldum líkt og frumvarpið virðist gera ráð fyrir.

Samkvæmt 1. mgr. 8. gr. frumvarpsins skal vísa endurtekinni umsókn frá hafi umsækjandinn yfirgefi landið og er í athugasemdum frumvarpsins vísað til þess að eitt grunnskilyrða umsóknar um alþjóðlega vernd sé að umsækjandi sé á landinu þegar umsóknin er lögð fram. Eins og að framan greinir er í þessum tilvikum oftast verið að óska endurmats á ákvörðunum í málum umsækjenda og líkist beiðnin að því leiti kærur frekar en nýrri umsókn um alþjóðlega vernd. Í lögum um útlendinga er ekki gert ráð fyrir að mál umsækjanda sem hefur óskað endurmats á umsókn sinni með kærur verði fellt niður þrátt fyrir að hann yfirgefi landið. Á það ekki heldur við í þeim tilvikum þegar umsækjandi skýtur ákvörðun stjórnvalda til dómstóla. Í því ljósi sér Rauði krossinn ekki að það fari gegn framangreindu grunnskilyrði umsóknar um alþjóðlega vernd þó umsókn um slíkt endurmat yrði tekin til meðferðar þrátt fyrir brotthvarf viðkomandi af landinu.

9. gr.

1. Breytt orðalag 1. mgr. 36. gr.

Með 9. gr. frumvarpsins er orðalagi 1. mgr. 36. gr. útl. örlítið breytt. Fram kemur í athugasemdum við greinina að breytingunum sé ætlað að styrkja stoð Dyflinnarreglugerðarinnar og áréttta að henni skuli beitt þegar þess er nokkur kostur. Rauði krossinn sér ekki að umrædd orðabreyting muni hafa áhrif á beitingu Dyflinnarreglugerðarinnar enda sé núverandi framkvæmd sú að reglugerðinni sé ávallt beitt þegar við á og umsækjendum synjað um efnismeðferð umsóknar sinnar og sent til ábyrgðarríkis eftir því sem stjórnöldum frekast er unnt. Þrátt fyrir þá orðalagsbreytingu sem lögð er til í 9. gr. frumvarpsins er varðar 1. mgr. 36. gr. útl. er meginregla laganna enn sú að umsókn um alþjóðlega vernd skuli taka til efnismeðferðar nema undantekningarreglur laganna eigi við og að rétt þyki að beita þeim, en í samræmi við almennar lögskýringarreglur skal túlka undantekningarreglur í lögum þröngt.



Markmið breytingarinnar eins og það er skýrt í athugasemdum við frumvarpið virðist byggja á misskilningi varðandi tilgang Dyflinnarsamstarfsins og beitingu reglugerðarinnar. Virðist þannig sem markmið breytingarinnar um að “styrkja stoð Dyflinnarreglugerðarinnar og árétta að henni skuli beitt þegar þess er nokkur kostur” þýðir að umsækjendur skuli sendir til annars aðildarríkis samstarfsins þegar þess er nokkur kostur samkvæmt reglugerðinni. Í fyrsta lagi er rétt að taka fram að ekki er samhljómur um beitingu Dyflinnarreglugerðarinnar meðal aðildarríkjanna um það hvernig þeirri samvinnu skuli háttað. Þannig hafa ríkin á jaðrinum eins og Ítalía og Grikkland kallað eftir því um alllangt skeið að ríki norðarlega í álfunni axli aukna ábyrgð og að umsækjendum um alþjóðlega vernd verði komið fyrir í öðrum ríkjum, þannig að ábyrgðin verði dreifðari. Upphaflegur tilgangur Dyflinnarsamstarfsins var sá að aðildarríkin deildu ábyrgðinni af auknu innstreymi flóttamanna til Evrópu en ekki að útvega ríkjum tæki til að varpa henni yfir á önnur ríki hvenær sem þess er nokkur kostur, líkt og frumvarpshöfundar virðast ganga út frá. Ríki Evrópu verða öll að taka ábyrgð á meðferð umsókna um alþjóðlega vernd enda er reglugerðin byggð á slíkri samábyrgð, sbr. ítrekaða tilvísun í reglugerðinni í orðið “samstaða” (e. solidarity). Það að ætlast til þess að þau ríki sem vegna landfræðilegrar legu sinnar eru fyrsti viðkomustaður flóttafólks axli alla ábyrgð getur ekki talist tryggð við samstarf og samstöðu aðildarríkjanna í nokkrum skilningi þeirra orða.

Flóttamannastofnun Sameinuðu þjóðanna hefur ítrekað gefið út tilmæli og hvatt til „fullrar beitingar” (e. full implementation of the Dublin Regulation) og er þar sérstaklega vísað til þarfar á því að ríkin beiti fullveldisákvæði 17. gr. reglugerðarinnar um heimild aðildarríkja til að taka umsókn til efnismeðferðar þó þau beri ekki ábyrgð á henni skv. öðrum ákvæðum reglugerðarinnar í auknum mæli.²

Þess misskilnings virðist því gæta hjá frumvarpshöfundum að það að kveða á um „fulla beitingu” Dyflinnarreglugerðarinnar og „styrkja stoð hennar” jafngildi frekari synjun um efnismeðferð umsókna um alþjóðlega vernd. „Full beiting” reglugerðarinnar getur hins vegar ekki þýtt að flytja skuli umsækjendur til annars aðildarríkis hvenær sem þess er nokkur kostur. Þvert á móti veitir Dyflinnarreglugerðin ríkjum fullt svigrúm og sjálfræði til þess að taka við ábyrgð og fjalla efnislega um umsókn um alþjóðlega vernd, og það af ýmsum ástæðum, svo sem vegna fjölskyldutengsla (umfram fjölskyldutengsl eins og þau eru mjög þröngt skilgreint samkvæmt öðrum ákvæðum reglugerðarinnar), heilsufarsþátta og annarra mannúðarsjónarmiða. Um heimildir samkvæmt Dyflinnarreglugerðinni til þess að synja um efnismeðferð, svo og um heimild eða skyldu ríkja til þess að taka umsókn til efnismeðferðar, er nokkuð skýrt kveðið í nógildandi lögum, þó gera meg þá athugasemd við núverandi beitingu laganna að mjög fá mál eru tekin til efnismeðferðar sé þess nokkur kostur að synja um hana.

