

UiO : **Det juridiske fakultet**

Den rettslige betydningen av helsemessige forhold i asylsaker

Opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 38

Kandidatnummer: 566

Leveringsfrist: 25.11.2015

Antall ord: 16 934



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING.....	1
1.1	Tema og problemstilling	1
1.2	Aktualitet.....	1
1.3	Avgrensninger og presiseringer	2
1.4	Metodiske spørsmål og utfordringer	2
1.4.1	Norsk utlendingsrett	2
1.4.2	Utlendingsrettens forhold til internasjonal rett.....	4
2	HUMANITÆRE HENSYNS STILLING I UTLENDINGSRETTE.....	7
2.1	Humanitære hensyn i møte med innvandringsregulerende hensyn	7
2.2	Helsemessige forhold som et humanitært hensyn etter utlendingsloven § 38.....	9
2.3	Det internasjonale prinsippet om vern mot utsendelse i EMK artikkel 3	10
3	FYSISKE LIDELSER SOM GRUNNLAG FOR OPPHOLD.....	14
3.1	Noen innledende betraktninger om den rettslige vurderingen	14
3.2	Lidelsens alvorlighetsgrad	16
3.2.1	Generelt	16
3.2.2	Akutte og livstruende sykdommer.....	17
3.2.3	Kroniske sykdommer.....	20
3.2.4	Særlig om HIV-/AIDS-anførsler	22
3.3	Behandlingstilbudet i hjemlandet.....	24
3.3.1	Generelt	24
3.3.2	Finnes det et tilgjengelig behandlingstilbud?	26
3.3.3	Finnes det et adekvat behandlingstilbud?.....	27
3.4	Hvor oppstod lidelsen?.....	28
3.5	Betydningen av sosialt nettverk	29
3.6	Tilleggsvilkår for kroniske lidelser	30
3.6.1	Bakgrunn	30
3.6.2	Kroniske lidelser som er livstruende	31
3.6.3	Kroniske lidelser som kan bli livstruende	31
4	PSYKISKE LIDELSER SOM GRUNNLAG FOR OPPHOLD.....	32
4.1	Noen innledende betraktninger om den rettslige vurderingen	32
4.2	Lidelsens alvorlighetsgrad	33
4.2.1	Generelt	33
4.2.2	Alvorlige sinnslidelser	33

4.2.3	Kroniske sykdommer.....	35
4.3	Behandlingstilbudet i hjemlandet.....	36
4.3.1	Generelt	36
4.3.2	Finnes det et tilgjengelig behandlingstilbud?	36
4.3.3	Finnes det et adekvat behandlingstilbud?.....	37
4.4	Årsaken til lidelsen.....	38
4.5	Anførsler om selvmordsfare og selvmordsforsøk	39
5	SÆRLIG OM SYKDOM HOS BARN.....	41
5.1	Barns stilling	41
5.2	Næmere om hensynet til barnets beste.....	42
5.3	Er det humanitært utilrådelig å returnere asylbarn med helseproblemer?	44
5.4	Kan barnets beste forenes med norsk innvandringsregulering?.....	44
6	AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....	46
7	LITTERATURLISTE	47

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

De store flyktningstrømmene i dagens Europa og den økende asylankomsten til Norge setter den norske innvandrings- og asylpolitikken på prøve. Asylinstituttet benyttes ikke bare av asylsøkere som flykter fra krig og forfølgelse, men også av personer som ikke har et reelt beskyttelsesbehov. Disse personene kan ikke oppnå status som flyktninger, men kan på nærmere bestemte vilkår innvilges oppholdstillatelse på humanitært grunnlag¹ etter utlendingsloven § 38².

Utlendingsloven § 38 legger primært opp til en sammensatt vurdering av flere humanitære hensyn, men er også anvendelig i tilfeller der kun ett enkeltstående humanitært hensyn er anført.³ Det følger av utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b at helsemessige forhold utgjør et relevant humanitært hensyn, og dette utgjør i dag den hyppigste enkeltårsaken til innvilgelse av oppholdstillatelse på humanitært grunnlag.⁴

Denne masteravhandlingen vil belyse grensen mellom helseanførsler som alene kan gi grunnlag for opphold og helseanførsler som kan være et moment i en sammensatt vurdering av flere humanitære forhold. Problemstillingen er i hvilken utstrekning helseproblemer blant asylsøkere kan utgjøre det eneste grunnlaget for oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38.

1.2 Aktualitet

Det er grunnleggende kvalitative forskjeller mellom det norske helsevesenet og helsevesenet i mange av de asylproduserende landene. Dette har resultert i at Norge hvert år mottar et stort antall såkalte «helseflyktninger». Med helseflyktninger menes asylsøkere som har ankommet Norge utelukkende motivert ut fra et ønske om å få behandling for sine helseproblemer. Senest i løpet av sommeren i år fikk en albansk gutt med en kronisk og voksende hjernesvulst avslag på oppholdstillatelse i Norge.⁵ Hvilke rettslige vurderinger lå til grunn for utlendingsmyndighetenes konklusjon i denne saken? Og er det i det hele tatt i tråd med internasjonale forpliktelser å returnere asylsøkere med alvorlige helseproblemer?

¹ Begrepet «opphold på humanitært grunnlag» er en vanlig betegnelse på en tillatelse som gis etter utlendingsloven § 38, se Ot.prp. nr. 75 (2006-2007).

² Første ledd i lovteksten lyder: «Det kan gis oppholdstillatelse selv om de øvrige vilkårene i loven ikke er oppfylt dersom det foreligger sterke menneskelige hensyn eller utlendingen har særlig tilknytning til riket.»

³ Øyen (2013) s. 318.

⁴ Utlendingsnemnda (2004).

⁵ Byrkjedal og Lien (2015).

1.3 Avgrensninger og presiseringer

Betydningen av helseproblemer blant utlendinger viser seg i mange sammenhenger. Det kan for eksempel påvirke spørsmålet om det er rimelig å henvise en asylsøker til og søke beskyttelse i andre deler av hjemlandet etter utlendingsloven § 28 femte ledd. Dårlig helsetilstand kan også svekke en asylsøkers evne til å fremstille behovet for beskyttelse etter utlendingsloven § 28. Videre kan det bidra til at en utvisning anses som et uforholdsmessig tiltak etter utlendingsloven § 70. Ingen av disse forholdene ser ut til å ha fått like stor oppmerksomhet i praksis som helseproblemer i relasjon til utlendingsloven § 38.

Spørsmålet om dårlig helse kan begrunne oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b har en flytende overgang til spørsmålet om sosiale og humanitære forhold ved retursituasjonen kan begrunne oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav c. Sentralt i denne forbindelse står tilfeller der sykdom medfører en frykt for å bli diskriminert i hjemlandet. Dette kan for eksempel skje i form av sosial utstøtelse av andre borgere eller i form av ren utestengelse fra et statlig helsetilbud.

Prosessuelle spørsmål som oppstår i forbindelse med en eventuell innvilgelse av oppholdstillatelse på humanitært grunnlag holdes utenfor denne oppgavens rammer. For spørsmålet om innhold og begrensninger i oppholdstillatelsen vises det til utlendingsloven § 38 femte ledd. Av betydning for det videre innhold i denne oppgaven nevnes det kort at utlendingsmyndighetene er rettslig forpliktet til å ta stilling til anvendelsen av utlendingsloven § 38 først hvis et anført behov for beskyttelse ikke utløser rett til asyl etter utlendingslovens regler om beskyttelse.⁶ Dette innebærer at utlendingsloven § 38 ikke er et eget søknadsgrunnlag.

Enkelte asylsøkere har helseproblemer av både fysisk og psykisk karakter. I vurderingen av opphold på humanitært grunnlag kan kombinasjonen av slike helseproblemer sette vedkommende i en spesiell sårbar posisjon. Drøftelsen i denne oppgaven vil derimot rette seg mot de rene tilfellene av henholdsvis fysiske og psykiske helseproblemer.

1.4 Metodiske spørsmål og utfordringer

1.4.1 Norsk utlendingsrett

Som et generelt utgangspunkt vil utlendingsloven og utlendingsforskriften, utfylt av forarbeider og rettspraksis, utgjøre de sentrale rettskildene i norsk utlendingsrett.⁷ Denne oppgavens tema ligger derimot innenfor et område hvor disse rettskildene alene ikke gir et dekkende bil-

⁶ Jfr. utlendingsloven § 28 syvende ledd.

⁷ Øyen (2013) s. 31.

de av rettstilstanden.⁸ Det blir derfor naturlig å benytte praksis fra de myndighetene som etter utlendingsloven § 75 andre ledd første punktum er ansvarlige for gjennomføringen av utlendingsloven. Det er Utlendingsdirektoratet som i første instans har vedtaksmyndighet i oppholdstillatelser etter utlendingsloven § 38.⁹ Vedtak truffet av Utlendingsdirektoratet kan påklages videre til Utlendingsnemnda.¹⁰ Mens Utlendingsdirektoratets vedtak fattes av en eller flere enkeltstående saksbehandlere, har Utlendingsnemnda et domstolsliknende preg. Dette viser seg særlig ved at vedtak kan fattes i nemndmøte eller stornemnd, jfr. utlendingsloven § 78 andre ledd. Saker som behandles på denne måten treffes med flertallets beslutning.¹¹

Enkeltvedtak fra henholdsvis Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda er som utgangspunkt unntatt fra offentlighet.¹² På grunn av lang saksbehandlingstid og restriktiv innsynsadgang har jeg ikke lyktes i å få innsyn i enkeltvedtak hos hverken Utlendingsdirektoratet eller Utlendingsnemnda. Utlendingsnemnda har to elektroniske baser hvor det publiseres korte sammenfatninger av vurderinger i enkeltsaker. En slik praksisbase kan ikke gi et fullstendig uttrykk for praksis på området. Dette skyldes dels at utvalget av saker ikke er representativt og dels at ordlydene i vedtakene er utilgjengelige. Utlendingsnemndas egen hensikt med praksisbasen er allikevel å gi et innblikk i rettstilstanden. Til bruk for denne oppgaven har jeg derfor valgt ut en rekke vedtak som etter min mening er egnet til å belyse problemstillingen i denne oppgaven. Vedtakene som vil bli brukt i det følgende stammer fra slutten av år 2010 og frem til dags dato. De knytter seg derfor utelukkende til dagens utlendingslov som trådte i kraft 1. oktober 2010.¹³

Betydningen av utlendingsmyndighetenes rolle som ansvarlige for gjennomføringen av loven forsterkes av at utlendingsloven § 38 bygger på en fri skjønnsutøvelse.¹⁴ Det følger av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper at det i slike tilfeller er opp til forvaltningen selv å bestemme om kompetansen skal benyttes i et konkret tilfelle. Med andre ord vil en utlending aldri ha et rettskrav på oppholdstillatelse på humanitært grunnlag.¹⁵

Som en naturlig følge av forvaltningens frie skjønn har ikke domstolene adgang til å ta stilling til om kompetansen burde ha vært brukt eller ikke. Domstolene har heller ikke adgang til å

⁸ Dette vil bli behandlet nærmere i oppgavens kapittel 2.2.

⁹ Utlendingsloven § 65 første ledd første punktum.

¹⁰ Utlendingsloven § 76 første ledd andre punktum, jfr. § 77 første ledd.

¹¹ Utlendingsloven 78 femte ledd andre punktum.

¹² Unntaket er enkelte stornemndvedtak.

¹³ Utlendingsloven § 140.

¹⁴ Utlendingsloven § 38 er en «kan»-bestemmelse.

¹⁵ Dette til forskjell fra oppholdstillatelse til utlendinger med beskyttelsesbehov, jfr. utlendingsloven § 28.

kontrollere subsumsjonsskjønnet, det vil si om det foreligger «sterke menneskelige hensyn» i et bestemt saksforhold.¹⁶ Etter dette er det kun faktum, lovanvendelsen, saksbehandlingen og spørsmålet om hvorvidt avgjørelsen er preget av usaklige hensyn, vilkårlighet eller grov urimelighet som gjenstår. Dette ligger innenfor rammene av hva domstolen kan kontrollere.¹⁷

Utlendingsloven § 38, som i dag er det aktuelle rettslige grunnlaget for opphold på humanitært grunnlag, svarer til den tidligere utlendingsloven § 8 andre ledd.¹⁸ Formuleringene i lovteksten er i stor grad videreført og det er heller ingen større innholdsmessige endringer, bortsett fra at dagens lovbestemmelse er mer informativ. Blant annet har lovgiver valgt å ramse opp fire humanitære hensyn som erfaringsmessig dukker opp i asylsaker. Med dette som bakgrunn vil rettsavgjørelser avsagt under den tidligere loven også være av interesse i dag.

1.4.2 Utlendingsrettens forhold til internasjonal rett

Utlendingsretten er et internasjonalt lovområde, hvilket vil si at det finnes flere internasjonale konvensjoner som er relevante i utlendingssaker og som er gjort til en del av norsk rett. Betydningen av dette er særlig fremtredende i forbindelse med vurderingen av humanitære forhold. I all hovedsak er det EMK og flyktningkonvensjonen som gir de viktigste internasjonale bidragene til den norske utlendingsretten.¹⁹ I saker som angår barn må disse konvensjonene suppleres av barnekonvensjonen.

Som utgangspunkt vil utlendingsloven være i overensstemmelse med de internasjonale forpliktelsene, fordi lovgiver har utformet reglene i utlendingsloven slik at de skal være i samsvar med internasjonal rett. Dette støttes for øvrig opp av formålsbestemmelsen i § 1 tredje ledd som viser til at loven skal verne utlendinger med krav på beskyttelse etter bindende internasjonale konvensjoner.²⁰ Dersom eventuelle uklarheter i rettsanvendelsen allikevel skulle oppstå må det finnes et rettslig grunnlag som regulerer forholdet mellom norsk utlendingsrett og internasjonal rett. Til dette formål har vi både utlendingsloven § 3 og menneskerettsloven §§ 2 og 3. Den særegne bestemmelsen i utlendingsloven dekker langt flere internasjonale forpliktelser enn bestemmelsene i menneskerettsloven gjør. Blant annet omfattes flyktningkonvensjonen og alminnelige rettsprinsipper som ikke er forankret i konvensjonstekster. For den-

¹⁶ Praktisert blant annet av Høyesterett i Rt. 2012 s. 1985, se premiss (140) flg.

¹⁷ Øyen (2013) s. 330, jfr. for eksempel LB-2008-29613 der spørsmålet var om de menneskelige hensyn var så sterke at det var grovt urimelig ikke å innvilge oppholdstillatelse.

¹⁸ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 420.

¹⁹ Øyen (2013) s. 32-34.

²⁰ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 401.

ne oppgavens betydning er det forpliktelser etter EMK og barnekonvensjonen som er aktuelle.²¹

Anvendelsen av EMK og barnekonvensjonen i norsk utlendingsrett vil styres både av utlendingsloven § 3 og menneskerettsloven §§ 2 og 3. Etter utlendingsloven § 3 skal loven anvendes «i samsvar» med EMK og barnekonvensjonen, mens det følger av menneskerettsloven § 3 at EMK og barnekonvensjonen skal «gå foran» utlendingsloven dersom det er motstrid mellom dem. Til tross for ulike formuleringer mellom lovtekstene har de ingen innholdsmessige forskjeller av betydning. Det sentrale er at norske utlendingsmyndigheter skal benytte internasjonale menneskerettighetsforpliktelser til tolkning av de nasjonale reglene. Dette kan enten innebære at den nasjonale regelen blir utfylt av den internasjonale regelen eller at den nasjonale regelen blir erstattet med den internasjonale regelen. På den måten vil det unngås at praktisering av utlendingsloven bryter med internasjonale menneskerettighetsforpliktelser.²²

Anvendelsen av EMK i norsk rett styres av de samme tolkningsprinsipper som Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) benytter i sine avgjørelser.²³ Det blir derfor nødvendig å si noen få ord om EMDs metode ved tolkningen av EMK: Utgangspunktet er at tolkningen skal skje i henhold til særegne traktatrettslige tolkningsprinsipper. Disse er nedfelt i Wien-konvensjonen om traktatretten i artiklene 31-33. Tolkningsprinsippene er også ansett som folkerettslig sedvanerett,²⁴ og benyttes også av EMD.²⁵ Tolkningen av EMK skal i første omgang bero på hva som følger av den naturlige forståelsen av ordlyden. Det skal også ses hen til konvensjonens formål, gjenstand og kontekst. Imidlertid vil ordlyden alene ikke alltid gi et fullstendig svar på hvilket tolkningsresultat som er det riktige, og det er heller ikke alltid at formål, gjenstand eller kontekst er til hjelp.²⁶ Til gjengjeld vil tidligere rettsavgjørelser fra EMD ha stor betydning for klarleggingen av innholdet i EMK. Dette er noe EMD selv legger stor vekt på.²⁷ Domstolen har myndighet til å avsi rettslig bindende avgjørelser overfor enkelstater som er bundet av EMK. Formelt sett vil en rettsavgjørelse kun binde den medlemsstaten som er part i saken, men enhver avgjørelse vil få en indirekte betydning også for de øvrige

²¹ For spørsmålet om flyktningkonvensjonens manglende relevans og en nærmere drøftelse av innholdet i EMK artikkel 3 vises det til oppgavens kapittel 2.3. Barnekonvensjonen behandles nærmere i oppgavens kapittel 5.

²² Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 401.

²³ Rt. 2000 s. 996 side 1007-1008.

²⁴ Derfor ville Norge vært bundet av de samme prinsippene uavhengig av om EMDs metode legges til grunn.

²⁵ Høyesterett har slått fast at EMD er bundet av Wien-konvensjonen, se Rt. 2002 s. 557 side 573-574.

²⁶ Høstmølingen (2012) s. 92-93.

