

Alþingi
Erindi nr. P 130/1912
komudagur 19.4.2004

Nefndasvið Alþingis
b.t. Sigrúnar Brynju Einarsdóttur, nefndarritara
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Reykjavík, 14. apríl 2004.

Umsögn laganefndar Lögmannafélags Íslands um frumvarp til laga um breytingu á lögum um útlendinga, nr. 96 15. maí 2002, með síðari breytingu, 130. löggjafarþing 2003–2004, þskj. 1120 - 749. mál.

Laganefnd Lögmannafélags Íslands hefur haft ofangreint frumvarp til skoðunar og lætur í té eftirfarandi umsögn.

Í frumvarpinu eru annars vegar lagðar til breytingar á lögum um útlendinga vegna þess að ríkisstjórnin hefur ákveðið að leggja til að beitt verði aðlögunarákvæðum samnings um stækkun Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins sem tekur gildi 1. maí 2004. Hefur það í för með sér að nýtt er heimild til að fresta fullum aðgangi launafólks frá hinum nýju aðildarríkjum að íslenskum vinnumarkaði. Hins vegar eru í frumvarpinu lagðar til ýmsar breytingar á lögum um útlendinga vegna ábendinga frá helstu aðilum sem koma að framkvæmd þeirra.

Varðandi aðlögunarákvæði samnings um stækkun Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins er bent á það að í mörgum atriðum felur frumvarpið í sér að gerðar eru ríkari takmarkanir á dvalarrétti ríkisborgara hinna nýju ríkja en nú gilda. Er það í andstöðu við ákvæði samningsins sem kveður á um að ekki megi herða skilyrðin fyrir dvalar- og atvinnuréttindum frá því sem gildi á undirritunardegi hans í Aþenu, 16. apríl 2003.

Laganefnd minnir á það að skv. 71. gr. stjórnarskrárinnar skulu allir njóta friðhelgi einkalífs, heimilis og fjölskyldu. Sú friðhelgi verður ekki skert nema samkvæmt skilgreindum heimildum í lögum þar sem gætt er meðalhófs og ekki gengið lengra inn á svið friðhelginnar en þörf krefur til þess að ná þeim markmiðum sem stefnt er að. Jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 kveður á um það að allir skuli vera jafnir fyrir lögum og njóta mannréttinda án tillits til kynferðis, trúarbragða, skoðana, þjóðernisuppruna, kynþáttar, litarháttar, efnahags, ætternis og stöðu að öðru leyti. Þótt jafnræðisreglan heimili að vissu marki að gera greinarmun á milli tilvika verður slíkur greinarmunur að byggjast á hlutlægum og málefnalegum sjónarmiðum. Sambærileg ákvæði er einnig að finna í 8. og 14. gr. Mannréttinasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Löggjafinn hefur almenna heimild til þess að setja reglur um rétt útlendinga til að koma til landsins og dveljast hér, sbr. 66. gr. stjórnarskrárinnar, en þau lagaákvæði verða að standast kröfur 65. og 71. gr. stjórnarskrárinnar að öðru leyti. Þótt almennt verði ekki slegið föstu að jafnræðisreglur eða réttur til friðhelgi einkalífs tryggi einstaklingum ótvíræðan rétt til að lifa fjölskyldulífi sínu í ákveðnu ríki, verður löggjöf sem ætlað er að skilgreina þau skilyrði sem uppfylla þarf í því skyni að standast kröfur stjórnarskrár og mannréttinasáttmála um friðhelgi einkalífs og jafnrétti.

Hér á eftir fara athugasemdir laganefndar LMFÍ við einstök ákvæði frumvarpsins.

Um 1. gr.

Í 1. gr. frumvarpsins er lagt til að nægilegt sé að umsókn um dvalarleyfi hafi verið “samþykkt” áður en útlendingur kemur til landsins í stað þess að gera að skilyrði að dvalarleyfi hafi verið gefið út áður en útlendingur kemur til landsins. Í þessu sambandi ítrekar laganefnd Lögmannafélags Íslands fyrri athugasemdir sínar sem settar voru fram í umsögn hennar um frumvarp það sem varð að lögum um útlendinga nr. 96/2002. Var þar bent á að regla sem kveður á um að útlendingur hafi sótt um dvalarleyfi áður en hann kemur til landsins hafi verið gagnrýnd og geti verið útlendingum þungbær, þar sem ýmsar ástæður geti réttlætt það að útlendingur sæki ekki um dvalarleyfið fyrr en eftir komu til landsins. Slík regla feli í raun í sér að útlendingi, sem hefur komið með lögmatum hætti til landsins, sé gert að ferðast út fyrir landið með tilheyrandi kostnaði og fyrirhöfn til að sækja um dvalarleyfi áður en hann kemur til landsins á ný, til þess eins að uppfylla þetta formskilyrði. Hvað varðar breytingartillögu 1. gr. fyrirbyggjandi frumvarps bendir laganefnd einnig á það að óljóst er hvað átt er við með “samþykktri” umsókn um dvalarleyfi, þar sem engin önnur efnisákvæði eru um það í frumvarpinu hvaða skilyrði þarf að uppfylla svo að útlendingur fái slíkt “samþykki”. Telur laganefnd ákvæðið of óljóst að þessu leyti og getur ekki mælt með samþykkt þess að óbreyttu.