Rauði krossinn telur því í fyrsta lagi að Dyflinnarreglugerðin hafi þegar mjög styrka stoð í íslenskum lögum. Í öðru lagi áréttar Rauði krossinn að „full beiting” reglugerðarinnar, og áhersla á mikilvægi samvinnu aðildarríkja Dyflinnarsamstarfsins og skilvirkni umsóknarferlisins, leiði til þess að taka skuli umsókn til efnismeðferðar mun oftast en gert er í núverandi framkvæmd, en ekki til hins andstaða, líkt og frumvarpshöfundar virðast ganga út frá. Telji löggjafinn þörf á að Dyflinnarreglugerðinni hafi styrka stoð í íslenskum lögum og henni sé beitt sé engra lagabreytinga þörf.

2. Útilokun a-liðar 1. mgr. 36. gr. frá heimild 1. málsl. 2. mgr. 36. gr., sbr. sérstakar ástæður og sérstök tengsl.

Samkvæmt 9. gr. frumvarpsins er lagt til að a-liður 1. mgr. 36. gr. útl. verði felldur út vegna heimildar 1. málsl. 2. mgr. 36. gr. útl. er varðar sérstakar ástæður og sérstök tengsl. Fram kemur í athugasemdum við greinina að rétt þyki að takmarka fyrirvara 1. málsl. 2. mgr. 36. gr. útl. þannig að hann eigi ekki við um einstaklinga sem þegar hafa hlotið alþjóðlega vernd í öðru ríki.

Rauði krossinn leggst alfarið gegn þessari breytingartillögu. Þá er Rauða krossinum með öllu óljóst hvaða ástæður liggja að baki breytingartillögunni þar sem að frumvarpshöfundar láta liggja á milli hluta að fjalla um rökin á bak við jafn umfangsmikla breytingartillögu sem felur í sér gríðarlega skerðingu á réttarvernd fólks á flóttu. Rauði krossinn ítrekar að einstaklingar með alþjóðlega vernd eru eðli máls samkvæmt búnir að vera á flóttu frá heimaríki, stundum í bið eftir afgreiðslu umsóknar sinnar um vernd svo árum skiptir, oft við bágbornar aðstæður, hafa sætt varðhaldi og gjarnan ofbeldi, með takmörkuð réttindi og tilheyrandi óvissu um framtíð sína. Í ofanálag er andleg heilsa þeirra oft á tíðum slæm sem krefst aðstoðar sérfræðinga til þess að vinna úr erfiðum áföllum eftir flóttann. Þau Evrópuríki sem hafa þurft að bera þungan af straumi flóttafólks, svo sem Grikkland og Ítalía, hafa ekki verið í stakk búin til þess að mæta og anna þessum fjölda. Einstaklingur getur því einn daginn verið heimilis- og bjargarlaus sem umsækjandi um alþjóðlega vernd og næsta dag verið áfram heimilis- og bjargarlaus, en með alþjóðlega vernd. Þó svo að einstaklingar með alþjóðlega vernd njóti sömu eða sambærilegra réttinda og almenningur þá er staða þeirra sjaldnast á pari við hinn almenna borgara. Greinarmunur á því hvort um umsækjanda um alþjóðlega vernd eða einstakling með alþjóðlega vernd er því ekki það sem mestu skiptir, heldur skal horft á hvort viðkomandi einstaklingur sé í hættu á illri meðferð í skilningi 3. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og sambærilegra ákvæða annarra alþjóðasamninga og innlendra laga.

Rauði krossinn lýsir yfir þungum áhyggjum vegna breytingartillögu 9. gr. frumvarps þess sem nú er til umfjöllunar sérstaklega í ljósi raunverulegra aðstæðna í ríkjum á borð við Ungverjaland, Búlgaríu, Grikkland og Ítalíu. Þá er það mjög gagnrýnivert að jafn umfangsmikil breytingartillaga skuli lögð fram ef litið er til nýlegra úrskurða kærunefndar útlendingamála. Hér ber fyrst að nefna úrskurði kærunefndar útlendingamála nr. 389/2018 í máli nr. KNU18070022, úrskurð nr. 387/2018 í máli nr. KNU18070005 frá 27. september 2018 og úrskurð nr. 466/2018 í máli nr. KNU18100003 frá 6. október 2018. Málin vörðuðu endursendingar þriggja manna sem hlotið höfðu alþjóðlega vernd í Ungverjalandi. Kærunefnd útlendingamála komst að þeirri niðurstöðu að sérstakar ástæður í skilningi 2. mgr. 36. gr. útl. væru uppi í málum kæranda og að rétt væri að taka umsóknir þeirra til efnismeðferðar hér landi. Byggði kærunefndin niðurstöðu sína á heildstæðu mati á aðstæðum kæranda og fyrirleggjandi gögnum um stöðu einstaklinga sem hlotið hafa alþjóðlega vernd í Ungverjalandi. Í úrskurðunum segir m.a. að það sé mat kærunefndar að kærundur muni **eiga erfitt uppdráttar í viðtökuríki vegna alvarlegrar mismununar á grundvelli kynþáttar og að þeir geti vænst þess að staða þeirra verði verulega síðri en almennings í viðtökuríki.**