²⁷ Rt. 2002 s. 557 side 574.

medlemslandene. Dette skyldes antakelsen om at EMD vil komme til samme konklusjon i liknende saker i fremtiden.²⁸

Når det gjelder anvendelsen av barnekonvensjonens i norsk rett er det også tolkningsprinsippene som følger av Wienkonvensjonen om traktatretten ligger til grunn når nasjonale domstoler eller norske utlendingsmyndigheter skal anvende barnekonvensjonen. Til forskjell fra EMK har ikke barnekonvensjonen etablert en særskilt domstol med kompetanse til å avsi rettslig bindende avgjørelser som presiserer innholdet i de ulike artiklene. Tilsynet med at medlemslandene overholder konvensjonens forpliktelser foregår gjennom en rapporteringsordning, der medlemslandene jevnlig rapporterer om sin nasjonale gjennomføring av konvensjonen til FNs komité for barnets rettigheter. FNs komité for barnets rettigheter gir ut generelle uttalelser om hvordan artikler skal tolkes. Disse er ikke rettslig bindende for medlemsstatene, men blir likevel ansett for å ha en viss autoritet.²⁹

Til slutt bemerkes det at oppgavens tema ligger innenfor et område der det ikke har vist seg å foreligge språklige nyanseskjeller mellom de norske versjonene og de offisielle versjonene av konvensjonene. Denne oppgaven vil derfor utelukkende benytte de norske oversettelsene.

²⁸ Høstmølingen (2012) s. 98.

²⁹ Smith (2012) s. 22-25.

2 Humanitære hensyns stilling i utlendingsretten

2.1 Humanitære hensyn i møte med innvandringsregulerende hensyn

Et av hovedformålene med utlendingsloven er å bidra til en human innvandringspolitikk.³⁰ Dette gjenspeiles særlig ved at utlendingsloven § 38 gir utlendingsmyndighetene adgang til å gi oppholdstillatelse der anførte beskyttelses- og sikkerhetsmessige hensyn ikke har resultert i flyktningstatus etter utlendingsloven § 28. Bruk av utlendingsloven § 38 som oppholdsgrunnlag er aktuelt både der det foreligger en kombinasjon av beskyttelseshensyn og humanitære hensyn, og ved såkalte rendyrkede tilfeller av humanitære hensyn.³¹ Utlendingsloven § 38 ble vedtatt under forutsetning om at det skulle representere en begrenset unntaksadgang og dermed anvendes med forsiktighet,³² men i dag er omfanget av tillatelser som gis på humanitært grunnlag faktisk langt større enn omfanget av tillatelser med hjemmel i reglene om beskyttelse.³³

Den rettslige adgangen til å ta i betraktning humanitære hensyn er sterkt begrenset av såkalte innvandringsregulerende hensyn. Det følger av utlendingsloven § 38 fjerde ledd at det «kan» legges vekt på slike hensyn, men i praksis er dette en avveining utlendingsmyndighetene er forpliktet til å foreta.³⁴ Dette skyldes at utlendingsmyndighetene skal forvalte regelverket i samsvar med politiske målsetninger på området. Det er i dag hensynet til en kontrollert og begrenset innvandring som står sentralt. Dette er også forankret i lovens egen formålsbestemmelse.³⁵ Mens kontrollert innvandring handler om å føre tilsyn med hvilke innvandre som mottas, gir begrenset innvandring et uttrykk for et ønske om å holde innvandringsstrømmen på et moderat nivå. På den måten blir innvandringsregulerende hensyn et styringsverktøy for utlendingsmyndighetene.³⁶

De innvandringsregulerende hensynene skal i stor grad reflektere statens interesser.³⁷ Disse vil alltid krysse individets interesse i å bosette seg der han eller hun får best behandling eller oppfølging for sine helseproblemer. Som en følge av disse motstridende hensynene må ut-

³⁰ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 14 og 152.

³¹ I denne oppgaven er det primært de rendyrkede humanitære hensynene som er aktuelle, men som det vil vises i oppgavens kapittel 4.4 vil momenter i vurderingen kunne relatere seg til et beskyttelsesbehov.

³² Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 145.

³³ Øyen (2013) s. 316.

³⁴ Utlendingsnemnda (2004).

³⁵ Utlendingsloven § 1.

³⁶ Humlen (1998) s. 55 og 59.

³⁷ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 145.

lendingsmyndighetene foreta en interesseavveining, der utlendingens interesse i opphold holdes opp mot offentlige interesser.³⁸

Utlendingsloven § 38 fjerde ledd inneholder en ikke uttømmende liste over relevante innvandringsregulerende hensyn. Et av de viktigste hensynene er å kunne vurdere hvor stor innvandringsstrøm det er grunn til å forvente ved en innvilgelse av en spesifikk sak, jfr. utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav a. Avgjørelser som tas av forvaltningen styres av et altomspennende prinsipp om at like saker skal behandles likt. Dette hensynet gjør seg gjeldende både der det allerede ligger liknende saker inne til behandling hos utlendingsmyndighetene og der utlendingsmyndighetene har grunn til å forvente et økende antall asyløknader på samme grunnlag.³⁹

Like viktig er det å ta i betraktning hvilke samfunnsmessige konsekvenser en innvilgelse kan føre til, jfr. utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav b. Dette gir grunnlag for sparsommelige innvilgelser der det er snakk om kriminelle og andre som antas å utgjøre en trussel for samfunnet.⁴⁰ Videre gir det grunnlag for klare begrensninger for å unngå at belastningene for det norske helsevesenet og velferdsstaten for øvrig blir uhåndterbare.⁴¹

To innvandringsregulerende hensyn som blir skjøvet i bakgrunnen når det gjelder temaet for denne oppgaven er nedfelt i utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav c og d. I bestemmelsens fjerde ledd bokstav c nevnes hensynet til kontroll som et innvandringsregulerende hensyn. Dette hensynet handler om å føre en praksis som tar hensyn til bruk av ressurser, økonomiske kostnader og tidsbruk. Hensynet utgjør samtidig en begrunnelse for at det settes en høy terskel for oppholdstillatelser på humanitært grunnlag. Når terskelen er høy begrenses antall innvilgelser og da vil behovet for etterfølgende undersøkelser bli mindre.⁴² Hensynet til respekt for lovens øvrige regler, jfr. utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav d, tilsier at det føres en restriktiv praksis overfor grupper av personer som erfaringsmessig ikke oppfyller en utreiseplikt.⁴³

³⁸ Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.1.

³⁹ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 421.

⁴⁰ Øyen (2013) s. 329.

⁴¹ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 154.

⁴² NOU 2004: 20 s. 224.

⁴³ Øyen (2013) s. 329.

Jeg vil komme nærmere inn på hvordan disse hensynene spiller inn på forvaltningens vurdering av om det skal innvilges oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38 senere i oppgaven.⁴⁴

I prinsippet legger utlendingsloven § 38 opp til en vurdering bestående av to ledd. Først skal det vurderes om det foreligger «sterke menneskelige hensyn». Dersom slike hensyn foreligger skal det tas stilling til hvordan disse vektet i forhold til de innvandringsregulerende hensynene. I praksis vil vurderingene derimot ofte gli over i hverandre, slik at vurderingene fremstår som en samlet vurdering av humanitære og innvandringsregulerende hensyn.⁴⁵ Der de menneskelige hensynene er sterkere enn de innvandringsregulerende hensynene har forvaltningen kompetanse til å innvilge oppholdstillatelse på humanitært grunnlag. Begge hensynene må vurderes konkret, og vil derfor vektet ulikt fra sak til sak. Desto sterkere de menneskelige hensynene i en sak er, jo tyngre må de innvandringsregulerende hensyn være for å nekte opphold. Motsetningsvis vil det være lettere å få oppholdstillatelse der de innvandringsregulerende hensynene er svake.⁴⁶

2.2 Helsemessige forhold som et humanitært hensyn etter utlendingsloven § 38

For å avgjøre om anførselene om helseproblemer kvalifiserer til det overordnede vilkåret om «sterke menneskelige hensyn» må det foreligge «tvingende helsemessige forhold» og disse må videre begrunne at utlendingen har et «behov for opphold i riket», jfr. utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b. Dersom det konkluderes med at «sterke menneskelige hensyn» er til stede utgjør dette et uttrykk for resultatet av at helsemessige forhold har ført frem som et humanitært hensyn.⁴⁷

Lovgiver har ikke konkretisert hva som ligger i at de helsemessige forholdene er «tvingende». En alminnelig språklig forståelse av ordlyden gir anvisning på at det stilles strenge krav. At en situasjon er tvingende må sies å innebære at den er av en så utpreget karakter at det eneste forsvarlige alternativet er å innvilge oppholdstillatelse. Etter lovteksten må de tvingende helsemessige forholdene være av en slik karakter at den syke personen har et «behov for opphold i riket». Når det tydelig skilles mellom disse formuleringene, tyder det på at det ikke er noen direkte kobling mellom «tvingende helsemessige forhold» og «behov for opphold i riket». For eksempel vil en alvorlig syk utlending ikke ha behov for opphold i Norge dersom han eller hun får tilstrekkelig behandling i hjemlandet.

⁴⁴ Oppgavens kapittel 3, 4 og 5.

⁴⁵ Øyen (2013) s. 316.

⁴⁶ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 421.

⁴⁷ Øyen (2013) s. 318 gir uttrykk for et slikt syn.

Det nærmere innholdet i begrepene må fastlegges gjennom utlendingsmyndighetenes praktisering av bestemmelsen. Deres vurdering tar utgangspunkt i at det finnes to kategorier av alle humanitære hensyn. Den ene kategorien knytter seg til rene individuelle forhold. Disse dreier seg om å ta hensyn til hvor sårbar eller syk den enkelte personen er. Den andre kategorien handler om generelle forhold, som for eksempel tilgangen på helsetjenester i hjemlandet.⁴⁸ Som et alternativ til «sterke menneskelige hensyn» oppstiller lovbestemmelsen vilkåret «særlig tilknytning». Begrepet har i utgangspunktet selvstendig betydning, men vil stort sett bli overlappet av begrepet «sterke menneskelige hensyn».⁴⁹ Dårlig helse som asylsøker vil normalt ikke gi tilknytning til riket, men kan ha en indirekte effekt på vurderingen der det er høy risiko å avbryte behandling i Norge for å returnere vedkommende til videre behandling i hjemlandet.⁵⁰

2.3 Det internasjonale prinsippet om vern mot utsendelse i EMK artikkel 3

Internasjonal rett gir uttrykk for et prinsipp om at en utsendelsesstat kan stilles rettslig ansvarlig for hvordan en utenlandsk statsborger vil bli behandlet av myndighetene i mottakerstaten.⁵¹ Virkningen av dette prinsippet er at enhver utsendelse fra Norge, herunder ethvert avslag på oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38, må ligge innenfor rammene av våre internasjonale forpliktelser.⁵²

Prinsippet er nedfelt i, eller kan utledes av, flere internasjonale konvensjoner og regnes også som folkerettslig sedvanerett. Hovedsakelig er det EMK artikkel 3, flyktningkonvensjonen artikkel 33, torturkonvensjonen artikkel 3 og konvensjonen om sivile og politiske rettigheter artikkel 7 som er de aktuelle rettslige grunnlagene. Tradisjonelt sett har disse bestemmelsene kun gitt vern der en retur representerer en fare for overgrep fra de statlige myndighetene samt ved manglende statlig beskyttelse i tilfelle av overgrep fra privatpersoner eller grupper i samfunnet.⁵³ Den europeiske menneskerettsdomstolen har på sin side sett behovet for å strekke vernet etter EMK artikkel 3⁵⁴ til også å gjelde i andre tilfeller. Det er i dag en fast og etablert praksis at utsendelse av utenlandske statsborgere med alvorlige helseproblemer kan karakteriseres som «umenneskelig behandling» og således stride mot EMK artikkel 3.⁵⁵

⁴⁸ Øyen (2013) s. 318.

⁴⁹ Øyen (2013) s. 317.

⁵⁰ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 138.

⁵¹ Såkalt «non refoulement», jfr. Øyen (2013) s. 336.

⁵² Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 94-95.

⁵³ Uttalt av EMD i D. mot Storbritannia avsnitt 49.

⁵⁴ EMK artikkel 3 lyder: «Ingen må bli utsatt for tortur eller for umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff.»

⁵⁵ Denne rettsstilstanden ble først etablert i 1997 i D. mot Storbritannia, se avsnitt 49 og 50.

Flyktningkonvensjonen artikkel 33 har kun som formål å verne asylsøkere mot utsendelse til forfølgelse. Konvensjonen vil derfor ikke gi noen beskyttelse utover disse tilfellene.⁵⁶ Når det gjelder de andre rettslige grunnlagene⁵⁷ for vernet mot utsendelse samsvarer disse i stor grad med det som følger av EMK artikkel 3.⁵⁸ Disse vil derfor ikke bli nærmere behandlet.

Det er i teorien stilt spørsmålsteget ved om også EMK artikkel 2 om retten til liv verner mot utsendelse. Imidlertid ser det ut til at EMK artikkel 2 hittil ikke har fått anvendelse i andre tilfeller enn ved rene overgrep som direkte eller indirekte stammer fra statlige myndigheter.⁵⁹ Artikkelen påberopes enkelte ganger i sammenheng med EMK artikkel 3,⁶⁰ men sakene blir kun behandlet etter artikkel 3.⁶¹ Begrunnelsen kan være at en krenkelse av retten til liv vil være vanskeligere å påvise, i det kan oppstå problemer med å fastslå den gjenstående levetiden.

Det rettslige vernet mot utsendelse i EMK artikkel 3 er av absolutt karakter i den forstand at det ikke er tillatt å gjøre unntak. Dersom utsendelse vil bringe med seg en konvensjonsstridig behandling kan utsendelsen ikke foretas under noen omstendigheter. Artikkelen etterlater altså intet rom for å balansere et statlig behov for utsendelse mot individets risiko for å bli utsatt for umenneskelig behandling.⁶² Det er altså opp til enhver medlemsstat å regulere innvandringen så lenge dette skjer innenfor de internasjonale rammene.⁶³ På denne måten vil medlemsstatenes interne regler om innvandringsregulering, herunder utlendingsloven § 38 fjerde ledd, kunne bli fortrent av internasjonal rett.

I de situasjoner der EMK artikkel 3 hindrer utsendelse av en asylsøker vedtas oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38.⁶⁴ For å aktivere det internasjonale vernet stilles det krav til både bevisene, risikoen og til forholdene som ventes i mottakerstaten. Bevisvurderingen handler om at det må fremlegges tilstrekkelige opplysninger for å påvise krenkelse av konvensjonen, mens risikovurderingen innebærer en vurdering av hvor stor sannsynlighet det er for at den bestemte personen vil bli utsatt for den anførte behandling.⁶⁵ Terskelen angår den nedre gren-

⁵⁶ Goodwin-Gill og McAdam (2007) s. 232-234.

⁵⁷ Torturkonvensjonen artikkel 3 og konvensjonen om sivile og politiske rettigheter artikkel 7.

⁵⁸ Øyen (2013) s. 353.

⁵⁹ For eksempel D. mot Storbritannia avsnitt 57 kan tas til inntekt for dette.

⁶⁰ Goodwin-Gill og McAdam (2007) s. 316-317.

⁶¹ Se blant annet D. mot Storbritannia avsnitt 59.

⁶² Dette bekrefte av EMD i blant annet Chahal mot Storbritannia avsnitt 80.

⁶³ Se blant annet D. mot Storbritannia avsnitt 46.

⁶⁴ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 146.

⁶⁵ Øyen (2013) s. 340-343.

sen for anvendelsen av artikkel 3.⁶⁶ Terskelen er i praksis relativ og avhenger av omstendighetene i den enkelte saken.⁶⁷ EMD skiller ikke alltid ut disse elementene til egen behandling.⁶⁸ For at fysiske eller psykiske lidelser skal nå opp til terskelen for «umenneskelig behandling» er det en sentral forutsetning at det kan påvises noe mer enn at de alminnelige levekårene i hjemlandet er dårlige. Dette skyldes at EMK primært ikke skal gi rett til medisinsk behandling og andre velferdstjenester.⁶⁹ Menneskerettighetsdomstolen har flere ganger konstatert at retur av behandlingstrengende til land med generelt dårligere levekår enn utsendelsesstaten ikke alene kan anses konvensjonsstridig.⁷⁰

Det internasjonale vernet er forbeholdt de helt ekstraordinære tilfellene. Det er anlagt en rekke saker for menneskerettighetsdomstolen der dårlig helse er temaet. Så langt har krenkelse kun blitt påvist i ett tilfelle, nemlig i D. mot Storbritannia (St. Kitts-saken).⁷¹ Etter avsigelsen av denne dommen har det blitt en fast læresetning at EMK artikkel 3 forbeholdes eksepsjonelle tilfeller og at tvingende humanitære hensyn må stå på spill.⁷² Til tross for at domstolen selv har sagt at den ikke utelukker at øvrige tilfeller kan rammes av EMK artikkel 3 sammenliknes saksforhold i en forestående sak ofte med saksforholdet i D. mot Storbritannia.⁷³

Det bør bemerkes at domstolen i St. Kitts-saken også refererte til generelt dårlige leveforhold i hjemlandet, herunder boligmangel og folkehelseproblemer, som en del av vurderingen. Dette tyder på at også andre årsaker enn de rent medisinske kan ha vært medvirkende til resultatet av rettsavgjørelsen. Domstolen selv har ikke uttalt seg eksplisitt om vektingen mellom disse faktorene.⁷⁴ I konklusjonen vises det til den kritiske sykdomsfasen som en del av de eksepsjonelle forholdene, men den er for øvrig taus om betydningen av de andre momentene.⁷⁵ Tradisjonelt sett har avgjørelsen allikevel blitt ansett for å konkludere med at utsendelsen var i strid med EMK artikkel 3 kun på grunn av personens helseproblemer.⁷⁶

⁶⁶ Larsen og Cybulska (2015) s. 35.

⁶⁷ Foster (2009) s. 289, jfr. N. mot Storbritannia avsnitt 29.

⁶⁸ Larsen og Cybulska (2015) s. 26.

⁶⁹ Øyen (2013) s. 347.

⁷⁰ Lagt til grunn av EMD i N. mot Storbritannia avsnitt 42, senere praktisert i blant annet S.H.H. mot Storbritannia avsnitt 93.