Um 2. gr.

Með 1. tl. 2. gr. frumvarpsins er lagt til að skilgreiningu 13. gr. laga um útlendinga nr. 96/2002 á hugtakinu “nánustu aðstandendur” verði breytt, en 13. gr. laganna gerir nánustu aðstandendum íslenskra ríkisborgara og ríkisborgara annarra ríkja sem dveljast löglega í landinu kleift að fá dvalarleyfi að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Lagt er til að til þess að teljast “nánasti aðstandandi” í skilningi ákvæðisins þurfi maki að hafa náð 24 ára aldri og ættmenni að feðgatali á framfæri umsækjanda að hafa náð 67 ára aldri. Hvað varðar skilyrðið um 24 ára aldur maka er einungis vísað til þess í greinargerð að það sé “meðal annars” á grundvelli þess að rétt sé að vernda óskilgreindan hóp nýbúa fyrir nauðungarhjóraböndum. Er ljóst að hin afdráttarlaus og almenna regla um 24 ára aldur maka snertir fjölda annarra einstaklinga en þá sem kynni að hafa verið ráðstafað í hjónaband gegn vilja sínum, en gagnvart þeim verður ekki séð hvernig eðlilegt geti talist að takmarka með þessum hætti skilgreininguna á hugtakinu “nánustu aðstandendur”. Þá er einnig bent á það að samkvæmt 7. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 mega einstaklingar stofna til húskapar á Íslandi frá 18 ára aldri. Þá telur laganefnd að skilyrðið um það að ættmenni að feðgatali þurfi að hafa náð 67 ára aldri til að geta sótt um dvalarleyfi fyrir aðstandenda sé augljóslega byggt á íslenskum aðstæðum en eftirlaunaaldur er í íslenskri almannatryggingalöggjöf skilgreindur við 67 ára aldur, sbr. 11. gr. laga nr. 117/1993. Er þá ekki tekið mið af þeim mismunandi aðstæðum sem kunna að ríkja að þessu leyti í menningu og löggjöf annarra ríkja. Þá er ljóst að það kann að vera mjög erfitt fyrir aðstandendur sem eru yngri en 67 ára en komnir yfir miðjan aldur að afla sér atvinnu á Íslandi, þannig að þeim sé illmögulegt að sækja um dvalarleyfi á eigin forsendum, þ.e. miðað við að þeir framfæri sig sjálfir. Laganefnd Lögmannafélags Íslands leggst gegn þeirri breytingu á 13. gr. útlendingalaganna sem lögð er til í 1. tl. 2. gr. frumvarpsins. Telur laganefnd, m.a. með vísan til jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar, að þau efnisrök sem sett eru fram fyrir breytingartillögunni í greinargerð séu ekki nægilega veigamikil til þess að réttlæta hana.