Kemur þessi niðurstaða kærunefndar útlendingamála heim og saman við aðstæður í Ungverjalandi enda er þekkt að ríkisstjórn Viktors Orbán, forsætisráðherra Ungverjalands, hefur haldið úti stefnu í málefnum flóttafólks þar sem hann hefur ítrekað komið á framfæri andstöðu sinni við umsækjendur um alþjóðlega vernd og flóttafólk. Réttindi flóttamanna og umsækjenda um alþjóðlega vernd eru reglulega brotin í Ungverjalandi þar sem nýlegar breytingar á hælisstefnu og hindranir á landamærum landsins gera það mjög erfitt ef ekki ómögulegt fyrir fólk að sækja um alþjóðlega vernd í landinu og að hljóta alþjóðlega vernd. Þann 20. júní 2018 samþykkti ungverska þingið frumvarp til laga sem refsivæða alla aðstoð lögfræðinga og aðgerðarsinna til umsækjenda um alþjóðlega vernd, en þeir sem að kjósa að veita þessum hópi aðstoð geta átt yfir höfði sér nokkurra ára fangelsisdóm. Mannúðarsamtökin *Hungarian Helsinki Committee* ásamt fleirum hafa fordæmt lögin og telja þau fela í sér gróft brot á reglum Evrópusambandsins og alþjóðlegum mannréttindareglum. Þá hafa Sameinuðu þjóðirnar lýst yfir mikilli andstöðu við lögin og telja að þau stuðli að útskýfun umsækjenda um alþjóðlega vernd og leggi þennan viðkvæma hóp í hættu. Löggjöf sem þessi sé til þess fallin að senda almenningi þau skilaboð að umsækjendur um alþjóðlega vernd og viðurkenndir flóttamenn séu hópur fólks sem að eigi hvorki tilkall til þátttöku í samfélaginu né viðurkenndra réttinda sem að stjórnvöldum beri að virða.³



Þýskir dómstólar hafa ítrekað komist að þeirri niðurstöðu undanfarin ár að einstaklingar með alþjóðlega vernd í Ungverjalandi eigi á hættu að verða fyrir ómannúðlegri meðferð þar í landi, m.a. vegna heimilisleysis. Um þetta vísast til eftirfarandi texta úr skýrslu ECRE (e. *European Council on Exiles and Refugees*) frá því í janúar 2016:

Lastly, and of particular interest, are cases in which the applicant has received refugee or subsidiary protection status in Hungary but the Courts have nonetheless suspended transfers on grounds that the individual will be left homeless, thus giving rise to a risk of inhumane treatment. In several Administrative decisions from the Court in Freiburg, Germany, the Court signals that protection status holders are in a particularly vulnerable position in Hungary with lack of places in homeless shelters and threat of criminalisation if found sleeping in public places.⁴

Fram kemur í skýrslu mannréttindafulltrúa Evrópuráðsins (e. *Commissioner for Human Rights of the Council of Europe*) að verulegir annmarkar séu á aðlögun flóttafólks í Ungverjalandi, m.a. vegna þess að nægilegu fjármagni sé ekki veitt til málaflokksins.⁵ Algengt er að flóttafólk í Ungverjalandi verði fyrir mismunun, kynþáttahatri og áreiti, bæði líkamlegu og andlegu.⁶ Í framhaldi af þessu má nefna að í desember 2015 sendi Flóttamannastofnun Sameinuðu þjóðanna, Evrópuráðið og ODIHR (e. *the Office for Democratic Institutions and Human Rights*) frá sér sameiginlega fréttatilkynningu þar sem ungversk stjórnvöld voru hvött til þess að láta af stefnu og aðgerðum sem ýta undir haturlát og óþol í garð flóttafólks og umsækjenda um alþjóðlega vernd. Samtökin Human Rights Watch tóku undir þetta ákall í bréfi samtakanna til Evrópuþingsins frá 25. apríl 2017 þar sem fram kemur að samtökin álíti að í Ungverjalandi sé ráðist markvisst gegn tilteknum hópum samfélagsins, sérstaklega þeim sem eru nú þegar viðkvæmir.⁷

Aðstæður í Grikklandi eru einnig mjög alvarlegar og hafa orðið tilefni fjölmargra álita og úrskurða um að hætta sé á að lífi og heilsu flóttafólks sé stefnt í hættu þar í landi, jafnvel eftir að hafa formlega verið veitt vernd í landinu. Kærunefnd útlendingamála komst nýlega að þeirri niðurstöðu í úrskurði nr. 393/2018 í máli nr. KNU1808001 og KNU1808002 frá 27. september 2018 að taka bæri umsókn fjölskyldu með þrjú börn og móðirin var þunguð af fjórða barni, sem hlotið hafði alþjóðlega vernd í Grikklandi, til efnislegrar meðferðar. Mat kærunefndin fjölskylduna í heild sinni í sérstaklega viðkvæmri stöðu með vísan í 6. tl. 3. gr. útl. og tók til greina erfitt aðgengi að vinnumarkaði, félagslegu húsnæði, menntun fyrir börn og framfærslu frá yfirvöldum en tók hins vegar fram að kærendur ættu, skv. grískum lögum rétt á grunnheilbrigðisþjónustu. Hvað fæðingaraðstoð varðar taldi nefndin að gögn málsins bentu ekki til annars en að kæranda stæði til boða fullnægjandi fæðingaraðstoð í Grikklandi en hindranir gætu verið á aðgengi að mæðravernd og ung barnavernd. Hvað menntun barnanna varðar taldi nefndin að skýrslur bendi á að kærendur þurfi að yfirstíga ákveðnar stjórnsýsluhindranir til að skrá börnin í skóla en ættu þó lagalegan rétt á menntuninni. Nefndin komst að þeirri niðurstöðu að viðkvæm staða fjölskyldunnar væri slík að líklega yrði erfitt fyrir þau að sækja rétt sinn í Grikklandi. Nefndin taldi m.a. að þær aðstæður sem biðu fjölskyldunnar í Grikklandi væru verulega síðri en staða almennings í Grikklandi og leit þar sérstaklega til hagsmuna barnanna. Kærunefnd útlendingamála felldi ákvörðun Útlendingastofnunar úr gildi og gerði Útlendingastofnun að taka umsókn fjölskyldunnar til efnislegrar meðferðar en ekki senda þau til Grikklands.