⁷¹ Uttalt av EMD i N. mot Storbritannia, se avsnitt 34.

⁷² EMD konkluderte i D. mot Storbritannia avsnitt 53-54 at det forelå «very exceptional circumstances» og «compelling humanitarian considerations».

⁷³ N. mot Storbritannia avsnitt 43.

⁷⁴ Se Foster (2009) s. 290 med bakgrunn i D. mot Storbritannia avsnitt 52.

⁷⁵ D. mot Storbritannia avsnitt 53.

⁷⁶ Se for eksempel N. mot Storbritannia avsnitt 34.

Til slutt understrekes det at EMK artikkel 3 gir samme vern uavhengig av det rettslige grunnlaget for utsendelsen. Utsendelse av syke asylsøkere vil derfor nyte det samme rettslige vernet som utsendelse eller utvisning av andre syke utenlandske statsborgere.⁷⁷

⁷⁷ Øyen (2013) s. 338. Virkningen av dette er at også avgjørelser som for eksempel gjelder utvisning er relevante.

3 Fysiske lidelser som grunnlag for opphold⁷⁸

3.1 Noen innledende betraktninger om den rettslige vurderingen

Det alminnelige utgangspunktet er at helseproblemer ikke alene kan danne grunnlag for oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38. Dette begrunnes med at bestemmelsen primært skal fungere som en beskyttelsesbestemmelse for mennesker som har flyktet fra krig og andre forfølgelsesliknende situasjoner.⁷⁹ I tillegg til dette har utlendingsforskriften i § 6-28, jfr. utlendingsloven § 26, et eget oppholdsgrunnlag der medisinsk behandling er formålet. Oppholdstillatelse etter denne forskriftsbestemmelsen har klare betingelser. Den forutsetter at kostnadene ved behandlingen dekkes av utlendingen selv eller offentlige myndigheter i hjemlandet, og videre at det foreligger klare returforutsetninger etter fullført behandling. Med andre ord er det ikke meningen at en søknad om å få beskyttelse skal kunne utnyttes for å omgå vilkårene etter utlendingsforskriften § 6-28.⁸⁰ Dessuten skal søknad om oppholdstillatelse til å motta medisinsk behandling fremsettes fra hjemlandet, jfr. utlendingsloven § 56 første ledd. En søknad om asyl fremsettes på sin side fra riket eller fra norsk grense, jfr. utlendingsloven § 28 første ledd.

Til tross for det nevnte utgangspunktet kan ikke den norske innvandringspolitikken forlange at enhver asylsøker som ikke har et behov for beskyttelse returneres til hjemlandet. Utlendingsloven skal nemlig bidra til en human innvandringspolitikk, og det må i denne forbindelse gjøres en konkret vurdering av om retur vil være humanitært utilrådelig.⁸¹ For å ta stilling til om det foreligger fysiske helseplager av en slik «tvingende karakter» at de medfører «behov for opphold» i Norge etter utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b må forvaltningen danne seg et helhetlig bilde av personens sykdomssituasjon. Forvaltningspraksis har etablert en rekke momenter som til sammen skal danne grunnlag for vurderingen om en retur er utilrådelig av humanitære grunner. Det skal gjøres en konkret helhetsvurdering, der momentene kan utfylle hverandre. I utgangspunktet er det derfor ikke slik at alle momentene må foreligge. Allikevel er det fast praksis for at enkelte momenter har større betydning enn andre. De to mest sentrale vurderingstemaene er lidelsens alvorlighetsgrad og behandlingsmulighetene i hjemlandet.⁸²

Ved utarbeidelsen av utlendingsloven oppstilte fremmedlovutvalget eksempler på situasjoner der oppholdstillatelse på humanitært grunnlag er aktuelt. Disse såkalte typetilfellene legger

⁷⁸ Skillet i oppgavens kapittel 3 og 4 er hentet fra Utlendingsnemnda (2015).

⁷⁹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 2.

⁸⁰ Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.3.

⁸¹ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 152.

⁸² Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.1 og 3.2.2 - dette vil bli behandlet i oppgavens kapittel 3.2 og 3.3.

opp til en restriktiv praktisering av utlendingsloven § 38.⁸³ Selv om forarbeidene gir en viss veiledning ved angivelsen av typetilfellene gir de ikke alene et dekkende bilde av når utlendingsloven § 38 kan anvendes overfor asylsøkere med helseproblemer. Ved siden av dette viser forarbeidene til interne retningslinjer utviklet av Utlendingsnemnda.⁸⁴ Disse ble i månedsskiftet september/oktober 2015 erstattet med en faglig veileder. Den faglige veilederen er basert på fast og etablert forvaltningspraksis, og gir et oppdatert uttrykk for Utlendingsnemndas praktisering av helseanførsler i asylsaker.⁸⁵ Denne gir i større grad enn forarbeidene retningsgivende bidrag til den rettslige vurderingen, og fungerer derfor som en utdypning av typetilfellene. Riktignok er ikke typetilfellene hundre prosent overlappet av Utlendingsnemndas veiledende momenter, da det ser ut til å være enkelte nyanser mellom dem. Det understrekes at utfallet av den enkelte sak avgjøres ut fra konkrete forhold. Utlendingsnemndas faglige veileder får derfor kun en pedagogisk betydning.⁸⁶ Dessuten vil bedømmelsen av anførslerne i konkrete saker være bedre egnet til å belyse den rettslige vurderingen i forhold til momenter som oppstilles uavhengig av et saksforhold.

I mange tilfeller vil det være utfordrende å tolke om, og i så fall hvordan, Utlendingsnemnda har latt internasjonale forpliktelser styre vurderingen. Saker som har ført til innvilgelse kan være et resultat av EMK artikkel 3, men kan også skyldes ren fleksibilitet fra norske utlendingsmyndigheters side.⁸⁷ Det finnes i alle fall ett eksempel på at en tillatelse i medhold av utlendingsloven § 38 er gitt på bakgrunn av at en utsendelse ellers ville vært i strid med EMK artikkel 3. Saken gjaldt en person med et fremskredent tilfelle av kreft. På vurderingstidspunktet var helsetilstanden kritisk. Samtidig var det usikkerhet rundt behandlingsutsiktene og ivaretagelsen ved retur til mottakerstaten. Utlendingsnemnda konkluderte enstemmig med at en utsendelse ville innebære umenneskelig behandling i strid med EMK artikkel 3 og innvilget tillatelse etter utlendingsloven § 38.⁸⁸

Utlendingsforskriften § 8-1 oppstiller et krav til at det skal foretas individuelle vurderinger i saker som vurderes etter utlendingsloven § 38. Vurderingen av asylsøkeres grunnlag for opphold av helsemessige årsaker må derfor ta utgangspunkt i den bestemte asylsøkerens forutsetninger for å returnere til hjemlandet, jfr. utlendingsforskriften § 8-1 andre punktum. Søkerens nasjonalitet og etnisk opphav skal ikke ha innflytelse på vurderingen. Det anlegges altså et

⁸³ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 147-148.

⁸⁴ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 155-156.

⁸⁵ Øyen (2015).

⁸⁶ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 155.

⁸⁷ NOU 2004: 20 s. 265.

⁸⁸ Utlendingsnemnda (2015) N156275423.

ikke-diskrimineringsprinsipp for vurderingen.⁸⁹ Videre vil en individuell vurdering betinge en medisinsk utredning av personens helsetilstand. Slike utredninger ligger utenfor utlendingsmyndighetenes kompetanse. Utlendingen må selv fremlegge helseerklæringer fra personer med kompetanse til å sette diagnoser, fremlegge prognoser og så videre. Det er også i samsvar med utlendingsloven § 93 fjerde ledd at ansvaret for opplysningen av saken som utgangspunkt påhviler søkeren selv. Utlendingsmyndighetene må riktignok utvise en viss varsomhet, slik at det i praksis ikke blir helsevesenet som bestemmer utfallet av saken. Erfaringer viser at ikke alle erklæringene er like objektive. I henhold til forvaltningsorganers alminnelige utredningsplikt⁹⁰ kan utlendingsmyndighetene ved behov innhente ytterligere opplysninger for å belyse utlendingens helsetilstand, jfr. utlendingsloven § 93 fjerde ledd tredje punktum.⁹¹

3.2 Lidelsens alvorlighetsgrad

3.2.1 Generelt

Kravet til at det foreligger «tvingende helsemessige forhold» i utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b gir en indikasjon på at alvorligheten av det aktuelle helseproblemet har avgjørende betydning. Alvorligheten av en sykdom, herunder dens art og omfang, fungerer som en slags inngangsport for at oppholdstillatelse skal innvilges av helsemessige årsaker.⁹² At det kun er en inngangsport medfører at det aldri kan trekkes noen konklusjon på bakgrunn av dette momentet alene. Andre sider av det helhetlige sykdomsbildet kan enten overskygge alvorlighetsgraden eller støtte opp om den.⁹³ I tillegg skal det som nevnt avslutningsvis foretas en avveining mot innvandringsregulerende hensyn.

Fysiske sykdommer er sykdommer som gir kroppslige symptomer.⁹⁴ Det kan dreie seg både om ytre og indre skader. Disse kan være genetisk betinget eller være ervervet av andre årsaker. Et overblikk over Utlendingsnemndas saker viser en hyppig forekomst av svikt i kroppens indre organer, blant annet hjerte og lunger. Men en vurdering av lidelsens alvorlighetsgrad kan ikke ta utgangspunkt i bestemte typer fysiske lidelser. Dette skyldes at det er stor variasjon blant personer med samme diagnose. Den enkelte utlending kan for eksempel ha sterkere eller svakere symptomer enn en annen og sykdomsforløpet kan ha artet seg annerledes. Ikke minst kan vedkommende befinne seg på et annet stadium i sykdomsutviklingen, noe som har fått stor betydning i praksis.⁹⁵

⁸⁹ Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) s. 154.

⁹⁰ Jfr. også forvaltningsloven § 17.

⁹¹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 4.2.

⁹² Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.

⁹³ Se oppgavens kapittel 3.3.

⁹⁴ Malt (2009).

⁹⁵ Dette belyses i oppgavens kapittel 3.2.2, 3.2.3 og 3.2.4.

Alvorlighetsgraden av en sykdom kan ha en sterk indre sammenheng forholdene i hjemlandet. Mange nyankomne asylsøkere har helseplager som skyldes feilbehandling. Dette kan spores tilbake til for eksempel mangel på tilstrekkelig kompetanse i helsevesenet. Andre asylsøkere kommer til Norge med ubehandlede helseplager.⁹⁶

3.2.2 Akutte og livstruende sykdommer

Langvarig praksis fra utlendingsmyndighetene gir anvisning på hvilke krav som må stilles til den fysiske sykdommens alvorlighet. Som et utgangspunkt må den aktuelle lidelsen klassifiseres som «akutt og livstruende»⁹⁷. Begrepene «akutt» og «livstruende» er juridiske begreper og deres meningsinnhold vil derfor ikke tilsvare de dagligdagse eller medisinske betydningene av de samme begrepene. Hva som anses for å bli regnet som «akutt» og hva som fyller kravet til «livstruende» må bero på hva utlendingsmyndighetene legger i begrepene. Dette betyr at det er utlendingsmyndighetene som selv har gitt begrepene en nærmere bestemt mening.

Den etablerte praksis på området tilsier at begge momentene må være tilstede på samme tid. Innholdsmessig har momentene selvstendige betydninger, og betinger i utgangspunktet at det foretas separate terskelvurderinger. I praksis ser det ut til at Utlendingsnemnda ofte samler momentene til en felles vurdering. Dette skyldes at de til en viss grad er overlappende i den forstand at kravet om å være livstruende legger begrensninger på hvilke akutte lidelser som er aktuelle.

En fysisk sykdom vil regnes som «akutt» dersom det er av stor betydning at den behandles i løpet av forholdsvis kort tid.⁹⁸ Rask behandling kan være av betydning for å dempe en sykdomsutvikling, for å unngå forsterkede smerter eller i verste fall for å avverge en tidlig død. Akutte lidelser kjenntegnes ved at de har oppstått plutselig eller uventet.⁹⁹

Kravet til at det fysiske helseproblemet er «livstruende» innebærer at vedkommende risikerer å dø uten rask behandling. Behandlingen må altså kunne redde liv.¹⁰⁰ Hvis behandling ikke vil ha en slik funksjon er dette et tegn på at sykdommen ikke anses tilstrekkelig alvorlig.

Følgelig vil det kun være lidelser der dødsfølge er et potensielt utfall av mangel på rask behandling som oppfyller den oppstilte alvorlighetsgraden. Fysiske lidelser som er akutte uten å

⁹⁶ Helsedirektoratet (2015) punkt 3.3.

⁹⁷ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.1.1.

⁹⁸ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.1.1.

⁹⁹ Utlendingsdirektoratet (2013) punkt 4.1.

¹⁰⁰ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.1.1.

være livstruende vil ikke kunne føre til oppholdstillatelse. Motsetningsvis vil derimot de lidelser som ikke er akutte, men som er eller kan bli livstruende, ikke utelukkes fra opphold på humanitært grunnlag.¹⁰¹

Det må trekkes opp en grense mot det Utlendingsnemnda betegner som «forbigående lidelser». I utlendingsretten er dette de lidelser som kan helbredes ved behandling. Slike lidelser faller utenfor anvendelsesområdet for utlendingsloven § 38.¹⁰² Betydningen av at det er utlendingsmyndighetenes meningsinnhold som legges til grunn viser seg særlig i denne sammenheng. Ut fra en språklig tolkning står ikke en livstruende sykdom i et klart motsetningsforhold til en forbigående sykdom. For eksempel kan en skade være så alvorlig at det er nødvendig med rask behandling for å redde liv. Etter behandling kan vedkommende anses frisk. Men slike lidelser anses ikke som livstruende i utlendingsrettens forstand. I praksis virker det ikke som at dette har fått så stor oppmerksomhet, fordi de fleste sykdommer som anføres som grunnlag for opphold krever et operativt inngrep etterfulgt av tette oppfølgingstiltak, hyppige kontroller eller annen type etterbehandling. Utlendingsnemnda kommenterer ofte kort at lidelsen ikke er ansett som «forbigående eller av foreløpig karakter»¹⁰³.

Akkurat hvor stor hastegrad som kreves og hvor stor risikoen for å miste livet uten rask behandling er i utlendingslovens forstand er overlatt til utlendingsmyndighetenes skjønnsutøvelse. For eksempel nektet Utlendingsnemnda en irakisk asylsøker med tidligere lungekollaps å få oppholdstillatelse. Utlendingsnemnda dissenterte i sin avgjørelse, men flertallet fant at mannens helsetilstand ikke var tilstrekkelig alvorlig. På bakgrunn av at mannen sannsynligvis ville holde seg frisk også hjemme i Irak falt den akutte karakteren av lidelsen bort. Det ville ikke haste med behandling fordi det var liten sannsynlighet for at han på nytt ville få lungekollaps. Når lungen var frisk var situasjonen heller ikke livstruende, fordi det ikke forelå et behandlingsbehov.¹⁰⁴

Det kan utledes av saken ovenfor at utlendingsmyndighetene kan se bort fra små sjanser for tilbakefall av en sykdom ved vurderingen av alvorlighetsgraden. Av hensynet til en begrenset innvandring, og særlig prinsippet om likebehandling, ville det ført for langt å ta hensyn enhver risiko for at en sykdom kan utvikle seg til å bli akutt og livstruende. Det ble anført fra utlendingens side at han ville befinne seg i en akutt og livstruende situasjon ved en eventuell ny lungekollaps, men dette ble ikke hensyntatt av Utlendingsnemnda. Helseerklæringene og

¹⁰¹ Se i denne forbindelse oppgavens kapittel 3.2.3 om kroniske sykdommer.

¹⁰² Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.1.1.

¹⁰³ Utlendingsnemnda (2010) N1007721025.

¹⁰⁴ Utlendingsnemnda (2011) N11620339.

opplysningene i saken for øvrig tydet også på at sjansene for nye lungeproblemer ikke var større ved en retur til hjemlandet enn ved fortsatt opphold i Norge.¹⁰⁵

Til sammenlikning nevnes et annet vedtak der utlendingen hadde blitt operert for brystkreft. Denne personen hadde på sin side et sterkt behov for fortsatt oppfølging, og sjansen for tilbakefall ble estimert til å være opp mot femti prosent. Behandlingsutsiktene i hjemlandet var dårlige, og levetiden uten behandling ville være svært kort. Utlendingsnemnda innvilget oppholdstillatelse i medhold av utlendingsloven § 38.¹⁰⁶

Forvaltningspraksis tyder på at spredning av sykdom kan utgjøre et relevant moment i vurderingen av sykdommens alvorlighetsgrad. I denne forbindelse nevnes en sak der utlendingen hadde blitt operert for lavgradig spyttkjertelkreft. I dette tilfellet forelå det imidlertid ingen opplysninger som kunne tilsi at kreften hadde spredt seg eller ville spre seg, og situasjonen ble derfor ikke ansett som akutt eller livstruende. Utlendingsnemnda påpekte dette og avslo derfor oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38.¹⁰⁷

En sak vil stå i samme stilling dersom det på vurderingstidspunktet er mulig å forutse et fremtidig behandlingsbehov. Dette var tilfellet for en etiopisk asylsøker med tidligere revmatisk feber. På grunn av den revmatiske feberen var det blitt operert inn en biologisk hjerteklaff. Denne hjerteklaffen hadde begrenset levetid og det var behov for utskifting innen fem år. Uten utskifting var risikoen for å dø stor, og gjenstående levetid ville i så fall være fem til ti år. Helsetilstanden var altså ikke livstruende enn så lenge hjerteklaffen fungerte, men vedkommende fikk allikevel innvilget oppholdstillatelse.¹⁰⁸

I dag handler asylankomst for mange ikke bare om å søke seg bort fra en situasjon, men også om å søke seg til noe. Den godt utbygde velferdsstaten i Norge med relativt fri adgang til helsetilstand er for mange en pådriver for reisen til Norge. I slike tilfeller vil de innvandringsregulerende hensyn veie ekstra tungt, fordi det er viktig å sikre at asylinstituttet ikke blir utnyttet til fortregning for de som faktisk har et reelt behov for beskyttelse.¹⁰⁹ Samtidig kan ikke enhver grunnløs asylsøknad automatisk resultere i avslag, hvis terskelen for alvorlighetsgrad ellers er tilfredsstillende og de samlede menneskelige hensynene er sterke. Høy alder blant asylsøkere kan være et tegn på at asylinstituttet utnyttes til andre formål, for eksempel å få en bedre avslutning på livet. Forvaltningspraksis viser imidlertid at alderdom også kan bru-

¹⁰⁵ Utlendingsnemnda (2011) N11620339.

¹⁰⁶ Utlendingsnemnda (2013) N14209159.

¹⁰⁷ Utlendingsnemnda (2011) N125840214.

¹⁰⁸ Utlendingsnemnda (2010) N1461601024.

¹⁰⁹ Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 bemerket av mindretallet under punkt 2.

kes som et styrkende moment for en alvorlig helsesituasjon. Det vises til en nemndsak flertallet innvilget oppholdstillatelse for en eldre kvinnelig asylsøker. Hun hadde satt inn kneproteser på begge sider samt hatt både hjerteinfarkt og hjertesvikt. Det var hennes samlede helsetilstand som var avgjørende. Hennes helseproblemer hadde nær sammenheng med hennes alderdom.¹¹⁰

Saken som ble nevnt ovenfor viser at forvaltningen har adgang til å kumulere to eller flere lidelser hos en person. Men vurderingsnormen er fremdeles knyttet til termen «akutt og livstruende». Utlendingsnemnda har blant annet avslått en omgjøringsanmodning der en sammensetning av tre ulike lidelser ikke nådde opp til terskelen. Mannen hadde på samme tid flere innvendige sår og betennelsestilstander. Lidelsene var hverken alene eller til sammen ansett som akutt og livstruende.¹¹¹

Når det gjelder det internasjonale vernet mot utsendelse har menneskerettighetsdomstolen understreket at en persons helsetilstand må nå opp til et visst minimum av alvorlighetsgrad for å falle inn under EMK artikkel 3. Dette er kun ett blant flere momenter, men ser ut til å være av tilsvarende sentral betydning som i nasjonal rett. Menneskerettighetsdomstolen har lagt til grunn at de samme prinsipper vedrørende alvorlighetsgraden må gjelde uavhengig av hva slags type sykdom det er snakk om.¹¹² For at sykdommens alvorlighet skal kunne utløse et vern etter EMK artikkel 3 må personen ha en alvorlig lidelse og være kritisk syk. Det virker altså ikke tilstrekkelig at personen har en lidelse som typisk er av alvorlig art, men det må også vurderes hvordan personen reagerer på lidelsen og hvilken fase av sykdommen personen befinner seg i.¹¹³

3.2.3 Kroniske sykdommer

Det er først i nyere tid at utlendingsloven § 38 har åpnet for at andre fysiske lidelser enn de som er akutte og livstruende kan lede til oppholdstillatelse. Tidligere var dette ikke aktuelt for personer med kroniske lidelser. Begrunnelsen var at slike sykdommer ville følge asylsøkeren uansett om han eller hun befant seg i Norge eller i hjemlandet.¹¹⁴

¹¹⁰ Utlendingsnemnda (2013) N135055116.

¹¹¹ Utlendingsnemnda (2011) N127193214.

¹¹² Jfr. N. mot Storbritannia avsnitt 45 - dette til forskjell fra nasjonal rett hvor det både skilles mellom fysiske og psykiske lidelser, og mellom alternative alvorlighetsgrader.

¹¹³ Se N. mot Storbritannia avsnitt 42, der begrepene «serious ... pyhysical illness» og «critically ill» brukes. Saken behandles nærmere i oppgavens kapittel 3.2.4.

¹¹⁴ Utlendingsnemnda (2001/2002a).

Begrepet «kronisk» brukes normalt om motstykket til en akutt lidelse. Kroniske lidelser kan enten vare over lengre tid eller være livsvarige. Overgangen fra akutt til kronisk trekkes normalt ved et halvt års tid. Noen kroniske lidelser er helbredelige på lang sikt, mens andre er uhelbredelige.¹¹⁵ Dette gir et visst utgangspunkt også for praktiseringen av helseanførsler i asylsaker, men det er sykdommens dødelighet som er avgjørende i utlendingsrettslig forstand. Noen kroniske sykdommer er livstruende, mens andre ikke er livstruende. Blant kroniske sykdommer som ikke er livstruende må det skilles mellom de som kan utvikle seg til å bli det og de som ikke kan det. Utlendingsretten oppstiller altså ikke et absolutt krav om at sykdommen skal være livstruende, men den må være av en slik art at den kan utvikle seg til å bli livstruende.¹¹⁶ Praksis viser at kravet til at lidelsen kan bli livstruende stiller krav til at dette skjer enten akutt eller på kort sikt. Kroniske sykdommer som personen ikke vil kunne dø av i løpet av kort tid utelukkes.¹¹⁷

Kroniske sykdommer som per definisjon ikke kan påvirke livslengden faller altså utenfor hva som kan lede til oppholdstillatelse etter § 38. At det stilles krav om dødsfølge som et potensielt utfall av en kronisk sykdom vil kunne medføre at ulike funksjonshemninger ikke er aktuelle for alene å kunne føre til oppholdstillatelse. Dette kan for eksempel være medfødte bevegelsehemninger. Til illustrasjon nevnes en sak der utlendingen anførte at hun skulle få oppholdstillatelse på grunn av cerebral parese. En cerebral parese er en medfødt eller tidlig ervervet skade eller unormalitet i hjernens utvikling. Cerebral parese er en evigvarende lidelse.¹¹⁸ Den kunne ikke medføre opphold i Norge fordi behandling kun vil ha betydning for selve livskvaliteten og ikke livslengden.¹¹⁹

Det er den anslåtte levetiden uten behandling som er avgjørende. Utlendingsnemnda har behandlet et stort utvalg av slike saker. For eksempel nevnes et tilfelle der legeerklæringer viste at en person var avhengig av behandling for kroniske nyreproblemer og anslo levetiden uten behandling til 2-3 uker. Dette er innenfor hva som anses for å kunne bli livstruende. Helsetilstanden til vedkommende var så kritisk at innvandringsregulerende hensyn ble skjøvet til side.¹²⁰ I et liknende sykdomstilfelle var det på det rene at personen kunne dø i løpet av 1-2 uker dersom behandlingen ble avbrutt, det vil si hvis vedkommende ble sendt hjem til Filippi-

¹¹⁵ Kåss (2015).

¹¹⁶ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.1.2.

¹¹⁷ Utlendingsnemnda (2011) N125187214.

¹¹⁸ Norsk Helseinformatikk (2015).

¹¹⁹ Utlendingsnemnda (2011) N125187214.

¹²⁰ Utlendingsnemnda (2010) N1007721025.

nene. I tillegg var det usikkerhet rundt selve uttransporteringens påvirkning på helsen. Nyresvikten var altså av en slik art at den kunne bli livstruende.¹²¹

Antydningen til at Utlendingsnemnda i dag åpner opp for et bredere spekter av lidelser enn tidligere veies opp av at det stilles visse tilleggsvilkår for å ta en kronisk lidelse i betraktning.¹²²

Det internasjonale vernet mot utsendelse etter EMK artikkel 3 betinger at det foreligger et medisinsk behov. Dette kan belyses med en sak anlagt mot Storbritannia angående utsendelsen av en afghansk statsborger. Fire år før vedkommende kom til Storbritannia hadde han blitt truffet av en rakett. Raketten hadde påført han flere fysiske skader, og han måtte amputere blant annet et bein. Det ble anført for domstolen at skadene var til hinder for å sende han tilbake til Afghanistan etter EMK artikkel 3. Domstolen påpekte at vedkommende ikke var behandlingstrengende.¹²³

3.2.4 Særlig om HIV-/AIDS-anførsler

HIV- og AIDS-smitte anføres ofte som grunnlag for oppholdstillatelse der en søknad om beskyttelse ikke fører frem. Dette gjelder spesielt i asylsøknader fra etiopiske og kamerunske statsborgere.¹²⁴ HIV er et virus som svekker immunforsvaret, mens AIDS er diagnosen som betegner at et HIV-virus har blitt en infeksjon. Siden viruset i verste fall er livstruende,¹²⁵ er HIV/AIDS-smitte kroniske lidelser som kan lede til oppholdstillatelse dersom andre momenter også er oppfylt og innvandringsregulerende hensyn ikke taler sterkere i mot.

Utlendingsnemnda har i 2007 behandlet spørsmålet om en HIV-smittet kamerunsk kvinne skulle få oppholdstillatelse på humanitært grunnlag. Saken reiste spørsmål av prinsipiell betydning og/eller med stor samfunnsmessig eller økonomisk interesse, og ble derfor behandlet i stornemnd.¹²⁶ Stornemndsvedtaket etterlot seg presedensskapende virkninger, hvilket vil si at vedtaket er veiledende for tilsvarende anførsler om HIV-smitte i senere saker. Den representerer et vendepunkt for praksis i saker som angår HIV og AIDS. Frem til stornemndvedtaket ble det gjort et bevisst skille mellom tilfeller der utlendingen hadde påbegynt behandling eller medisinerings og tilfeller der dette ikke var gjort. Hvis behandling var igangsatt var dette et tegn på at sykdommen hadde gått inn i en tilstrekkelig alvorlig fase til at oppholdstillatelse ble

¹²¹ Utlendingsnemnda (2014) N14088327.

¹²² Se oppgavens kapittel 3.6.

¹²³ S.H.H. mot Storbritannia avsnitt 57, 89 og 93.

¹²⁴ Utlendingsnemnda (2009) punkt 3.

¹²⁵ Utlendingsnemnda (2009) punkt 2.

¹²⁶ Vedtaket ble ikke funnet ugyldig, se LB-2008-29613.

innvilget. I dag er det fremdeles relevant å se hen til dette som et moment, men det avgjørende er om det eksisterer et adekvat og tilgjengelig behandlingstilbud i hjemlandet.¹²⁷

Som et grunnleggende utgangspunkt skal anførsler knyttet til HIV/AIDS i dag vurderes på samme måte som anførsler om andre helseproblemer. Det skal altså ikke være mindre grunn til at slike lidelser skal føre til opphold på humanitært grunnlag. Men siden viruset er svært florerende vil hensynet til en potensiell innvandringsbølge, i samsvar med utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav a, legge sterke begrensninger på antall innvilgelser. Dette synet gjen-speiles i mange av Utlendingsnemndas avgjørelser. Også de samfunnsmessige kostnadene som for eksempel utgifter til arbeid med smittevern kan være store, jfr. utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav b.¹²⁸

De internasjonale rammene for å sende ut en person med HIV-/AIDS-smitte kan illustreres ved hjelp av saken D. mot Storbritannia. Saken gjaldt Storbritannias utsendelse av en utenlandsk statsborger til den karibiske øystaten St. Kitts. Spørsmålet for menneskerettighetsdomstolen var om retur ville utgjøre et brudd på konvensjonens forbud mot «umenneskelig behandling» i artikkel 3. Det var påvist AIDS og sykdommen hadde utviklet seg til et stadium som var så alvorlig at personen bare hadde få måneder igjen å leve. Domstolen klassifiserte helsetilstanden som både uheldelig og bekymringsverdig. Den fremtidige prognosen var så usikker at han hadde begynt deltakelse i samtalegrupper om døden med sine pleiere i Storbritannia. Retur av en person med en sykdom i en så kritisk fase ville medføre en ytterligere nedkorting av den gjenstående levetiden. Menneskerettighetsdomstolen konkluderte derfor med at en eventuell utsendelse ville være «umenneskelig» i relasjon til EMK artikkel 3.¹²⁹

Hittil er D. mot Storbritannia det eneste eksempelet på at EMK artikkel 3 har gitt vern i tilfelle av utsendelse av personer med helseproblemer. Det finnes riktignok en annen sak der Den europeiske menneskerettighetskommisjonen fant at Frankrikes utsendelse av en AIDS-smittet mann til Kongo ville utgjøre et brudd på EMK artikkel 3. Før EMD behandlet saken endret imidlertid den franske staten sitt utsendelsesvedtak og saken ble derfor trukket fra retten. I likhet med i St. Kitts-saken befant personen befant seg i en fremskreden fase av sykdommen og det var sannsynlig at han ikke ville få tilgang til medisinsk behandling i Kongo.¹³⁰

¹²⁷ Utlendingsnemnda (2009) punkt 4, 5 og 6 – vurderingen av behandlingstilbudet behandles i oppgavens kapittel 3.3.

¹²⁸ Blant annet uttalt av flertallet i Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 under punkt 3.

¹²⁹ D. mot Storbritannia avsnitt 51-53.

¹³⁰ B.B. mot Frankrike omtalt av EMD i N. mot Storbritannia avsnitt 35.

Lovligheten av utsendelse av en AIDS-syk person var også temaet for menneskerettighetsdomstolen i N. mot Storbritannia. Saken gjaldt en ugandisk kvinne som over lang tid hadde vært under behandling av britiske helsemyndigheter. Domstolen konkluderte i denne saken ikke med krenkelse av EMK artikkel 3. I relasjon til alvorligheten av hennes helseproblem uttalte domstolen at hennes tilstand nå var stabil, og det kunne derfor ikke anses som «umenneskelig behandling» å returnere henne til Uganda.¹³¹ Det kan hevdes at utslaget av saken har et paradoksalt element sett i sammenheng med St.Kitts-saken. Grunnen til at den ugandiske kvinnen ikke befant seg på et like kritisk stadium i sykdomsfasen som personen i St. Kitts-saken, skyldtes at hun var under behandling av helsemyndighetene i Storbritannia. Det er elleve år mellom domsavsigelsene, og tiden i mellom har etterlatt sterke fremskritt for medisinsk behandling av AIDS. Det vil i dag være nærmest umulig å klassifisere en helsetilstand som like kritisk som i saken om retur til St. Kitts. Samtidig vil en utsendelse fortsatt kunne føre til at livsforholdene blir kritiske dersom behandlingen ikke kan fortsettes i mottakerstaten.¹³²

I enkelte tilfeller kan en HIV-smittet pasient ha behov for andre typer medisiner enn det som er vanlig ved HIV-smitte. I et av Utlendingsnemndas vedtak ble en etiopisk mann funnet å være resistent mot flere virkestoffer i de tradisjonelle HIV-medikamentene. Mannens helsetilstand ble ansett mer alvorlig sammenliknet med øvrige tilfeller av HIV-smitte, fordi han i høyere grad krevde spesialisert behandling. De spesielle medikamentene vedkommende hadde behov for var ikke tilgjengelig i Etiopia. Hensynet til likebehandling spilte en beskjeden rolle i denne saken, fordi det ikke var sannsynlig at andre hadde utviklet en slik resistens. Imidlertid var det andre innvandringsregulerende hensyn som talte mot innvilgelse. Vedkommende var nemlig tidligere funnet skyldig i kriminalitet og som følge av dette utvist med varig innreiseforbud. De innvandringsregulerende hensynene var her svært sterke, men hensynene som talte for å gi opphold veide enda tyngre. At saken endte med innvilgelse til tross for at det var fattet et varig utvisningsvedtak er bemerkningsverdig i relasjon til en human innvandringspolitikk.¹³³

3.3 Behandlingstilbudet i hjemlandet

3.3.1 Generelt

Etter utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b må de tvingende helsemessige forholdene være av en slik karakter at vedkommende har «behov for opphold» i Norge. Et slikt behov foreligger ikke dersom vedkommende kan få tilfredsstillende behandling i hjemlandet sitt.

¹³¹ N. mot Storbritannia avsnitt 47 og 50.

¹³² Foster (2009) s. 293-294.

¹³³ Utlendingsnemnda (2013) N13783831.

Dette nødvendiggjør en vurdering av asylsøkerens behandlingsutsikter ved hjemkomst.¹³⁴ Utlendingsmyndighetenes vurdering av behandlingstilbudet må baseres på grundige analyser og kunnskap om helsetilbud og helsevesen i den aktuelle mottakerstaten. Vurderingen må baseres på hvilket behandlingsbehov asylsøkeren har. Det kan være alt fra innleggelse og opphold på sykehus, legebek, riktige medisiner, hjelp til medisiner, pleie, bistand og øvrig oppfølging.

Praksis viser at vurderingen er relativ streng. Det skal mye til før utlendingsmyndighetene konkluderer med at mottakerstaten ikke har tilfredsstillende behandlingsmuligheter. Grunnen til at vurderingen er streng henger igjen sammen med de innvandringsregulerende hensynene. Det norske helsevesen vil gjennomgående kunne tilby bedre behandling enn helsemyndighetene i de asylproduserende landene. Dersom Norge skulle innvilge opphold til alle asylsøkere som kommer fra land som har større eller mindre kvalitative avvik fra det norske helsevesnets tilbud ville innvandringen blitt enormt stor. Dette er ikke i samsvar med målsetningen om en begrenset innvandring. Det faktum at norske helsemyndigheter kan tilby bedre behandling vil derfor ikke utgjøre et moment for oppholdstillatelse.¹³⁵

Noen ganger vil retursituasjonen anses uforsvarlig uavhengig av hvilket hjemland det dreier seg om. Dette skyldes at enkelte asylsøkeres helsesituasjon er så kritisk at enhver forflytting av personen vil ha negative følger for helsen. I de fleste tilfeller vil det derimot ha stor betydning for retursituasjonen hvilken mottakerstat det gjelder, fordi behandlingstilbudene i utlandet er svært varierende.

Når utlendingsmyndighetene skal ta stilling til hvilke forutsetninger utlendingen har til behandling i mottakerstaten viser Utlendingsnemnda en tendens til å gjøre en sammensatt vurdering,¹³⁶ men i prinsippet er vurderingen toleddet. Det første spørsmålet er om behandlingen er tilgjengelig, og det andre spørsmålet er om behandlingen er adekvat. Først hvis behandlingstilbudet hverken anses tilgjengelig eller adekvat vil dette tale for at det innvilges oppholdstillatelse.