Fjölmörg fleiri nýleg dæmi eru um að endursendingar einstaklinga sem hlotið hafa alþjóðlega vernd í Grikklandi frá öðrum Evrópuríkjum hafi verið stöðvaðar. Má sem dæmi nefna niðurstöðu Mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna frá því í nóvember 2017 í máli O.Y.K.A g. Danmörku um að hugsanleg brottvísun fylgdarlauss barns sem hafði verið veitt alþjóðleg vernd í Grikklandi væri ólöglegt, m.a. að teknu tilliti til stöðu móttökuskilyrða barna á flótta í landinu (e. the conditions of



reception of migrant minors in Greece). Barnið hafði kvartað til nefndarinnar með vísan til þess að brottvísun þess bryti gegn réttindum barnsins skv. 7. og 24. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórn málaaleg réttindi, vegna hættu á að hann yrði heimilislaus og gert að sæta varðhaldi. Til stuðnings niðurstöðu sinni vísaði nefndin m.a. í skýrslur um aðstæður í landinu sem greindu frá því að einstaklingum, sem nyttu alþjóðlegrar verndar í Grikklandi, væri ekki tryggt húsnæði hjá sveitarfélögum. Tók niðurstaðan einkum mið af tilmælum Mannréttindaráðs Sameinuðu þjóðanna til Grikklands árið 2017, þar sem fram kemur að meðferð tiltekinna viðkvæmra hópa einstaklinga sé ófullnægjandi í landinu.⁸

Í nýrri skýrslu Mannréttindafulltrúa Evrópuráðsins frá júlí 2018 er að finna ítarlega umfjöllun um aðstæður í Grikklandi. Þar kemur m.a. fram að grísk stjórnvöld hafi ekki komið á fót neinum aðgerðum til þess að vinna að aðlögun flóttamanna í landinu og að heilbrigðisaðstoð sé verulega ábótavant.⁹ Í þessu samhengi er rétt að benda á að í mörgum þeirra skýrslna sem fjalla um aðstæður í Grikklandi er ekki gerður greinarmunur á aðstæðum umsækjenda um alþjóðlega vernd og flóttafólks. Er það til marks um að aðstæður þessa hópa eru keimlíkar.

Í ljósi framangreindrar umfjöllunar um aðstæður í einstaka Evrópuríkjum ásamt nýlegum úrskurðum kærunefndar útlendingamála telur Rauði krossinn það hrópandi þversögn og ekki með nokkrum hætti verjandi af hálfu stjórnvalda að afnema skyldu stjórnvalda samkvæmt 1. málsl. 2. mgr. 36. gr. útl. þegar er um að ræða mál samkvæmt a-lið 1. mgr. 36. gr. útl., þ.e. þegar viðkomandi umsækjanda hefur verið veitt alþjóðleg vernd að nafninu til í öðru ríki.

Leggst Rauði krossinn því alfarið gegn 9. gr. frumvarps þessa er varðar 1. málslíð 2. mgr. 36. gr. útl. og mælist eindregið til þess að orðalag 36. gr. útl. standi óbreytt.

11. gr.

Með 11. gr. frumvarpsins eru lagðar til breytingar sem fela í sér nánari útfærslu á útilokunarástæðu frá réttarstöðu ríkisfangslausra skv. b-lið 1. mgr. 41. gr. útl. Í athugasemdum við 11. gr. segir í frumvarpinu að breytingin sé lögð til í því skyni að breyta framkvæmd til samræmis við leiðbeiningar Flóttamannastofnunar Sameinuðu þjóðanna og vísað til athugasemda stofnunarinnar um túlkun útilokunarástæðu 1. gr. E alþjóðasamnings um réttarstöðu flóttamanna. Tilvísanir athugasemdir voru gefnar út í mars árið 2009. Fram kemur í frumvarpinu að ákvæðið sé samhljóða ákvæði 2. t. 2. mgr. 1. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttarstöðu ríkisfangslausra einstaklinga.

Rauði krossinn vekur athygli á því að 1. gr. E alþjóðasamnings um réttarstöðu flóttamanna á ekki við um ríkisfangslausa einstaklinga. Ákvæðið felur í sér útilokunarástæðu frá viðurkenningu á stöðu flóttamanns og birtist sú útilokunarástæða í a-lið 2. mgr. 40. gr. útl. Framangreindar athugasemdir Flóttamannastofnunar um 1. gr. E alþjóðasamnings um réttarstöðu flóttamanna eru því ekki skrifaðar með ríkisfangslausa einstaklinga í huga.

Í athugasemd við 41. gr. í frumvarpi því sem varð að lögum um útlendinga er að finna umfjöllun um grundvöll að b-lið 1. mgr. 41. gr. útl. og er ljóst er að ákvæðið eigi við um þá einstaklinga sem þegar hafa örugga búsetu í einhverju ríki og hafa ríkari rétt á þeim grundvelli en þeir mundu hafa samkvæmt samningi um réttarstöðu ríkisfangslausra einstaklinga. Í athugasemdunum segir n.t.t.:

B-liður á við um þá einstaklinga sem þegar hafa örugga búsetu í einhverju ríki og hafa ríkari rétt á þeim grundvelli en þeir mundu hafa samkvæmt samningi um réttarstöðu ríkisfangslausra einstaklinga. Hvert tilfelli þarf að meta fyrir sig. Þau réttindi sem hér er átt við eru efnahagsleg og félagsleg réttindi sem eru

sambærileg þeim sem ríkisborgarar þess ríkis hafa sem og bann við brottvísun. Einstaklingur sem hefur þessi réttindi hefur ekki þörf á vernd samkvæmt samningnum. Þessi regla gildir einungis ef einstaklingurinn hefur rétt til að snúa til baka til þess ríkis og búa þar. Ef svo er ekki eiga ákvæði samningsins og laganna við. Það athugist að í ákveðnum tilvikum getur verið eðlilegt að beita ekki þessu ákvæði. T.d. ef einstaklingur sem á rétt til búsetu í ákveðnu ríki hefur aldrei búið þar og hefur engin tengsl við ríkið.