Ved spørsmål om en retur er «umenneskelig» i relasjon til EMK artikkel 3 vil også menneskerettighetsdomstolen vurdere behandlingsutsiktene i mottakerstaten. Domstolen har sagt at situasjonen må ses fra et videre perspektiv enn hvorvidt personen er i helsemessig stand til å

¹³⁴ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.1.

¹³⁵ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.2.

¹³⁶ Se blant annet Utlendingsnemnda (2013) N13783831 om at «adekvat behandling er ikke tilgjengelig».

reise tilbake.¹³⁷ I de tilfeller der EMD overprøver medlemsstatenes avgjørelser og utsendelse ikke er skjedd er det for øvrig forholdene på domstidspunktet som er avgjørende.¹³⁸

3.3.2 Finnes det et tilgjengelig behandlingstilbud?

Et behandlingstilbud er «tilgjengelig» hvis det finnes en institusjon som tilbyr behandling. Det må også være en reell mulighet til å oppsøke og benytte seg av tilbudet.¹³⁹

Siden utlendingsforskriften § 8-1 stiller krav til en individuell vurdering kan det ikke sluttet noe direkte ut fra en vurdering av hvordan de generelle behandlingsforholdene i hjemlandet er. Det kan allikevel være hensiktsmessig å se hen til hvordan hjemlandet behandler egne borgere, fordi det kan gi en antydning til hvordan de individuelle behandlingsutsiktene for den konkrete personen ser ut.

Selv om tilgjengeligheten av et behandlingstilbud i stor grad styres av hva helsemyndighetene evner å tilby kan også øvrige elementer som helsetilbudets geografiske beliggenhet og kostnader ved behandlingen påvirke tilgjengeligheten. Men i følge forvaltningspraksis forbeholdes vurderinger av persons bosted og økonomiske ressurser i den enkelte sak personer som er spesielt sårbare. Eksempelvis nevnes personer i høy alder, arbeidsuføre, funksjonshemmede og de som har forsørgeransvar for mindreårige barn.¹⁴⁰

Når det gjelder avstand mellom behandlingsstedet og hjemstedet følger det av praksis at asylsøkeren ikke kan forvente å ha behandlingstilbudet i umiddelbar nærhet til hjemstedet. Følgelig kan utlendingsmyndighetene henvise utlendingen til å bytte bosted slik at han eller hun kan dra nytte av behandlingstilbudet.¹⁴¹ Dersom det er fysiske hindringer som skaper utfordringer med å oppsøke et behandlingstilbud, ser Utlendingsnemnda i første omgang til om utlendingen har familie eller annet sosialt nettverk i hjemlandet som kan hjelpe vedkommende å få tak i medisiner eller transporteres til institusjonen som tilbyr behandling.¹⁴²

Langt fra alle land opererer med offentlige helsetilbud og helserefusjonsordninger. Vurderingen av behandlingstilbudets tilgjengelighet i forbindelse med kostnader er allikevel streng.

¹³⁷ D. mot Storbritannia avsnitt 53 - momentet fikk riktignok beskjeden betydning i saken.

¹³⁸ Øyen (2013) s. 340-341, jfr. EMDs uttalelse i blant anent S.H.H. mot Storbritannia avsnitt 72 om «foreseeable consequences».

¹³⁹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.1.

¹⁴⁰ Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 flertallets vurdering av behandlingstilbudet i punkt 3.

¹⁴¹ Utlendingsnemnda (2011) N11620339.

¹⁴² Utlendingsnemnda (2011) N121628425.

Et behandlingstilbud regnes normalt som tilgjengelig uavhengig av hva det koster. Unntaket er der prisen er så høy at kun et fåtall av byens innbyggere har evne til å finansiere det.¹⁴³

Det faktum at tilgangen er noe varierende og tilfeldig er heller ikke tilstrekkelig for å anse et behandlingstilbud som utilgjengelig, så lenge det tilbys et fritt sykehusvalg.¹⁴⁴ Dersom myndighetene i mottakerlandet fører en diskriminerende praksis med hensyn til hvem som får adgang til å nyttiggjøre seg et helsetilbud vil saken derimot stille seg annerledes. Det er i slike tilfeller tale om tilbakeholdelse fra myndighetenes side overfor enkelte grupper personer eller i forbindelse med enkelte sykdomstilfeller.¹⁴⁵

I et internasjonalt perspektiv kan det stilles spørsmålsteget ved om det har noe for seg å skille mellom årsaken til at medisinsk behandling i hjemlandet ikke kan oppnås. Rettstilstanden er på dette punkt uklar. Enkelte kilder tyder på at terskelen etter EMK artikkel 3 kan relativiseres avhengig av om manglende behandlingsutsikter begrunnes i diskriminerende handlinger eller er like dårlige overfor alle persongrupper. Blant annet kan flertallets votum i N. mot Storbritannia tas til inntekt for at det opereres med to forskjellige terskelkrav. Domstolen ser nemlig ut til å konstatere et ønske om å opprettholde den høye terskel som ble lagt til grunn i St. Kitts-saken, men viser i denne sammenheng bare til ressursmangler og dette utelukker beviste handlinger fra statens side. Med tanke på at domstolen i denne saken selv uttalte at EMK artikkel 3 er anvendelig i begge tilfeller kan dette tolkes som at terskelen er lavere hvis det er diskriminering som er årsaken til manglende tilgang på behandling.¹⁴⁶ På den annen side kan det dissenterende votumet i saken forstås som at dette ikke har noen betydning, og at begge tilfeller vurderes etter samme terskel.¹⁴⁷

3.3.3 Finnes det et adekvat behandlingstilbud?

I følge Utlendingsnemnda er et behandlingstilbud ansett som «adekvat» hvis det tilfredsstiller en viss standard.¹⁴⁸ Etter praksis er spørsmålet om behandlingstilbudet er adekvat i medisinsk forstand.¹⁴⁹ Utlendingsnemnda utdyper ikke nærmere hva som menes med dette, men det må forstås som at det stilles krav til forsvarligheten av behandlingsmetoder, nødvendig utstyr og kompetent helsepersonell. Det stilles gjennomgående høye krav til hvor lite utbygd et helse-tilbud må være for at det ikke kan anses som adekvat.

¹⁴³ Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 presedensvirkning nr. 4.

¹⁴⁴ Utlendingsnemnda (2011) N11620339.

¹⁴⁵ Sidebemerkning fra flertallet i Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 under punkt 3.

¹⁴⁶ Foster (2009) s. 299, jfr. N. mot Storbritannia avsnitt 31 og 43.

¹⁴⁷ Foster (2009) s. 299, jfr. N. mot Storbritannia avsnitt 5 (dissenterende dommere).

¹⁴⁸ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.1.

¹⁴⁹ Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 flertallets vurdering punkt 3.

Vurderingen av om behandlingstilbudet er adekvat spiller kun tilbake på den sykdommen som er dokumentert i helseerklæringene. Om hjemlandet kan tilby adekvat behandling for eventuelle tilleggsykdommer eller tilleggsymptomer som fryktes oppstått er ikke relevant.¹⁵⁰ Videre regnes et behandlingstilbud som adekvat selv om det må påregnes bruk av en annen type medisin enn den som eventuelt ble brukt i Norge. Dette gjelder også hvis medisinen som tilbys i utlandet fører flere bivirkninger med seg enn den norske medisinen.¹⁵¹

Den europeiske menneskerettighetsdomstolen har konstatert at det å være bundet av EMK artikkel 3 ikke påtvinger statene en positiv forpliktelse til å yte helsetjenester til utenlandske borgere som ikke lenger har grunnlag for opphold i landet. Dette gjelder uavhengig av om behandlingen pågår på vurderingstidspunktet.¹⁵² Videre vil bedre behandling i en medlemsstat enn i hjemlandet ikke alene begrunne at utsendelse er konvensjonsstridig. Det forventes ikke at mottakerstatene opererer med tilsvarende kvalitet på sine helsetjenester som medlemsstatene.¹⁵³

3.4 Hvor oppstod lidelsen?

Betydningen av helsemessige anførsler i asylsaker vil variere avhengig av om sykdommen oppstod i Norge eller før ankomst til Norge. I de tilfeller der den fysiske lidelsen har oppstått i Norge ligger listen for oppholdstillatelse lavere enn der den har oppstått i utlandet. Motsetningsvis skal det mer til å få innvilget tillatelse dersom en person ble syk før han eller hun flyktet til Norge.¹⁵⁴ En slik praksis signaliserer at det i mindre grad er akseptert at asylsøkere «tar med seg» sykdommer til Norge, samtidig som at Norge tar et humanitært ansvar for de som har blitt påført sykdom i Norge.

I tillegg til at det utgjør et selvstendig moment hvilket land lidelsen oppstod i, kan det også få en viss innvirkning på andre momenter i saken. Hvis sykdom har oppstått etter ankomst til Norge anføres som oppholdsgrunnlag vil for eksempel behandlingstilbud i hjemlandet få større selvstendig betydning, sammenliknet med øvrige tilfeller der asylsøkere kommer til Norge med ubehandlede sykdommer som kan relateres til et manglende behandlingstilbud.

Når det gjelder HIV/AIDS-smittede asylsøkere står disse i en særstilling ved at det ikke har noen betydning hvor smitteoverføring har skjedd.¹⁵⁵ Som tidligere nevnt har Utlendings-

¹⁵⁰ Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 flertallets vurdering punkt 2.

¹⁵¹ Utlendingsnemnda (2007) 6307725000 flertallets vurdering punkt 3.

¹⁵² Uttalt av EMD i blant annet N. mot Storbritannia avsnitt 49 og D. mot Storbritannia avsnitt 54.

¹⁵³ Goodwin-Gill og McAdam (2007) s. 315.

¹⁵⁴ Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.2.1.

¹⁵⁵ Utlendingsnemnda (2009) punkt 5.

nemnda avsagt et stornemndvedtak i forbindelse med HIV-smitte, der det ble konkludert med at den kamerunske kvinnen ble nektet oppholdstillatelse på humanitært grunnlag. Hun ble påført sykdommen etter at hun kom til Norge, men dette ble ikke vektlagt av Utlendingsnemndas flertall. Det ble tatt ut søksmål for å prøve gyldigheten avslagsvedtaket. Spørsmålet var om forvaltningen hadde adgang til ikke å vektlegge hvor lidelsen oppstod. Det ble slått fast at det ikke innebærer usaklig forskjellsbehandling at et moment stiller seg annerledes for ett bestemt helseproblem. Forvaltningen har rettslig adgang til å foreta slike presiseringer.¹⁵⁶ Domstolen ga ingen nærmere begrunnelse på hvorfor det ikke lempes på kravene dersom HIV- og AIDS-smitte har oppstått opphold i Norge. En slik forskjellsbehandling vil i alle fall bidra til å begrense innvandringen til Norge, særlig med tanke på hvor utbredt HIV- og AIDS-smitte er i store deler av verden i dag.

3.5 Betydningen av sosialt nettverk

Utlendingsnemnda viser en tendens til å se hen til hvor utlendingens eventuelle sosiale nettverk befinner seg. Dette munner ut i et ønske om å la nærstående gi moralsk og sosial støtte, ofte betegnet som «verdige livsutfoldelse»¹⁵⁷. Det kan også ses hen til om disse er i stand til å ta hånd om personens sykdom.

Betydningen av om personens sosiale nettverk befinner seg i hjemlandet eller i Norge vil vise seg i to tilfeller:

Det ene tilfellet er der en lidelse blir ansett som mindre alvorlig, men allikevel slik at det ligger nærmere det nedre sjikt av hva som anses tilstrekkelig alvorlig. Manglende alvorlighetsgrad kan i slike tilfeller veies opp av hensynet til en «verdige livsutfoldelse». Hvis personen har et sosialt nettverk i hjemlandet, bestående av familiemedlemmer eller andre nærstående, vil ikke behovet for opphold i Norge anses like stort. Grunntanken bak dette ser ut til å være at mange kulturer praktiserer en ordning med sterk støtte fra familien ved sykdomstilfeller. Dersom vedkommende ikke har noen å komme tilbake til i hjemlandet taler dette derimot for at det har stor betydning å få opphold i Norge for å sikre en verdige livsutfoldelse.¹⁵⁸

Det andre tilfellet er der lidelsens alvorlighet ligger over den fastsatte terskelen. Hvis personen har et sosialt nettverk i hjemlandet vil dette utgjøre et moment som taler mot at det gis oppholdstillatelse i Norge. Og motsatt, dersom de fleste i familien befinner seg i Norge vil det

¹⁵⁶ Uttalt i LB-2008-29613 under spørsmålet om usaklig forskjellsbehandling.

¹⁵⁷ Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.2.5.

¹⁵⁸ Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.2.5.

tale for oppholdstillatelse ved siden av alvorlighetsgraden. Dette vil forsterke de menneskelige hensynene.¹⁵⁹

Uansett hvilken omstendighet det er snakk om kan personens psykiske helsesituasjon påvirkes av ensomhet i Norge og savn av eventuell familie i hjemlandet. Det kan i denne forbindelse blant annet tas hensyn til om personen har bodd i mottakerlandet hele oppveksten samt hvor personens språklige og kulturelle tilhørighet ligger.¹⁶⁰ Men det er ikke alltid det sosiale nettverket til asylsøkeren har noe utslag på vurderingen. Dette skyldes at det gjøres en konkret helhetsvurdering der flere momenter skal vurderes. For eksempel kan det ha avgjørende betydning for vurderingen at en person ikke kan få hjelp av helsevesenet i hjemlandet. I så fall vil tilknytningen personen har til hjemlandet kunne settes til side.

Ved spørsmål om EMK artikkel 3 hindrer retur får også sosialt nettverk en viss betydning, selv om det ser ut til å bli skjøvet mer i bakgrunnen sammenlignet med Utlendingsnemndas drøftelser. I St. Kitts-saken påpekte menneskerettighetsdomstolen at vedkommende ikke hadde noe familie igjen i hjemlandet bortsett fra en fetter. Det var ikke bevist at fetteren ville ta hånd om sykdommen til personen, selv om det på hjemstedet var vanlig at familien til en syk person gjorde nettopp det.¹⁶¹

3.6 Tilleggsvilkår for kroniske lidelser

3.6.1 Bakgrunn

For de kroniske lidelsene oppstiller Utlendingsnemnda tilleggsvilkår. Med tilleggsvilkår forstås betingelser som må være oppfylt for at kroniske lidelser skal kunne lede til oppholdstillatelse på humanitært grunnlag. Det minnes om at det fremdeles må gjøres en helhetlig vurdering. Grunnen til at det for slike lidelser må oppstilles tilleggskrav skyldes som tidligere nevnt at kroniske lidelser er noe personen må leve med enten han eller hun bor i Norge eller i hjemlandet.¹⁶² Som nevnt skilles det for kroniske lidelser av fysisk art mellom de som er livstruende og de som kan utvikle seg til å bli livstruende. Det er grunn til å opprettholde skillet også i dette henseende. Vilkårene vil sikre det samme formål, nemlig å luke ut mindre alvorlige sykdomstilfeller. På av sykdommens ulike faser er vilkårene utformet med enkelte gradforskjeller.

¹⁵⁹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.2.5.

¹⁶⁰ Utlendingsnemnda (2010) N1054041214.

¹⁶¹ N. mot Storbritannia avsnitt 18 og 52.

¹⁶² Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.2.

3.6.2 Kroniske lidelser som er livstruende

For disse lidelsene kreves det at et opphold i Norge har stor betydning for at utlendingen skal få en «verdig livsavslutning». Det avgjørende her vil være om Norge kan tilby helsehjelp. En person vil ikke få en verdig avslutning på livet hvis det ikke finnes et behandlingstilbud i Norge.¹⁶³ Problemet med behandling i Norge kan være at det er mangel på ressurser, men dette synes ikke å ha fått så stor rettslig betydning i praksis.

Utlendingsnemndas praksis viser at hva som utgjør en verdig avslutning på livet også har sammenheng med hva hjemlandets myndigheter kan tilby av behandling og oppfølging. Opphold i Norge er ikke av stor betydning for å sikre en verdig avslutning på livet dersom også hjemlandet har et godt utbygd helsevesen med tilgjengelige og adekvate behandlingsmuligheter for den aktuelle lidelsen.¹⁶⁴

3.6.3 Kroniske lidelser som kan bli livstruende

For kroniske lidelser som ennå ikke har nådd en livstruende fase blir spørsmålet om opphold i Norge er avgjørende for å sikre en «verdig livsutfoldelse». Det må her være av «avgjørende betydning», og ikke bare «stor betydning».¹⁶⁵ Det er vanskelig å se at praksis etterlater et skille mellom hva som er av «avgjørende» betydning og hva som er av «stor» betydning. Men hensynet til en begrenset innvandring gir grunn til å anta at vurderingen er noe strengere for de kroniske lidelsene som ikke ennå har blitt livstruende.

Også her vil utfallet av spørsmålet om verdig livsutfoldelse påvirkes av om vedkommende vil få behandling i Norge. Samtidig vil utlendingen aldri anses for å få en verdig livsutfoldelse i Norge hvis hjemlandet kan tilby den nødvendige behandlingen.¹⁶⁶

¹⁶³ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.2.

¹⁶⁴ Utlendingsnemnda (2014) N1494611031 – betydningen av «tilgjengelig» og «adekvat» behandling ble drøftet i oppgavens kapittel 3.3.

¹⁶⁵ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.2.

¹⁶⁶ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 156 - for spørsmålet om hjemlandet kan tilby nødvendig behandling vises det til oppgavens kapittel 3.3.

4 Psykiske lidelser som grunnlag for opphold¹⁶⁷

4.1 Noen innledende betraktninger om den rettslige vurderingen

Det minnes om at utgangspunktet for alle helseproblemer er at de ikke kan danne grunnlag for oppholdstillatelse, men at utlendingsmyndighetene alltid er forpliktet til å vurdere om en re-tursituasjon er utilrådelig av humanitære grunner.¹⁶⁸

Den rettslige vurderingen av om psykiske helseproblemer skal føre til oppholdstillatelse på humanitært grunnlag står i det vesentlige i samme stilling som tilsvarende vurdering for fysiske helseproblemer. Vurderingen av om det foreligger «sterke menneskelige hensyn» beror på en sammensatt vurdering av asylsøkerens totale sykdomssituasjon. Flere av momentene vil være innholdsmessig like som ved vurderingen av fysiske helseproblemer. Dette gjelder betydningen av sosialt nettverk og tilleggsvilkårene for kroniske lidelser.¹⁶⁹ I tillegg til disse felles momentene reiser psykiske helseproblemer hos asylsøkere andre spørsmål som ikke er målbare ved fysisk sykdom, nemlig årsaken til lidelsen og selvmordsfare/selvmordsforsøk.¹⁷⁰

Interesseavveiningen mellom sterke menneskelige hensyn og innvandringsregulerende hensyn er obligatorisk også for vurderingen av om psykiske helseproblemer kan lede til opphold på humanitært grunnlag.¹⁷¹ Forvaltningspraksis viser at det kan være av fundamental betydning for avveiningen om saken angår asylsøkeres fysiske eller psykiske helse. For asylsøkere med psykiske helseproblemer kan utfallet av avveiningen i visse situasjoner lettere slå ut i favør av asylsøkeren. Dette skyldes i all hovedsak at sinnslidelser er styrende for en persons væremåte. Som eksempel nevnes en sak angående en asylsøker med schizoaffektiv lidelse. Personen hadde gitt motstridende opplysninger til norske myndigheter. Som utgangspunkt vil dette utgjøre et moment som taler direkte mot at oppholdstillatelse gis. I denne saken kunne det imidlertid ikke påvises om handlingen var utført bevisst eller om det kunne føres tilbake til sinnslidelsen. De innvandringsregulerende hensynene stilte derfor svakt, og på denne måten spilte den psykiske lidelsen en sterk rolle for utfallet av avveiningen mellom menneskelige hensyn og innvandringsregulerende hensyn.¹⁷² Derimot finnes det andre innvandringsregulerende hensyn som ikke kan kobles til en psykisk lidelse, for eksempel ulovlig opphold.

¹⁶⁷ Skillet i oppgavens kapittel 3 og 4 er hentet fra Utlendingsnemnda (2015).

¹⁶⁸ Se oppgavens kapittel 3.1.

¹⁶⁹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.2 - behandlet i oppgavens kapittel 3.5 og 3.6.3.

¹⁷⁰ Se oppgavens kapittel 4.4 og 4.5.

¹⁷¹ Utlendingsloven § 38 fjerde ledd.

¹⁷² Utlendingsnemnda (2013) N130806527.

4.2 Lidelsens alvorlighetsgrad

4.2.1 Generelt

Psykiske lidelser er et fellesbegrep for en rekke mentale diagnoser. Mentale diagnoser vil si diagnoser som har en påvirkning på menneskets væremåte, tanker, følelser og handlinger. I medisinsk terminologi skilles det mellom psykiske lidelser og psykiske plager. Mens psykiske lidelser innebærer at tilstanden har oppfylt bestemte diagnostiske kriterier, er psykiske plager en betegnelse på de tilstander som er mindre alvorlige eller belastende.¹⁷³ Dette skillet har ingen overføringsverdi til hvor terskelen for alvorlighet ligger i juridisk forstand. Psykiske plager vil i aller høyeste grad utelukkes fra å være den avgjørende og eneste faktoren for opphold på humanitært grunnlag.¹⁷⁴ Det er da psykiske lidelser som gjenstår. Vurderingen av om en asylsøkers psykiske lidelse trer over terskelen for alvorlighet nødvendiggjør en nærmere analyse av personens helsesituasjon.

Psykiske lidelser forekommer hyppig blant asylsøkere, og spesielt er depresjon og posttraumatisk stresslidelse utbredt.¹⁷⁵ Det er naturlig at mange asylsøkere i større eller mindre grad er mentalt preget av og bærer sterke påkjenninger etter opplevelser i hjemlandet. Den hyppige forekomsten av psykiske lidelser bidrar til at vurderingen av psykiske helseproblemers alvorlighet blir enda viktigere enn ved fysiske helseproblemer. Det er av hensynet til å begrense innvandringen til Norge, jfr. utlendingsloven § 38 fjerde ledd bokstav a og b, at det er viktig å stille høye krav til hvor sterke belastninger den psykiske lidelsen har medført for den enkelte asylsøkeren.

4.2.2 Alvorlige sinnslidelser

Som utgangspunkt må den psykiske lidelsen være en «alvorlig sinnslidelse». Den innholdsmessige betydningen av begrepet harmonerer i stor grad med hva som utgjør en «alvorlig sinnslidelse» i et helserettlig perspektiv, jfr. psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3. Praksis i tilknytning til denne loven viser at dette er en rettslig standard som ikke tilsvarer bestemte medisinske diagnoser, men at det stort sett er ulike psykoselidelser som kan utgjøre en «alvorlig sinnslidelse».¹⁷⁶ Utlendingsnemnda har lagt seg på omtrent samme linje. I henhold til deres praksis vil det gi et godt bidrag til vurderingen å se hen til om asylsøkeren er diagnostisert med psykose eller har en lidelse med psykotiske trekk.¹⁷⁷ Ved slike sykdomstilfeller er de psykiske funksjonene svekket, med den følge at evnen til å møte dagliglivets krav

¹⁷³ Folkehelseinstituttet (2015).

¹⁷⁴ Det kan derimot få betydning i en sammensatt vurdering av flere humanitære forhold.

¹⁷⁵ Helsedirektoratet (2015) punkt 3.3.

¹⁷⁶ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.1.

¹⁷⁷ Se i denne forbindelse oppgavens kapittel 3.1 om at helseerklæringer som utgangspunkt legges til grunn av utlendingsmyndighetene.

og evne til å ha kontakt med virkeligheten ikke fungerer optimalt. Som eksempel kan det nevnes schizofreni og bipolar lidelse. En dokumentert psykose eller lidelse med psykotiske symptomer er ikke alene tilstrekkelig for å bli oppfattet som en «alvorlig sinnslidelse». Det må alltid foretas en individuell vurdering av lidelsens art, omfang og alvor, jfr. utlendingsforskriften § 8-1.¹⁷⁸ Både den enkelte personens reaksjoner, sykdomshistorikk og fremtidige prognose kan ha innvirkning på vurderingen.

Til bruk for denne vurderingen har Utlendingsnemnda etablert flere momenter som alene eller til sammen kan indikere at den psykiske lidelsen er en «alvorlig sinnslidelse»:

For det første kan opplysninger om tidligere innleggelse på institusjon for tvungent psykisk helsevern i Norge tyde på at vedkommende lider av en alvorlig sinnslidelse også i utlendingsrettens forstand.¹⁷⁹ På den annen side vil ikke det forhold at vedkommende ikke har vært i kontakt med det psykiske helsevesenet tale mot at den psykiske lidelsen må anses som dette. Dette har sammenheng med at etablering og opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern stiller flere tilleggsvilkår som ikke er av interesse i relasjon til en oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38. Til illustrasjon nevnes et tilfelle der en diagnostisert alvorlig depresjon med psykotiske symptomer og tilpasningsforstyrrelser ble ansett for å være en alvorlig sinnslidelse i utlendingsrettens forstand. Et av momentene som så ut til å ha fått stor betydning var at asylsøkeren flere ganger hadde vært innlagt på sykehus for behandling for sine psykiske helseproblemer.¹⁸⁰

For det andre vil det være av betydning i hvilken grad tap av mestringssevne og evne til realitetsorientering er en del av symptomene. Utlendingsnemndas praksis viser spesielt at tegn på hallusinasjoner tas på alvor.¹⁸¹ En hallusinasjon innebærer at en person får en sanseopplevelse som ikke korresponderer med en faktisk påvirkning av sansen.¹⁸²

For det tredje kan bruk av antipsykotiske midler antyde forekomsten av en «alvorlig sinnslidelse».¹⁸³ Dette er medikamenter som brukes for å kontrollere symptomer eller dempe en sykdomsutvikling. Fremlagte opplysninger om bruk av slike medisiner vil tyde på at den aktuelle lidelsen er av alvorlig karakter, selv om det kan medføre at de psykotiske symptomene

¹⁷⁸ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.1.

¹⁷⁹ Øyen (2013) s. 321, jfr. at «alvorlig sinnslidelse» er et av vilkårene for etablering av slikt vern etter psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3.

¹⁸⁰ Utlendingsnemnda (2012) N136137114 – også behovet for videre oppfølging og behandling samt stadig forverring av helsetilstanden kan ha bidratt til konklusjonen.

¹⁸¹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.

¹⁸² Norsk Helseinformatikk (2013a).

¹⁸³ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.

ved en lidelse er fraværende. Anførsler fra en irakisk kvinne om psykoselidelse kan tjene som eksempel. Hun ble behandlet med antipsykotiske midler, men hennes helsetilstand ble sidestilt med en «alvorlig sinnslidelse». Til tross medisineringen hadde hun fremdeles et sterkt behov for profesjonell hjelp fra behandlingspersonell og hun hadde også hatt alvorlige tilbakefall.¹⁸⁴

Til slutt vil anførsler om selvmordsfare og selvmordsforsøk kunne bidra til å styrke utlendingsmyndighetenes oppfatning av om det foreligger en «alvorlig sinnslidelse». Både tidligere begåtte selvmordsforsøk og en fremtidig fare for slike forsøk er relevante,¹⁸⁵ under forutsetning av at anførlene er reelle. Dette må forstås som at utlendingsmyndighetene lettere anser det humanitært utilrådelig å gjennomføre utsendelse av personer som representerer en fare for sitt eget liv.

4.2.3 Kroniske sykdommer

Det kan være mange ulike grunner til at en sinnslidelse ikke blir vurdert som en alvorlig sinnslidelse i utlendingsrettens forstand. Det kan ha vært problemer med den medisinske diagnostiseringen, men det kan også skyldes mer naturlige grunner som for eksempel at sykdommen er i en begynnende fase.

Under visse omstendigheter kan sinnslidelser som ikke kan betegnes som alvorlige sinnslidelser tas til vurdering for opphold på humanitært grunnlag. For det første forutsetter dette at sinnslidelsen er av kronisk art.¹⁸⁶ For det andre forutsettes det at det kan påvises at den kroniske lidelsen kan utvikle seg til å bli en «alvorlig sinnslidelse».¹⁸⁷ Motsetningsvis vil en kroniske lidelse som ikke vil forverres over tid ikke oppfylle kravet til lidelsens alvorlighet. Sett i sammenheng med begrunnelsen for fysiske lidelser må hensikten være å luke ut sykdomstilfeller hvor behovet for helsehjelp er mindre.

Dersom den kroniske lidelsen kan helbredes ved behandling regnes den som en «forbigående lidelse». I likhet med forbigående, fysiske lidelser falle også forbigående, psykiske lidelser utenfor utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b.¹⁸⁸ Innen den medisinske terminologien vil en forbigående lidelse heller ikke defineres som kronisk. Et eksempel er en akutt psykose.¹⁸⁹

¹⁸⁴ Utlendingsnemnda (2015) N152423921.

¹⁸⁵ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.1 - dette utgjør også et selvstendig moment for vurderingen av om en retursituasjon er humanitært utilrådelig, se oppgavens kapittel 4.5.

¹⁸⁶ Se oppgavens kapittel 3.2.3 om begrepet kronisk.

¹⁸⁷ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.2, jfr. oppgavens kapittel 4.2.2.

¹⁸⁸ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.2.

¹⁸⁹ Norsk Helseinformatikk (2013b).

Dette understreker betydningen av at det er hva som er «forbigående» i utlendingsrettens for-
tand som er avgjørende.

Det internasjonale vernet mot «umenneskelig behandling» praktiseres strengt ved retur av
personer med kroniske lidelser av psykisk karakter. Menneskerettighetsdomstolen har blant
annet vurdert hvorvidt Storbritannias utsendelse av en algerisk statsborger med schizofreni
var i strid med EMK artikkel 3. Den psykiske lidelsen ble kategorisert som en langvarig men-
tal sinnslidelse. Det ble videre vist til at det var potensielle sjanser for at en retur ville forverre
tilstanden i en slik grad at han på nytt ville få hallusinasjoner og psykotiske vrangforestilling-
er samt skade seg selv og andre. Domstolen aksepterte at en slik helsetilstand i kombinasjon
med tilbakefall i prinsippet kan falle inn under EMK artikkel 3, men forholdene var i dette
tilfellet for spekulative.¹⁹⁰

4.3 Behandlingstilbudet i hjemlandet

4.3.1 Generelt

Hvordan helsemyndighetene i hjemlandet vil møte asylsøkerens medisinske behov har stor
innflytelse på om asylsøkere med psykiske lidelser skal få bli værende i Norge. Vurderingen
bygger på samme inndeling som for fysiske helseproblemer. Det må vurderes både om be-
handlingstilbudet er tilgjengelig og om det er adekvat.¹⁹¹

Enkelte lands behandlingstilbud for psykisk sykdom kan avvike fra deres somatiske behand-
lingstilbud. I denne forbindelse viser praksis for psykiske lidelser at personalets kompetanse
vil inngå som et viktig vurderingsmoment.¹⁹² Psykiske helseproblemer kan kreve tilgang på
spesialister med en annen høyfaglig kompetanse og erfaring enn fysiske helseproblemer. Ikke
minst vil behandling av psykiske lidelser kunne kreve spesialiserte medisiner. Det er ikke alle
asylproduserende land som kan føre de nødvendige medisinene i produksjon.

4.3.2 Finnes det et tilgjengelig behandlingstilbud?

Spørsmålet om tilgjengeligheten av behandlingstilbud kan illustreres ved hjelp av en sak der
asylsøkeren var diagnostisert med paranoid schizofreni. Behandlingstilbudet i Irak var eksiste-
rende. Tilgangen på medisiner var varierende, og ble påpekt at det ikke var sikkert om irakis-
ke helsemyndigheter kunne tilby han samme medisin som han hadde fått under behandlingen i

¹⁹⁰ Bensaid mot Storbritannia avsnitt 39 - avgjørelsen viser at risikokravet ikke var oppfylt, se oppgavens kapit-
tel 2.3.

¹⁹¹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.1.

¹⁹² Se for eksempel Utlendingsnemnda (2013) N139866116 hvor det forelå usikkerhet rundt kompetansen til
personalet ved institusjoner for psykiske utviklingshemmede i Albania.

Norge.¹⁹³ Allikevel ble behandling ansett tilgjengelig, antageligvis fordi bytte av medisin ikke er av betydning for tilgjengeligheten.¹⁹⁴

Et utilgjengelig behandlingstilbud vil også være et av flere momenter som tillegges vekt ved spørsmålet om vernet mot «umenneskelig behandling» etter EMK artikkel 3 vil slå inn. Det kreves sterke holdepunkter for å konkludere med at et behandlingstilbud er utilgjengelig. Dette har blitt belyst i i avgjørelsen Bensaid mot Storbritannia. Saken reiste spørsmål om behandling i Algerie var tilgjengelig for Bensaid ved en eventuell utsendelse fra Storbritannia. Bensaid hadde fått gratis medisiner av britiske helsemyndigheter. Algerie kunne også tilby denne medisinen uten kostnader, men det krevde innleggelse på sykehus. Nærmeste sykehus lå 75-80 kilometer fra hjemstedet, og det ble i denne forbindelse anført at behandlingstilbudet var utilgjengelig fordi personen ikke disponerte egen bil. Avstanden mellom behandlingsinstitusjonen og hjemstedet fikk imidlertid ingen påvirkning på konklusjonen om at medisinerne var tilgjengelige. Domstolen viste til at vedkommende enten kunne komme seg til sykehuset ved hjelp av andre transportmidler eller at han kunne bosette seg nærmere sykehuset. Eventuelt kunne medisiner fås mot betaling på andre institusjoner. Tilgangen på behandling ble samlet sett ansett tilgjengelig, selv om den totalt sett fremstod som mindre gunstig i Algerie enn i Storbritannia.¹⁹⁵

4.3.3 Finnes det et adekvat behandlingstilbud?

Spørsmålet om hvorvidt hjemlandet kan tilby adekvat behandling må besvares ut fra en helhetlig vurdering av tilgangen på nødvendige legemidler, tilgangen på kompetent behandlingspersonell og tilgangen på tilfredsstillende behandlingsmetoder. Som et illustrerende eksempel vises det til at Utlendingsnemnda har ansett Etiopias behandlingstilbud adekvat når det gjelder legemidler for å behandle bipolar affektiv lidelse og psykose, men ikke når det gjaldt psykiatriske sengeplasser og psykiatriske spesialister. Den sammenlagte konklusjonen var derfor at behandlingstilbudet ikke var adekvat.¹⁹⁶

I enkelte saker har Utlendingsnemnda påpekt at asylsøkeren har vært i kontakt med en psykolog i hjemlandet. Dette kan være et tegn på personen vil fortsette å få adekvat behandling ved en eventuell tilbakekomst,¹⁹⁷ men opplysninger om tidligere psykologkontakt kan aldri være styrende for sluttresultatet av vurderingen. Dette skyldes at slike forhold kan endre seg over

¹⁹³ Utlendingsnemnda (2010) N11766989.

¹⁹⁴ Illustrert av Utlendingsnemnda (2007) 6307725000.

¹⁹⁵ Bensaid mot Storbritannia avsnitt 30, 36 og 39.

¹⁹⁶ Utlendingsnemnda (2010) N10243162.

¹⁹⁷ Utlendingsnemnda (2011) N123001214.

tid, og at det også er andre elementer som må være til stede for at et behandlingstilbud skal regnes som adekvat.