Rauði krossinn telur að hafa megi hliðsjón af framangreindum athugasemdum Sameinuðu þjóðanna sé þess gætt að ákvæðið færi umsækjendum ekki lakari rétt en ákvæði samnings Sameinuðu þjóðanna um réttarstöðu ríkisfangslausra einstaklinga eða samkvæmt þeim sjónarmiðum sem lágu til grundvallar 39. gr. og b-lið 1. mgr. 41. gr. útl.

Verði frumvarpið að lögum leggur Rauði krossinn til að umsækjendum til hagsbóta verði ákvæðið látið endurspeglar frekar athugasemdir Flóttamannastofnunar og vilja löggjafans hvað varðar ákvæði 39. gr. og b-liðar 1. mgr. 41. gr. útl. Í fyrsta lagi þarf að ganga úr skugga um að umsækjandi hafi ríkari rétt á grundvelli öruggar búsetu en hann myndi hafa samkvæmt samningi um réttarstöðu ríkisfangslausra einstaklinga. Í samræmi við athugasemdir Flóttamannastofnunar skyldi ákvæðið kveða á um að lítið sé til þess hvort viðkomandi njóti í grundvallaratriðum sömu borgaralegra-, stjórnmalalegra-, efnahagslegra-, félagslegra- og menningarlegra réttinda og ríkisborgarar viðkomandi ríkis. Þá kemur fram í athugasemdunum að í þessu sambandi sé það að hafa ekki kosningarétt eða rétt til kjörgengis aðeins ásættanlegt til skamms tíma og er því rétt að ákvæðið endurspegli það með sama hætti. Einnig er rétt að líkt og í athugasemdum við b-lið 1. mgr. 41. gr. útl. komi fram að í ákveðnum tilvikum geti verið eðlilegt að beita ákvæðinu ekki, t.d. ef einstaklingur sem á rétt til búsetu í ákveðnu ríki hefur aldrei búið þar og hefur engin tengsl við ríkið.

13. gr.

Með frumvarpinu eru lagðar til þær breytingar á 2. mgr. 45. gr. útl. að þeir einir geti verið grundvöllur fjölskyldusameiningar sem uppfylli skilyrði 37. og 39. gr. laganna. Þannig geti einstaklingar sem fengið hafa alþjóðlega vernd á grundvelli 45. gr. laganna ekki verið grundvöllur frekari fjölskyldusameininga.

Rauði krossinn gerir athugasemdir við að þeir einir geti verið grundvöllur fjölskyldusameiningar sem uppfylli skilyrði 37. og 39. gr. útl. Nánar tiltekið verði ekki séð hvaða ástæður eða brýna nauðsyn liggur að baki framangreindri tillögu, auk þess sem rík mannúðarsjónarmið liggja að baki því að leyfa sameiningu fjölskyldna í tilviki þeirra sem fengið hafa alþjóðlega vernd á grundvelli 2. mgr. 45. gr. laganna. Í Mannréttindayfirlýsingu Sameinuðu þjóðanna er fjallað um meginregluna um einingu fjölskyldunnar, en þar segir m.a. að fjölskyldan sé í eðli sínu frumeining þjóðfélagsins og ber þjóðfélagi og ríki að vernda hana. Fær Rauði krossinn ekki séð annað en að sú meginregla gildi með sama hætti um þá sem tillögunni er ætlað að undanskilja. Að mati Rauða krossins getur það haft veruleg áhrif á velferð þess sem fær leyfi á slíkum grundvelli að geta ekki óskað eftir og fengið sameiningu við náinn fjölskyldumeðlim. Hér má nefna dæmi um hjón þar sem eiginmaður fær stöðu flóttamanns en eiginkona hans vernd með vísan til 2. mgr. 45. gr. útl. Verði frumvarpið að lögum gæti eiginkonan sem dæmi ekki óskað eftir fjölskyldusameiningu við aldraða foreldra sína. Er fyrirséð að slík takmörkun á rétti til sameiningar gæti hindrað og jafnvel komið í veg fyrir að viðkomandi geti aðlagast samfélaginu með farsælum hætti, orðið góður og gildur þjóðfélagsþegn og notið tækifæra til betra lífs hér á landi. Að öðru leyti vísast til athugasemda félagsins við 16. gr. frumvarpsins, að breyttu breytanda.

Þá er með nýrri 4. mgr. 45. gr. útl. lagt til að alþjóðleg vernd samkvæmt greininni skuli almennt ekki veitt hafi umsækjandi áður fengið alþjóðlega vernd á grundvelli greinarinnar og sú vernd afturkölluð



skv. 48. gr. Í skýringum við breytingartillöguna kemur fram að ekki sé um fortakslausa reglu og verði því að meta hvert mál fyrir sig. Stjórnvöldum sé því gert að kanna hvort að baki nýrri umsókn liggi málefnalegar ástæður, s.s. að einstaklingur hafi snúið aftur til heimaríkis í kjölfar þess að friður hafi komist á en átök svo brotist út að nýju.