Utsendelse av en syk asylsøker kan bli ansett som umenneskelig etter EMK artikkel 3 dersom mottakerstaten ikke kan tilby en adekvat behandling av den psykiske lidelsen. Terskelen for hva som ikke anses adekvat er satt høyt. Menneskerettighetsdomstolen fant ikke grunnlag for å fastslå at utsendelse av en familie fra Sverige til Bosnia-Hercegovina var konvensjonsstridig. Bosnia-Hercegovina hadde flere helsesentre med enheter som kunne tilby adekvat behandling av psykiske lidelser. Det ble også lagt vekt på at behandlingssituasjonen var under utbedring. Det var ikke relevant at Sverige kunne tilby en langt mer fordelsaktig behandling.¹⁹⁸

4.4 Årsaken til lidelsen

Årsaken til lidelsen vil ha stor betydning når utlendingsmyndighetene tar stilling til om en anført psykisk lidelse skal lede til oppholdstillatelse. Mens det for fysiske lidelser ble trukket frem hvor lidelsen oppstod,¹⁹⁹ er det for psykiske lidelser mer naturlig å se hen til årsaken til lidelsen. Som tidligere nevnt er dårlig psykisk helse et utbredt fenomen blant mennesker på flukt. Helseproblemene kan ha svært ulikt opphav. De kan stamme fra opplevelser i hjemlandet, ha oppstått under flukt eller skyldes tilværelsen som asylsøker i Norge.²⁰⁰

Selv om det stilles strenge krav til alvorligheten av en psykisk lidelse,²⁰¹ vil hensynet til mulige konsekvenser for omfanget på innvandringen også gjøre det nødvendig å stille krav til årsaken til lidelsen. Dette vil bidra til en ytterligere begrensning av personkretsen. Det følger av en fast og etablert forvaltningspraksis at det legges størst vekt på sinnslidelser som kan relateres til konsekvenser av forfølgelsesliknende situasjoner i hjemlandet. Sinnslidelser som har oppstått av øvrige årsaker får mindre betydning. Rettstilstanden kan ikke ses slik at lidelser med annet opphav er til hinder for oppholdstillatelse, men de vil bli tillagt mindre vekt i vurderingen av om det foreligger «sterke menneskelige hensyn».²⁰² En slik praksis er bestemt fordi det viser seg at anførsler om psykiske lidelser hyppig forekommer i kort tid etter et avslag på søknad om asyl. Der slike anførsler ikke har vært et tema under asylintervjuet, men først dukker opp i en eventuell klage eller anmodning om omgjøring av vedtak kan det være et siste forsøk på å oppnå tillatelse til opphold. Imidlertid kan det også være en naturlig følge

¹⁹⁸ Salkic m. fl. mot Sverige «the law» punkt 1.

¹⁹⁹ Oppgavens kapittel 3.4.

²⁰⁰ Utlendingsnemnda (2001/2002b).

²⁰¹ Oppgavens kapittel 4.2.

²⁰² Utlendingsnemnda (2015) punkt 3.2.2.1.

av et lengre opphold på asylmottak, fordi dette kan ha negative følger for det sosiale nettverket og gi mangel på struktur i hverdagen.²⁰³

En psykisk lidelse som skyldes forholdene i hjemlandet kan forsterkes av usikkerheten i situasjonen som asylsøker.²⁰⁴ Praksis ser ikke ut til å være så restriktiv at det kreves rene tilfeller av psykiske lidelser utviklet i hjemlandet. I en omgjøringsanmodning etter avslag på asyl for en mann fra Irak ble opphold på humanitært grunnlag innvilget til tross for at hans dårlige psykiske helse delvis stammet fra avslaget på søknaden. Lidelsen var imidlertid også forbundet med opplevde problemer i hjemlandet, i tillegg til at vedkommende hadde en uvanlig sterk reaksjon på avslaget.²⁰⁵

Vurderingen av årsaken til lidelsen er som allerede antydnet et særpreg ved vurderingen av psykiske lidelser blant asylsøkere. Dersom det er forfølgelsesliknende forhold som har medført en psykisk lidelse er det naturlig å anta at lidelsen har oppstått i hjemlandet. Hvis tilværelsen som asylsøker leder til en psykisk lidelse anses helseproblemerne derimot for å ha oppstått i Norge. Sammenliknet med fysiske lidelser der det vil være til gunst for asylsøkeren om sykdommen oppstod etter ankomst er det derimot til gunst for asylsøkeren om han eller hun ble påført en psykisk lidelse før ankomst.

4.5 Anførsler om selvmordsfare og selvmordsforsøk

Ved spørsmålet om utsendelse er humanitært utilrådelig må utlendingsmyndighetene være ekstra oppmerksomme på tilfeller der det anføres en fare for liv.²⁰⁶ Primært er det anførsler om fremtidige forsøk på selvmord som er relevant (selvmordsfare), men også opplysninger om tidligere begåtte forsøk på selvmord (selvmordsforsøk) har interesse dersom det antas å foreligge en fare for gjentakelse.²⁰⁷ Det kan anføres en generell selvmordsfare eller en fare for selvmord dersom vedkommende blir pålagt å returnere til hjemlandet.²⁰⁸ Det antas at de fleste psykiske lidelser vil bringe med seg en større eller mindre grad av selvmordsrisiko. Hensynet til en begrenset innvandring krever at det foretas en siliingsprosess, der det gjøres en grundig analyse av den enkelte asylsøkers selvmordsrisiko. Dette vil også bidra til å oppdage eventuelle fiktive anførsler.

²⁰³ Helsedirektoratet (2015) punkt 3.3.

²⁰⁴ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 155.

²⁰⁵ Utlendingsnemnda (2010) N11072227.

²⁰⁶ Som allerede nevnt er dette også et moment ved vurderingen av alvorlighetsgraden, se oppgavens kapittel 4.2.2.

²⁰⁷ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.3.

²⁰⁸ Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) s. 156.

Hvis det kan påvises en sammenheng mellom en selvmordsrisiko og en lidelse som har sin årsak i traumer fra krigs- eller forfølgelsesliknende forhold i hjemlandet vil dette tale sterkt for at det gis oppholdstillatelse.²⁰⁹ Slike tilfeller må holdes atskilt fra tilfeller der selvmordsrisiko skyldes øvrige årsaker. Anførslene om selvmordsrisiko kan ha kommet frem først i en eventuell klage eller anmodning om omgjøring av vedtaket. Det er viktig at utlendingsmyndighetene er oppmerksom på tilfeller der anførslene brukes som et siste forsøk på å få oppholdstillatelse. Like viktig er det at utlendingsmyndighetene vurderer om nye anførsler kan henge naturlig sammen med at helsetilstanden har endret seg over tid eller at asylsøkeren selv ikke har vært i stand til å opplyse om det under asylintervjuet. I så fall er det ingen grunn til å tillegge anførselen mindre vekt.²¹⁰

En selvmordsrisiko vil også få særlig betydning der denne har nær forbindelse med en dokumentert alvorlig sinnslidelse eller en psykisk lidelse som ubehandlet vil kunne utvikle seg til en slik sinnslidelse. Derimot vil risikoen for selvmord eller tidligere selvmordsforsøk som ikke har sammenheng med den psykiske helsetilstanden bli tillagt mindre vekt.²¹¹ En asylsøker fra Etiopia anførte risiko for selvmord og at vedkommende tidligere hadde forsøkt å ta sitt eget liv. På bakgrunn av fremlagte helseerklæringer ble risikoen vurdert som moderat i krisesituasjoner. Personen hadde en tilbakevendende depressiv lidelse som inkluderte selvmordstanker. Både de tidligere forsøkene på selvmord og den fremtidige faren for selvmord relaterte seg til den usikre situasjonen i Norge og traumer fra flukten, og hadde således ingen tilknytning til sinnslidelsen eller til opplevelser i hjemlandet.²¹²

²⁰⁹ Se oppgavens kapittel 4.4 som behandlet årsakssammenheng mellom en psykisk lidelse og opplevelser i hjemlandet.

²¹⁰ Utlendingsnemnda (2001/2002b).

²¹¹ Utlendingsnemnda (2015) punkt 5.2.3.

²¹² Utlendingsnemnda (2013) N131933311.

5 Særlig om sykdom hos barn

5.1 Barns stilling

Den rettslige vurderingen av om helse blant asylsøkere kan lede til opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 38 vil stå i en særstilling for saker som involverer barn. Dette gjelder både for enslige mindreårige asylsøkere og asylsøkende familier med sykt barn.²¹³

Grunnlaget for å gjøre forskjell på barn og voksne er nedfelt i den internasjonale barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1.²¹⁴ Artikkelen forplikter medlemsstatene til å ta hensyn til «barnets beste», noe som i praksis er forstått som et uttrykk for å ta hensyn til barnets interesser. Forpliktelsen er også synliggjort i utlendingsloven § 38 tredje ledd andre punktum, hvor det eksplisitt går frem at «barn kan gis oppholdstillatelse ... selv om situasjonen ikke har et slikt alvor at det ville blitt innvilget oppholdstillatelse til en voksen». Den bakenforliggende årsaken til at det må tas høyde for at saken berører et barn er at barn generelt sett regnes som mer sårbare enn voksne.²¹⁵ Barnets sårbarhet skal spille inn både ved vurderingen av om det foreligger «sterke menneskelige hensyn» og i forbindelse med avveiningen mellom sterke menneskelige hensyn og innvandringsregulerende hensyn.²¹⁶

Utgangspunktet om at domstolenes prøvelsesrett er begrenset ved vurderingen av om det foreligger «sterke menneskelige hensyn» etter utlendingsloven § 38 gjelder også der det er barnets situasjon som vurderes. Den rettslige kontrollen er imidlertid noe utvidet i barnesaker. Domstolene har kompetanse til å kontrollere forvaltningens generelle forståelse av begrepet «barnets beste» samt vurdere om hensynet er forsvarlig vurdert og avveid mot innvandringsregulerende hensyn. Hvilket utfall av saken som i størst grad vil tjene barnets interesser i det konkrete tilfellet ligger derimot utenfor domstolenes kontroll.²¹⁷

Betydningen av helseproblemer blant asylsøkende barn var et tema da Høyesterett i plenum nylig behandlet asylsøknaden til en afghansk barnefamilie. Både Oslo tingrett og Borgarting lagmannsrett konkluderte med at Utlendingsnemnda ikke har tatt tilstrekkelig hensyn til «barnets beste». En av døtrene i familien pådro seg posttraumatisk stressyndrom etter at hun ble bortført fra et lekeområde i Hellas under flukt fra Iran. Lagmannsretten etterlyser en vurdering

²¹³ Siden temaet for oppgaven knytter seg til asylsøkeres egne helseproblemer vil barn som indirekte påvirkes av foreldrenes sykdom ikke bli behandlet.

²¹⁴ Forpliktelsen lyder: «Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

²¹⁵ Innst. O. nr. 42 (2007-2008) s. 24-25.

²¹⁶ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 421.

²¹⁷ Se for eksempel Rt. 2009 s. 1261 premiss (76) flg. som redegjør for denne oppfatningen.

av hvorvidt posttraumatisk stress taler for at et barn kan få bli. Høyesterett har i skrivende stund ikke avsagt dom i saken.²¹⁸

I kraft av at EMK artikkel 3 er en alminnelig menneskerettighetsforpliktelse som beskytter alle individer, vil den også være anvendelig i saker som gjelder barn.²¹⁹ Artikkelen gir ikke grunnlag for å ta hensyn til barns særskilte stilling og behov, og menneskerettighetsdomstolen har ingen kompetanse til å overvåke statenes overholdelse av barnekonvensjonen. Imidlertid viser internasjonal rettspraksis fra EMD at det legges vekt på barnets stilling etter samme mønster som barnekonvensjonen artikkel 3. På denne måten blir prinsippet om barnets beste i aller høyeste grad relevant for vurderingen av om et barn vil nyte rettslig vern mot retur som følge av sine helseproblemer.²²⁰

Menneskerettighetsdomstolens vurdering av Sveriges utsendelse av et sykt barn kan tjene som eksempel: Saken gjaldt en asylsøkende familie som anførte at de svenske utlendingsmyndighetene ikke hadde rettslig adgang til å returnere dem til Bosnia-Hercegovina. Deres yngste barn led av downs-syndrom og epilepsi. I følge EMD hadde barnet et alvorlig handikap med stort behov for oppfølging og støtte, men utsendelse var allikevel ikke å regne som «umenneskelig» etter EMK artikkel 3. Etter domstolens vurderinger ville barnet også få behandling i Bosnia-Hercegovina.²²¹ I likhet med prinsippet som gjelder for voksne vil det ikke kunne konstateres konvensjonskrenkelse alene på bakgrunn av mer gunstige forhold i utsendelsesstaten enn i hjemlandet.²²² Avgjørelsen viser at domstolen tydelig har tilpasset vurderingen til søkeren. Det ble vurdert om det fantes barneklinner i Bosnia-Hercegovina som kunne gi behandling og rehabilitering av barn med downs-syndrom. Videre ble det vist til at det finnes egne behandlingsprogrammer for barn med epilepsi og annen mental retardasjon.²²³

5.2 Næmere om hensynet til barnets beste

Hva som til enhver tid tjener barnets interesser på en best mulig måte må først og fremst vurderes ut fra de individuelle omstendighetene i den enkelte sak. Det må tas i betraktning alle sider ved barnets situasjon, herunder barnets alder, hvor integrert barnet er i Norge, omsorgssituasjonen ved retur og den generelle sosiale og humanitære situasjonen ved retur.²²⁴ Selv om

²¹⁸ Norges Høyesterett: Sak nr. 2015/203, omtalt av Sæther og Mikkelsen (2015).

²¹⁹ Smith (2012) s. 17.

²²⁰ McAdam (2006) s. 251 og 254.

²²¹ Hukić mot Sverige «the law» punkt 2.

²²² Dette er et generelt prinsipp som også gjør seg gjeldende for barn, jfr. Utlendingsnemnda (2015) punkt 6.2.

²²³ Hukić mot Sverige «the law» punkt 2.

²²⁴ Meld.St. 27 (2011–2012) s. 46 – at vurderingen er sammensatt av flere ulike forhold gjør det noe vanskeligere å skille ut tilfeller der sykdom er det eneste grunnlaget for opphold etter utlendingsloven § 38 andre ledd bokstav b.

norsk helsevesenet stort sett kan tilby bedre behandling og oppfølging av barnest sykdom enn helsemyndighetene i de asylproduserende landene kan det ikke settes likhetstegn mellom et bedre helsetilbud og at det beste for barnet er å få bli i Norge. Forarbeidene²²⁵ minner om verdien barn har av å vokse opp et sted der de selv føler tilhørighet og har et nettverk å forholde seg til. Et liv sammen med foreldre og nær familie vil som utgangspunkt være til det beste for barnet, med mindre foreldrene foreldrene blir vurdert som uegnede omsorgspersoner.²²⁶

I tilfeller der det beste for barnet er å få bli i Norge vil vekten av fortsatt opphold ses i sammenheng med mulighetene for behandling i hjemlandet. Hvis hjemlandet har tilgjengelig behandling som ligger på et tilfredsstillende medisinsk nivå, vil dette kunne dempe vekten av hensynet til å få fortsatt oppholdstillatelse i Norge. Dette ble utfallet i en sak fra i fjor anlagt for Oslo tingrett. Saken gjaldt overprøving av Utlendingsnemndas vedtak om avslag på opphold på humanitært grunnlag samt senere avslag på omgjøringsbegjæringer. Avslagene var begrunnet i at barnet ved retur til Russland kunne få tilgjengelig og adekvat hjelp for sin helse-tilstand. At vurderingen av hjemlandets behandlingstilbud er noe strengere overfor barn kan belyses ved at utlendingsmyndighetene hadde funnet frem opplysninger om at barnet tidligere hadde fått tilstrekkelig god behandling i Russland. Dette økte sannsynligheten for at barnet ville få det ved hjemkomst. Etter domstolens vurdering hadde Utlendingsnemnda foretatt en forsvarlig vurdering av barnets interesser.²²⁷

Selv om barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 taler om hensynet til «barnets» beste er dette ikke en isolert vurdering av barnet i den enkelte saken. Det må også tas stilling til om en innvilgelse i den aktuelle saken vil øke faren for at andre barn blir satt i en uheldig posisjon.²²⁸ Etter Høyesteretts syn vil det utgjøre et sterkt moment mot oppholdstillatelse for barnet der innvandringspolitiske hensyn springer ut av et ønske om å beskytte andre barn i tilsvarende posisjon.²²⁹ Et eksempel kan være der det er grunn til å frykte at opphold på humanitært grunnlag blir utnyttet til skade for barn.²³⁰ Dette kan skje ved at barn med helseproblemer blir sendt av foreldrene til et annet land for å oppnå vern mot retur.²³¹ Foreldrenes hensikt kan i slike tilfeller være at barnets oppholdsgrunnlag skal kunne lede til familiegjenforening. Det er viktig å

²²⁵ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 159.

²²⁶ Rt. 2009 s. 1261 premiss (79)-(81), der Høyesterett bekreftet at familietilknytning til hjemlandet påvirker vurderingen av «barnets beste».

²²⁷ TOSLO-2013-77302.

²²⁸ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 160.

²²⁹ Rt. 2009 s. 1261 premiss (62).

²³⁰ Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 160.

²³¹ I praksis ofte omtalt som «anker-barn», se blant annet Rt. 2009 s. 1261 premiss (80).

unngå at innvandringspolitikken sender ut signaler om at oppholdstillatelse kan oppnås på denne måten.