Í ljósi þess að hér er ekki um fortakslausa reglu að ræða og að hvert mál verði að meta fyrir sig, brýnir Rauði krossinn fyrir stjórnvöldum að þessu ákvæði verði beitt afar varfærnislega í framkvæmd enda geta ýmsar aðrar málefnalegar ástæður, en þær sem taldar eru upp hér að framan, legið því að baki að umsækjandi sér sig knúinn til þess að snúa aftur til heimaríkis um skamma hríð til heimaríkis í kjölfar verndarveitingar. Má hér nefna þær aðstæður þegar umsækjandi fer til heimaríkis til þess að vera við dánarbeið eða vera viðstaddur jarðaför mjög náins fjölskyldumeðlims, svo dæmi séu nefnd. Í þessu sambandi telur Rauði krossinn auk þess ástæðu til þess að undirstrika mikilvægi leiðbeiningarskyldu stjórnvalda við birtingu ákvörðunar þar sem alþjóðleg vernd er veitt, sbr. 2. og 3. mgr. 11. gr. útl. og 7. gr. ssl. Má hér sem dæmi nefna að þegar Útlendingastofnun veitir umsækjanda alþjóðlega vernd fer birting ákvörðunar fram með þeim hætti að lögfræðingur stofnunarinnar les ákvörðunarorðið og vísar meðal annars til þess að samkvæmt 1. mgr. 48. gr. útl. megi afturkalla veitingu alþjóðlegrar verndar ef viðkomandi einstaklingur fellur ekki lengur undir skilyrði m.a. 37. gr. laganna. Rauði krossinn telur hins vegar fulla ástæðu til, í ljósi þeirra hagsmuna sem eru í húfi fyrir umsækjanda, að í leiðbeiningarskyldu stjórnvalda felist að sá fulltrúi stjórnvalda sem birtir ákvörðun útskýri nánar hvað felist í 1. mgr. 48. gr. útl. og hvaða afleiðingar það geti haft í för með sér að brotið sé gegn ákvæðinu.

16. gr.

Í 16. gr. frumvarpsins segir að við val á því hvaða hópum og einstaklingum er boðið til landsins á grundvelli 43. gr. útl. sé leitað til Flóttamannastofnunar Sameinuðu þjóðanna og gætt að einingu fjölskyldunnar. Segir ennfremur í frumvarpinu að í lögum um útlendinga hafi ekki verið kveðið á um með skýrum hætti hvort flóttafólk í þessari stöðu eigi rétt á fjölskyldusameiningu eða ekki. Með það í huga að gætt sé að einingu fjölskyldunnar þegar hópum flóttafólks sé boðið hingað til lands sé talið eðlilegt að ekki verði gert ráð fyrir því að nánustu aðstandendum flóttafólks sem kemur hingað til lands í boði stjórnvalda standi til boða fjölskyldusameining.

Að mati Rauða krossins skýtur það skökku við að takmarka eigi möguleika þeirra flóttamanna sem komið hafa hingað til lands í boði stjórnvalda til fjölskyldusameiningar. Möguleikar þessa hóps til fjölskyldusameiningar eru nú þegar skýrt afmarkaðir, en einungis er unnt að óska eftir sameiningu við maka, sambúðarmaka, börn undir 18 ára aldri og foreldra eldri en 67 ára, sbr. 1. mgr. 69. gr. útl. Verður ekki séð hvaða ástæður eða brýna nauðsyn liggur að baki framangreindum breytingatillögum. Þvert á móti eru rík mannúðarsjónarmið að mati Rauða krossins og gild rök fyrir því að leyfa áfram eðlilega sameiningu fjölskyldna í tilviki kvótaflóttafólks, sbr. neðangreint, og ætti einmitt að reyna að gæta að „einingu fjölskyldunnar“, eins og fram kemur í athugasemdum með frumvarpsákvæðinu, en ekki að vinna gegn henni. Er rétt að taka sérstaklega fram að í tilvikum barna eiga þau rétt á að vera ekki skilin frá foreldrum sínum, sbr. 9. og 10. gr. Barnasáttmála Sameinuðu þjóðanna sem íslensk stjórnvöld hafa fullgilt.

Eftir áratuga langa reynslu í vinnu með flóttafólki er það mat Rauða krossins að það að geta ekki óskað eftir og fengið sameiningu við fjölskyldumeðlimi geti haft veruleg áhrif á heill og hamingju þess sem þegar er hingað kominn. Geti það komið í veg fyrir að viðkomandi geti aðlagast samfélaginu, orðið nýtur þjóðfélagsþegn, notið hér tækifæra til betra lífs og almennt haldið áfram með líf sitt. Stöðugar áhyggjur af afdrifum fjölskyldumeðlima sem búa mögulega við óbærilegar aðstæður í heimalandinu eða í því landi sem þau hafa mögulega flúið til geta komið í veg fyrir slíkt. Þá má einnig nefna að íslensk



stjórnvöld hafa undanfarið boðið hingað flóttafólki sem flúið hefur heimaland sitt vegna ofsókna á grundvelli kynhneigðar og stefna að móttöku annars slíks hóps á þessu ári. Þessir einstaklingar geta átt börn í heimalandinu sem þeir hafa ekki fengið að umgangast eða hafa ekki getað séð fyrir vegna aðstæðna sinna. Börnin geta mögulega endað í vist hjá vandalausum, búið við öryggi og slæmt atlæti. Foreldri þeirra sem hingað er komið í öryggi og skjól getur að öllum líkindum veitt þeim betra atlæti hér á landi, auk þess sem börn eiga rétt á að vera ekki skilin frá foreldrum sínum, sbr. framangreint. Þá má nefna að fjölskyldumeðlimur getur verið týndur á þeim tíma sem fjölskyldu er boðið hingað til lands af stjórnvöldum en komið fram síðar. Að mati Rauða krossins væri það ákaflega harðneskjulegt að leyfa ekki fjölskyldusameiningar í slíkum tilvikum en það gæti einmitt haft mikil áhrif á velferð og sjálfstæði fjölskyldunnar, þ.m.t. fjárhagslegt sjálfstæði, hér á landi. Að lokum má velta því upp hvort hér sé um brot á jafnræðisreglum ef einn hópur er undanskilinn samvistum við nánustu aðstandendur vegna þess að viðkomandi er boðið hingað í boði stjórnvalda, samanborið við möguleika þeirra á fjölskyldusameiningu sem hingað leita sem umsækjendur um alþjóðlega vernd og fá í kjölfarið dvalarleyfi á grundvelli slíkrar verndar.

Með hliðsjón af framangreindum athugasemdum leggur Rauði krossinn því til að 16. gr. frumvarpsins verði ekki að lögum. Verði hins vegar ekki fallist á það er lagt til að því flóttafólki sem fjallað er um í 43. gr. útl. standi til boða fjölskyldusameining við nánustu aðstandendur í sérstökum tilvikum.

18. gr.