5.3 Er det humanitært utilrådelig å returnere asylbarn med helseproblemer?

Når utlendingsmyndighetene skal vurdere om det foreligger «sterke menneskelige hensyn» etter utlendingsloven § 38 reises spørsmålet om retur til hjemlandet er utilrådelig av humanitære grunner. Denne vurderingen blir sterkt influert av barnets interesser, jfr. barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1. Som allerede nevnt peker også utlendingsloven § 38 tredje ledd andre punktum på at vurderingen er noe lempeligere i saker der barn er involvert, men utdyper ikke nærmere hvor den nedre terskelen ligger. Heller ikke tilhørende forskriftsbestemmelser ser ut til å oppstille retningslinjer for vurderingen.²³² Utlendingsmyndighetene har selv etablert en praksis som er i tråd med barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1. Denne praksisen går ut på at det skal stilles mildere krav til hvor alvorlig den fysiske eller psykiske lidelsen må være når det gjelder helseproblemer hos barn. Videre vil kravene til behandlingstilbudet i hjemlandet være strengere. I tillegg vil opphold i Norge ha større betydning for at barn med kroniske sykdommer skal få en verdig livsutfoldelse.²³³

Utlendingsnemnda har drøftet hvorvidt det kunne påvises «sterke menneskelige hensyn» for et barn med cerebral parese. Selv om terskelen ble senket siden saken angikk et barn var ikke helsetilstanden av alvorlig nok karakter til å gi opphold. Det var heller ikke noe å utsette på behandlingsutsiktene i hjemlandet. Utlendingsnemnda merket seg imidlertid at barnet hadde et særlig behov for pleie og oppfølging i fremtiden. Ut fra kombinasjonen av at barnet hadde mottatt behandling i Norge fra svært ung alder og sett i lys av hensynet til stabilitet og kontinuitet i en medisinsk behandlingsprosess, ble opphold i Norge funnet å ha stor betydning for at barnet skulle få en verdig livsutfoldelse. Saken er egnet til å belyse at utlendingsmyndighetene tar særlig hensyn til sårbarheten av å returnere barn tilbake til hjemlandet.²³⁴

5.4 Kan barnets beste forenes med norsk innvandringsregulering?

Det har vært et omdiskutert tema hvor sterkt barnets interesser skal vektas i forhold til innvandringsregulerende hensyn etter utlendingsloven § 38 fjerde ledd. Etter ordlyden i barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 skal hva som er til det beste for barnet utgjøre «et grunnleggende» hensyn. Medlemsstatene har altå ikke bare en plikt til å ta hensyn til barnets interesser,

²³² Utlendingsforskriften § 8-5 ser ut til å ta sikte på sammensatte vurderinger av flere humanitære forhold, og får størst betydning for barn med tilknytning og tilhørighet til Norge, jfr. Justis- og beredskapsdepartementet (2014) punkt 1.1.

²³³ Utlendingsnemnda (2015) punkt 7.2.

²³⁴ Utlendingsnemnda (2012) N12233797.

men å la det utgjøre et grunnleggende hensyn.²³⁵ Høyesterett har nylig foretatt en rettslig avklaring på området. Det er i dag sikker rett at «barnets beste» ikke er det eneste, og heller ikke det avgjørende, hensynet som skal tas.²³⁶ En slik forståelse samsvarer også med en naturlig språklig forståelse av artikkelen. Hensynet skal tillegges vekt, men dette hindrer altså ikke at det kan bli trumfet av innvandringsregulerende hensyn. Ved at barnets interesser ikke slår igjennom for enhver pris unngås det at barnekonvensjonen legger bånd på forvaltningens mulighet til å ivareta en kontrollert og regulert innvandring etter utlendingsloven § 1, jfr. § 38 fjerde ledd.

Utlendingsforskriften § 8-5 tredje og fjerde ledd²³⁷ foretar en fordeling av vekten til enkelte typer innvandringsregulerende hensyn. Det vil tale sterkt mot innvilgelse av oppholdstillatelse hvis foreldrene til barnet har begått alvorlige straffbare handlinger, mens det faktum at foreldrene ulovlig har tatt seg inn og oppholdt seg i Norge uten gyldig oppholdstillatelse anses mindre tungtveiende. Dette kan begrunnes med alminnelige rettferdighetsbetraktninger om at barn ikke bør straffes²³⁸ for sine foreldres handlinger.

Til sammen viser dette at det hverken er i strid med utlendingsloven § 38 tredje ledd eller barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 å returnere asylsøkende barn med helseproblemer til hjemlandet selv der det er klart at barnet ville fått det bedre i Norge. Det som derimot vil være konvensjonsstridig og forbudt etter utlendingsloven er å returnere barn uten å vurdere barnets totale livssituasjon, herunder la hensynet til «barnets beste» utgjøre et grunnleggende hensyn.²³⁹

²³⁵ McAdam (2006) s. 251 og 254.

²³⁶ NOU 2004: 20 s. 92, drøftet av Høyesterett i blant annet Rt. 2009 s. 1261 premiss (31) og (32).

²³⁷ Selv om forskriftsbestemmelsen primært får betydning for tilknytnings-saker, kan bestemmelsens tredje og fjerde ledd være relevant også i saker som angår helsemessige forhold.

²³⁸ Begrepet er her brukt i betydningen at barnet får avslag på opphold på humanitært grunnlag.

²³⁹ Øyen (2013) s. 328.

6 Avsluttende bemerkninger

Denne oppgaven har vist at utlendingsmyndighetene spiller en sterk rolle med hensyn til praktiseringen av utlendingsloven § 38 i asylsaker hvor helseproblemer er temaet. Domstolene på sin side har ikke noen reell påvirkningskraft.²⁴⁰ De viser gjennomgående sterk tilbakeholdenhet når det gjelder spørsmålet om det foreligger «sterke menneskelige hensyn».

Det finnes et svært begrenset utvalg av tilfeller der en domstol har vist tegn til å endre denne oppfatningen.²⁴¹ Borgarting lagmannsrett har i ett tilfelle tatt stilling til om det forelå «sterke menneskelige hensyn» i en sak. Spørsmålet om adgangen til domstolskontroll ble brakt videre for Høyesterett, som i sin tur konkluderte med at lagmannsretten hadde lagt til grunn en feil forståelse av hva utlendingsloven åpnet for på dette området.²⁴² Etter Høyesteretts overprøvelse av denne saken finnes det ingen klare holdepunkter som kan tas til inntekt for at utlendingsloven § 38 åpner for en alminnelig domstolskontroll.

Med tanke på at utlendingsloven § 1 andre ledd legger opp til å ivareta utlendingers rettssikkerhet kan det stilles spørsmålsteget ved om det er i tråd med asylsøkeres rettssikkerhet å bli frarøvet muligheten til å få en etterfølgende kontroll av et eventuelt avslagsvedtak.²⁴³

²⁴⁰ Kontrollen med forvaltningsskjønnet, se oppgavens kapittel 1.4.1, har en beskjeden betydning sammenliknet med en full domstolskontroll i følge Boe (2009) s. 31.

²⁴¹ LB-2007-35224.

²⁴² Rt. 2008 s. 681 premiss (46) og (47).

²⁴³ Se Boe (2009) s. 19 som mener at dette harmonerer dårlig med rettssikkerhetsgarantiene.

7 Litteraturliste

Norske lover, forskrifter, forarbeider og rundskriv

- 1967 Lov 2. oktober 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- 1988 Lov 24. juni 1988 nr. 64 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) *opphevet* av ny utlendingslov 15. mai 2008 nr. 35.
- 1999 Lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven).
- 1999 Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
- 2008 Lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).
- 2009 Forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften).
- Innst. O. nr. 42 (2007-2008): *Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).*
- Meld.St. 27 (2011-2012): *Barn på flukt.*
- NOU 2004: 20: *Ny utlendingslov.*
- Ot.prp. nr. 75 (2006-2007): *Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).*

Justis- og beredskapsdepartementet (2014): Justis- og beredskapsdepartementet (2014), Rundskriv fra Justis- og beredskapsdepartementet, G-06/2014 (14/7044), *Ikrafttredelse av endringer i utlendingsforskriften – varig ordning for lengeværende barn og begrunnelse i vedtak som berører barn*, 08.12.2014. (<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/G-062014-Ikrafttredelse-av-endringer-i-utlendingsforskriften--varig-ordning-for-lengevarende-barn-og-begrunnelse-i-vedtak-som-berorer-barn/id2343509/>) [Sisert 19. november 2015]

Internasjonale konvensjoner

Barnekonvensjonen: FNs konvensjon om barnets rettigheter, 20. november 1989.

EMK: Den europeiske menneskerettskonvensjon, 4. november 1950.

Flyktningkonvensjonen: FNs konvensjon om flyktningers stilling 28. juli 1951.

SP: FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, 16. desember 1966.

Torturkonvensjonen: FNs torturkonvensjon, 10. desember 1984.

Wien-konvensjonen om traktatretten: Wien-konvensjonen om traktatretten, 23. mai 1969.

Bøker

- Goodwin-Gill og McAdam (2007): Goodwin-Gill, Guy S. og Jane McAdam, *The refugee in international law*, third edition, 2007.
- Høstmælingen (2012): Høstmælingen, Njål, *Internasjonale menneskerettigheter*, 2. utg., 2012.
- Humlen (1998): Humlen, Arild, «Innvandringspolitiske hensyn», I: *Innvandringspolitikk og utlendingslov: Samtidens klagemur*, Turid Heiberg (red.) 1998, s. 55-63.
- Øyen (2013): Øyen, Øyvind Dybvik (red.), *Lærebok i utlendingsrett*, 2013.
- Smith (2012): Smith, Lucy, «FNs konvensjon om barnets rettigheter», I: *Barnekonvensjonen: Barns rettigheter i Norge*, Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 2. utg. 2012, s. 17-29.

Elektronisk litteratur

- Boe (2009): Boe, Erik, «'Sterke menneskelige hensyn' - for sterke for Høyesterett?», *Kritisk juss* (2009), s. 9-31. (Sitert fra Lovdata.no)
- Folkehelseinstituttet (2015): Folkehelseinstituttet, «Psykkiske plager og lidelser hos voksne – faktaark med helsestatistikk» (2015).
(http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List_6212&Main_6157=6263:0:25,6336&MainContent_6263=6464:0:25,6337&List_6212=6218:0:25,6338:1:0:0:::0:0)
[Sitert 18. november 2015]

- Foster (2009): Foster, Michelle, «Non-Refoulement on the Basis of Socio-Economic Deprivation: The Scope of Complementary Protection in International Human Rights Law», I: *New Zealand Law Review* Vol. 2009, s. 257-310. (Sitert fra HeinOnline)
- Helsedirektoratet (2015): Veileder fra Helsedirektoratet, «Helsetjenestetilbudet til asylsøkere, flyktninger og familiegjenforente», 06/2010, oktober 2015. (<https://helsedirektoratet.no/Lists/Publikasjoner/Attachments/52/IS-1022-Helsetjenestetilbudet-til-asylsokere-flyktninger.pdf>) [Sitert 5. november 2015]
- Kåss (2015): Kåss, Erik, «Kronisk» (2015). (<https://sml.snl.no/kronisk>) [Sitert 19. oktober 2015]
- Larsen og Cybulska (2015): Larsen, Kjetil Mujezinović og Agnieszka Cybulska, «Hvilket vern gir EMK art. 3 mot utsendelse til konfliktområder?», *Lov og Rett* (2015), s. 22-38. (Sitert fra Idunn)
- Malt (2015): Malt, Ulrik, «Somatiske sykdommer». (https://sml.snl.no/somatiske_symptomer) [Sitert 1. oktober 2015]
- McAdam (2006): McAdam, Jane, «Seeking Asylum under the Convention on the Rights of the Child: A case for Complementary Protection», I: *The International Journal of Childrens Rights*, (2006) s. 251-274. (Sitert fra HeinOnline)
- Norsk Helseinformatikk (2013a): Norsk Helseinformatikk, «Hallusinasjoner, veiviser» (2013). (<http://nhi.no/pasienthandboka/sykdommer/psykisk-helse/hallusinasjoner-veiviser-3081.html>) [Sitert 16. november 2015]

- Norsk Helseinformatikk (2013b): Norsk Helseinformatikk, «Akutte og forbigående psykoser» (2013). (<http://nhi.no/pasienthandboka/sykdommer/psykisk-helse/akutt-psykose-3074.html>) [Sitert 19. oktober 2015]
- Norsk Helseinformatikk (2015): Norsk Helseinformatikk, «Cerebral parese», (2015). (<http://nhi.no/foreldre-og-barn/barn/sykdommer/cerebral-parese-2819.html>) [Sitert 3. oktober 2015]
- Utlendingsdirektoratet (2013): Internmelding fra Utlendingsdirektoratet, «Helseanførsler i asylsaker», 11/118-9 22.03.2013. (<https://www.udiregelverk.no/no/rettskilder/udi-interne-meldinger/im-2013-004/>) [Sitert 5. november 2015]
- Utlendingsnemnda (2001/2002a): Praksisnotat fra Utlendingsnemnda (2001/2002), «Ikke bare akutt og livstruende», *Årbok* 2001/2002 s. 12-13. (http://www.une.no/upload/PDF%20dokumenter/Aarbok2001/UNE_aarbok_2001.pdf) [Sitert 19. november 2015]
- Utlendingsnemnda (2001/2002b): Praksisnotat fra Utlendingsnemnda (2001/2002), «Psykiske lidelser som oppholdsgrunnlag», *Årbok* 2001/2002 s. 14-15. (http://www.une.no/upload/PDF%20dokumenter/Aarbok2001/UNE_aarbok_2001.pdf) [Sitert 19. november 2015]
- Utlendingsnemnda (2004): Praksisnotat fra Utlendingsnemnda (2004), «Sjeldent et helt fritt skjønn», *Årbok* 2004 s. 8-9. (http://www.une.no/upload/PDF%20dokumenter/Aarbok2004/UNE_aarbok_04.pdf) [Sitert 19. november 2015]
- Utlendingsnemnda (2009): Praksisnotat fra Utlendingsnemnda, «Anførsler om HIV/AIDS i asylsaker», 15.10.2009.

(<http://www.une.no/no/Praksis2/Notater/Anforsler-om-HIVAIDS-i-asylsaker/>) [Sitert 17. september 2015]

Utlendingsnemnda (2015):

Faglig veileder fra Utlendingsnemnda,
«Helsemessige forhold som grunnlag for oppholdstillatelse i medhold av utlendingsloven § 38», 15/00606, 18.9.2015.
(<http://www.une.no/Global/Styringsdokumenter%20-%20faglige/FV-04.pdf>) [Sitert 8. oktober 2015]

Nasjonal rettspraksis

Rt. 2000 s. 996

Rt. 2002 s. 557

Rt. 2008 s. 1261

Rt. 2008 s. 681

Rt. 2009 s. 1261

Rt. 2009 s. 1374

Rt. 2012 s. 1985

LB-2007-35224

LB-2008-29613

TOSLO-2013-77302

Norges Høyesterett, dom i sak nr. 2015/203:

Staten v/Utlendingsnemnda (Regjeringsadvokaten v/advokat Marius Stub) mot Paravene Razaei m.fl. (advokat Christian Hauge).

Internasjonal rettspraksis

B.B. mot Frankrike (B.B. v. France):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 10. februar 2004.
Bensaid mot Storbritannia (Bensaid v. The United Kingdom):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 6. februar 2001 nr. 44599/98.
Chalal mot Storbritannia (Chalal v. . The United Kingdom):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 15. november 1996 nr. 22414/93.
D. mot Storbritannia [St. Kitts-saken] (D. v. The United Kingdom):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 2. mai 1997 nr. 30240/96.
Hukić mot Sverige (Hukić v. Sweden):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 27. september 2005 nr. 17416/05.
N. mot Storbritannia (N. v The United Kingdom):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 27. mai 2008 nr. 26565/05.
S.H.H. mot Storbritannia (S.H.H. v. The United Kingdom):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 29. januar 2013 nr. 60367/10) nr. 30930/96.
Salkic m.fl. mot Sverige (Salkic and Others v. Sweden):	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), Strasbourg, 29. juni 2004 nr. 7702/04.

Forvaltningspraksis fra Utlendingsnemnda

Avgjørelser fra Utlendingsnemndas praksisbase «Praksisbasen f.o.m. 2010», (<http://praksis.une.no/CES5/?sk=NyLov>), med følgende referansenumre:

N11766989 (2010)	[Sitert 9. oktober 2015]
N1007721025 (2010)	[Sitert 19. oktober 2015]
N10243162 (2010)	[Sitert 23. oktober 2015]
N1461601024 (2010)	[Sitert 25. september 2015]
N1054041214 (2010)	[Sitert 5. november 2015]
N11072227 (2010)	[Sitert 9. oktober 2015]
N125840214 (2011)	[Sitert 25. september 2015]
N127193214 (2011)	[Sitert 19. oktober 2015]
N11620339 (2011)	[Sitert 19. oktober 2015]
N121628425 (2011)	[Sitert 25. september 2015]
N125187214 (2011)	[Sitert 25. september 2015]
N123001214 (2011)	[Sitert 3. november 2015]
N136137114 (2012)	[Sitert 9. oktober 2015]
N12233797 (2012)	[Sitert 25. september 2015]
N131933311 (2013)	[Sitert. 9. oktober 2015]
N13783831 (2013)	[Sitert 25. september 2015]
N130806527 (2013)	[Sitert 23. oktober 2015]
N135055116 (2013)	[Sitert 25. september 2015]
N14209159 (2013)	[Sitert 19. oktober 2015]
N139866116 (2013)	[Sitert 9. oktober 2015]
N14088327 (2014)	[Sitert 25. september 2015]
N1494611031 (2014)	[Sitert 5. november 2015]
N152423921 (2015)	[Sitert 9. oktober 2015]
N156275423 (2015)	[Sitert 5. november 2015]

Avgjørelse fra Utlendingsnemndas stornemnd, vedtak i sin helhet, (<http://praksis.une.no/praksis/6307725000.html>), med referansenummer:

6307725000 (2007)	[Sitert 4. november 2015]
-------------------	----------------------------

Øvrige kilder

Byrkjedal og Lien (2015):

Byrkjedal, Mona og Kyrre Lien, «Kreftsyke Alkeo (8) kastes ut av Norge», *VG*, 10. juli 2015.

Norges Høyesterett:

Norges Høyesteretts saksliste
(<https://www.domstol.no/nn-NO/Enkelt-domstol/Noregs-Hogsterett/>).

Sæther og Mikkelsen (2015):

Sæther, Anne Stine og Maria Mikkelsen, «Advarer Høyesterett mot å utvide flyktningbarns rettigheter», *VG*, 10. november 2015.

Øyen (2015):

Øyen, Øyvind Dybvik, e-post om Utlendingsnemndas praksis, 1. oktober 2015.