Í athugasemdum við 18. gr. frumvarpsins kemur fram að í kjölfar úttektar á þátttöku Íslands í Schengen-samstarfinu hafi verið gerðar athugasemdir við fyrirkomulag brottvísunarákvarðana. Í brottvísunartilskipuninni sé gert ráð fyrir því að útlendingi verði gert að yfirgefa Schengen-svæðið dveljist hann þar með ólögsmætum hætti. Eftir að tekin hafi verið ákvörðun um að útlendingi beri að yfirgefa svæðið skuli veita honum frest til sjálfviljugrar heimfarar. Í íslenskum lögum sé þessu hins vegar öfugt farið, þ.e. að dveljist útlendingur hér í ólögsmætri dvöl skuli veita honum frest til sjálfviljugrar heimfarar og að frestinum liðnum sé heimilt að brottvísa viðkomandi, hafi hann ekki yfirgefið landið innan veitts frests. Loks segir þar að lagt sé til að 2. mgr. 98. gr. verði breytt þannig að lög um útlendinga verði í samræmi við brottvísunartilskipunina.

Í XII. kafla laga um útlendinga er fjallað um frávisun og brottvísun og fjallar 98. gr. um brottvísun útlendinga án dvalarleyfis. Í 1. mgr. er fjallað um í a-f liðum hvenær heimilt sé að vísa útlendingi úr landi, þ.e. brottvísa, sem er án dvalarleyfis, en í 2. mgr. er ákvæði um hvenær *skilyt* sé að brottvísa útlendingi, svo framarlega sem 102. gr. eigi ekki við, og eru þau tilvik nánar rakin í a- og b-lið. Með 18. gr. frumvarpsins eru lagðar til breytingar á 2. mgr., þar sem segir: „Svo framarlega sem 102. gr. á ekki við skal vísa útlendingi úr landi þegar **tekin er ákvörðun sem bindur enda á heimild hans til dvalar á landinu.**“ [Áherslubreyting RKÍ].

Að mati Rauða krossins er ekki ljóst hvað þessi breyting mun hafa í för með sér í framkvæmd og virðist sem hún sé ekki í samræmi við brottvísunartilskipunina. Samkvæmt orðanna hljóðan mætti túlka tillögur til breytinga á 2. mgr. 98. gr. útl. með þeim hætti að í þeim tilvikum þar sem umsækjandi um alþjóðlega vernd fær endanlega synjun á umsókn sinni um alþjóðlega vernd skuli brottvísa honum, svo framarlega sem 102. gr. útl. eigi ekki við. Samkvæmt núgildandi lögum er fyrirkomulagið hins vegar með þeim hætti að umsækjanda, sem fær synjun á umsókn sinni um vernd, er vísað frá landinu (frávisun), til heimalands eða annars lands þar sem umsækjandi hefur löglega heimild til dvalar. Fær umsækjandi frest til að yfirgefa landið sjálfviljugur, sem er almennt á bilinu 7-30 dagar, sbr. 2. mgr. 104. gr. útl. Er heimild til að veita styttri frest eða fella hann niður, sbr. a-f-liðir. Þá er heimild til þess að veita lengri frest ef það telst nauðsynlegt vegna sanngirnissjónarmiða, sbr. 3. mgr. 104. gr. útl. Í



þeim tilvikum þar sem umsækjandi hefur hins vegar annað hvort a) ekki yfirgefið landið innan veitts frest, eða b) honum er ekki veittur frestur til að yfirgefa landið af sjálfsdáðum, sbr. 2. mgr. 104. gr., t.d. vegna þess að umsókn hans um dvalarleyfi eða alþjóðlega vernd hefur verið hafnað þar sem hún þykir bersýnilega tilhæfulaus eða vegna þess að veittar voru rangar eða ófullnægjandi upplýsingar, skal vísa útlendingi úr landi (brottvísun), svo framarlega sem 102. gr. á ekki við.

Ljóst er að brottvísun er afar íþyngjandi úrræði enda felur það í sér endurkomubann inn á Schengen-svæðið og getur verið tímabundið eða varanlegt. Ef skilningur Rauða krossins er réttur um að brottvísa skuli útlendingi úr landi þegar tekin er ákvörðun sem bindur enda á heimild hans til dvalar á landinu, sem gæti miðað við orðanna hljóðan átt við þegar umsækjandi um alþjóðlega vernd fær endanlega sýnjun á umsókn sinni, virðist sem farið sé verulega á svig við brottvísunartilskipunina. Ennfremur er að mati Rauða krossins um kollvörpun á nógildandi reglum og fyrirkomulagi um hvenær beita skuli brottvísun og endurkomubanni.

Allt að einu telur Rauði krossinn að framangreindar tillögur til breytinga á lögum um útlendinga séu óskýrar og óljóst hver sé tilgangur breytinganna, auk þess sem athugasemdirnar með frumvarpinu veita ófullnægjandi skýringar með þeim breytingum sem lagðar eru til.

19. gr.

Rauði krossinn leggst gegn d-lið 19. gr. frumvarpsins þar sem ekki verður séð nauðsyn þess að útiloka niðurfellingu endurkomubanns fyrr en að tveimur árum liðnum.

III. Viðbótarathugasemdir

4. mgr. 74. gr. laga um útlendinga

Að mati Rauða krossins virðist sem mistök hafi átt sér stað við gerð undanþáguákvæðis í 4. mgr. 74. gr. laga um útlendinga, sbr. lög nr. 80/2016. Vísast í þessu sambandi til umsagnar kærunefndar útlendingamála dags. 8. nóvember 2018 við frumvarp dómsmálaráðherra við breytingar á lögum um útlendinga frá síðastliðnu hausti (ýmsar breytingar – endurflutt). Segir nánar tiltekið í umsögn kærunefndar: „Í þriðja lagi má vekja athygli á því að mistök kunna að hafa verið gerð í undanþáguákvæði 4. mgr. 74. gr. Ákvæðið á við þegar verið er að meta hvort umsækjandi um alþjóðlega vernd sem ekki hefur fengið endanlega niðurstöðu í máli sínu innan 18 mánaða eigi rétt á dvalarleyfi á grundvelli mannúðarsjónarmiða, sbr. 2. mgr. 74. gr. Skilyrði dvalarleyfisins eru rakin í 2. mgr. 74. gr. en í 3. mgr. greinarinnar eru rakin tilvik þar sem ekki er heimilt að veita slíkt leyfi. Undanþáguákvæðið í 4. mgr. vísar eingöngu til 3. mgr. en engin heimild er til að veita undanþágu frá skilyrðum 2. mgr. 74. gr. Þetta er í ósamræmi við eldra ákvæði sama efnis (4. mgr. 12. gr. f laga um útlendinga nr. 96/2002, sbr. 1. og 2. mgr. 12. gr. g sömu laga) og ákvæði 77. gr. laganna sem inniheldur heimild til sambærilegra undanþága í tengslum við bráðabirgðadvalarleyfi. Kærunefndin hefur fjallað um þessa undanþáguheimild 4. mgr. 74. gr. í úrskurði. Þar kom fram að færa mætti fyrir því rök að um mistök hefði verið að ræða við lagasetningu en í ljósi skýrra ákvæða greinarinnar væri ekki heimild til að veita undanþágu frá skilyrðum 2. mgr. 74. gr. laga um útlendinga. Ekki var því unnt að beita undanþágunni. Rétt kann að vera að skoða hvort að hér hafi í raun orðið mistök við lagasetningu og, ef svo hafi verið, hvort rétt sé að lagfæra ákvæðið.“

Í þessu sambandi vísast einnig til orðalags í athugasemdum frumvarps við 4. mgr. 74. gr. í lögum um útlendinga: „Í 4. mgr. er mælt fyrir um að heimilt sé að víkja frá skilyrðum 3. mgr. og getur það t.d. átt við ef ekki er mögulegt fyrir útlending, sem að öðru leyti er samvinnuþýður, að afla gagna frá

heimalandi sínu, t.d. um það hver hann er. Málsgreinin veitir einnig heimild til að víkja frá grunnskilyrðum 55. gr.“

Ljóst er að ekki er fjallað um framangreint atriði í 3. mgr. og var ætlunin væntanlega sú að vísa hér til 2. mgr. Er þess farið á leit við dómsmálaráðuneytið að kannað verði hvort hér hafi mistök orðið við lagasetningu, og að ákvæði 4. mgr. 74. gr. verði lagfært ef sú er raunin.

IV. Lokaorð

Rauði krossinn vill koma því á framfæri að fulltrúar félagsins eru tilbúnir til að hitta fulltrúa dómsmálaráðuneytisins til þess að reifa ofangreindar athugasemdir, ábendingar og tillögur félagsins ef ráðuneytið telur ástæðu til.



Heimildaskrá

¹ Stjórnsýslulögin skýringarrit, Páll Hreinsson, Forsætisráðuneytið 1994, bls. 51-52.

² UNHCR, *Left in Limbo – UNHCR study on the implementation of the Dublin III Regulation – Recommendations*, ágúst 2018: <https://www.refworld.org/pdfid/59d5dd954.pdf> [skoðað 4. mars 2019]; UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *UNHCR proposals to address current and future arrivals of asylum-seekers, refugees and migrants by sea to Europe*, mars 2015: <http://www.refworld.org/docid/55016ba14.html> [skoðað 4. mars 2018].

³ The Hungarian Helsinki Committee, *Hungarian Government Marks World Refugee Day by Passing Law to Jail Helpers*, 20. júní 2018: https://www.helsinki.hu/en/hungarian-government-marks-world-refugee-day-by-passing-law-to-jail-helpers/?utm_source=ECRE+Newsletters&utm_campaign=5db4a7ee0c-EMAIL_CAMPAIGN_2018_06_22_11_16&utm_medium=email&utm_term=0_3ec9497afd-5db4a7ee0c-422315577 [skoðað 4. mars 2019]; United Nations Human Rights: Office of the High Commissioner, *Refugees and other migrants do not lose their rights by crossing borders*, 20. júní 2018: https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/RefugeesMigrantsDoNotLoseTheirRights.aspx?utm_source=ECRE+Newsletters&utm_campaign=5db4a7ee0c-EMAIL_CAMPAIGN_2018_06_22_11_16&utm_medium=email&utm_term=0_3ec9497afd-5db4a7ee0c-422315577 [skoðað 4. mars 2019].

⁴ ECRE, *Case Law Factsheet: Prevention of Dublin Transfers to Hungary*, janúar 2016: <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecre-case-law-fact-sheet-prevention-dublin-transfers-hungary>, bls. 12-13 [skoðað 4. mars 2019].

⁵ European Commission against Racism and Intolerance (ECRI): *ECRI Report on Hungary*, 5th monitoring cycle, 9. júní 2015: <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/Country-by-country/Hungary/HUN-CbC-V-2015-19-ENG.pdf> [skoðað 4. mars 2019].

⁶ UNHCR: *Hungary urged to refrain from policies and practices that promote intolerance and hatred*, 21. desember 2017: <http://www.unhcr.org/5677cf666.html> [skoðað 4. mars 2019].

⁷ Human Rights Watch: *Joint Letter to the European Parliament to Adopt a Resolution on the Situation in Hungary*, 25. apríl 2017: <https://www.hrw.org/print/302835> [skoðað 4. mars 2019].

⁸ UN Human Rights Committee: *O.Y.K.A. v. Denmark (removal to Greece would violate Articles 7 and 24 ICCPR)*, nóvember 2017: <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/un-human-rights-committee-oyka-v-denmark-removal-greece-would-violate-articles-7-and-24> [skoðað 4. mars 2019].

⁹ Evrópuráðið: *Skýrsla mannréttindafulltrúa Evrópuráðsins vegna heimsóknar hennar til Grikklands 25. – 29. júní 2018*, 6. nóvember 2018, bls. 11-12.