Með 2. tl. 2. gr. frumvarpsins er stefnt að því að stemma stigu við nauðungarhjóna-
böndum og því að stofnað sé til málamyndahjónabanda í þeim tilgangi einum að út-
vega útlendingi dvalarleyfi á Íslandi. Er lagt til að það varði missi réttar til dvalarleyf-
is ef uppvíst verður um slíkar aðstæður. Laganefnd leggst eindregið gegn þeirri leið
sem lögð er til í 2. tl. 2. gr. frumvarpsins að kveða á um öfuga sönnunarbyrði viðkom-
andi einstaklinga þegar “rökstuddur grunur” er um málamyndahjónaband eða nauð-
ungarhjónaaband í skilningi útlendingalaga. Er það vandmeðfarið að meta hvenær rök-
studdur grunur er um slíkt og ekki síður hvenær viðkomandi einstaklingum tekst að
sýna fram á annað “með óyggjandi hætti”. Ljóst er að með síauknum samskiptum ein-
staklinga á milli ríkja og menningarheima eykst fjölbreytni þeirra aðstæðna sem leitt
geta til húskapar án þess að nokkuð sé athugavert við tildrög eða ástæður hjúskap-
arins. Er lagt til í frumvarpinu að Útlendingastofnun verði falið vald til að meta þessi
atriði. Laganefnd telur að ákvæði 2. tl. 2. gr. frumvarpsins, einkum hin öfuga sönn-
unarbyrði sem þar er kveðið á um, takmarki persónufrelsi og friðhelgi einkalífs með
of víðtækum og almennum hætti og skapi hættu á því að mörg hjónabönd sem ekkert
er athugavert við verði talin falla undir ákvæðið. Þá bendir laganefnd á það að það
varðar missi mikilvægra réttinda ef slegið er föstu að um málamynda- eða nauðungar-
hjónaaband sé að ræða og telur laganefnd að það tryggi ekki nægilega réttaröryggi að
fela Útlendingastofnun vald til að kveða á um það. Laganefnd bendir á að til að ná
þeim tilgangi að stemma stigu við málamyndahjónaböndum og nauðungarhjóna-
böndum virðist nægilegt að kveða á um refsinaemi þess að stofna til þeirra eins og gert er í
16. gr. frumvarpsins. Er það þá metið fyrir dómstólum hvort háttsemin telst sönnuð.
Telur laganefnd ekki rétt að kveða á um missi réttar til dvalarleyfis fyrr en eftir að slík
háttsemi hefur verið sönnuð eftir meginreglum opinbers réttarfars, m.a. þeirri grund-
vallarreglu sem kveðið er á um í 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, að
maður skuli teljast saklaus uns sekt hans er sönnuð.

Með vísan til ofangreinds leggst laganefnd Lögmannafélagsins gegn því að 2. gr.
frumvarpsins verði samþykkt að óbreyttu.

Um 3. gr.

Laganefnd telur skorta á rökstuðning fyrir því að ákvörðun um að synja útlendingi um
inngöngu í landið til bráðabirgða sé ekki kæránleg. Er það í andstöðu við þá megin-
reglu laganna og stjórnarsýsluréttarins almennt að ákvarðanir séu kæránlegar og til þess
fallið að skerða réttaröryggi þeirra sem um ræðir. Laganefnd getur því ekki mælt með
samþykkt ákvæðisins að óbreyttu.

Um 7. gr.

Laganefnd Lögmannafélags Íslands telur það of langt gengið inn á svið friðhelgis
einkalífs og fjölskyldu að heimila Útlendingastofnun að krefjast þess að útlendingur
gangist undir rannsókn á erfðaefni og töku lífsýnis í því skyni, til að staðfesta að um
skyldleika sé að ræða skv. 2. mgr. 13. gr. laganna. Tilgangur ákvæðisins er að koma í
veg fyrir að ákvæði 13. gr. laganna um dvalarleyfi fyrir “nánustu aðstandendur” séu
misnotuð. Útlendingastofnun er falið vald til að kveða á um þessa rannsókn og ekki er
kveðið á um það í frumvarpinu hvaða skilyrði þurfa að liggja til grundvallar þess að
kveðið sé á um skyldu til að undirgangast rannsókn á erfðaefni. Markmiðinu að koma
í veg fyrir misnotkun má ná með öðrum og vægari úrræðum, m.a. þeim að krefjast
gagna og vottorða um fjölskyldutengsl frá upprunalandi viðkomandi umsækjanda. Þá
er bent á það að hugtökin “fjölskylda” og “nánustu aðstandendur” eru lifandi hugtök
sem hafa í raun mun víðtækari merkingu en þá að vera takmörkuð við blóðbönd. Ekki

er kveðið á um það í frumvarpinu hver ætti að bera kostnað af slíkri rannsókn, en leiða má að því gild rök að kostnaður sem slíkri gagnaöflun fylgdi væri mörgum umsækjendum ofviða. Skyldubundin lífsýnataka og rannsókn á erfðaefni fela í sér ríkt inngríp í friðhelgi einkalífs. Með vísan til 71. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 og 8. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, telur laganefnd að það inngríp í friðhelgi einkalífs sem kveðið er á um í 2. tl. 7. gr. frumvarpsins, og sú framkvæmd þess sem þar er kveðið á um, sé ekki í nægilegu samhengi við hagsmunina sem stefnt er að því að vernda með úrræðinu. Með vísan til þess leggst laganefnd Lögmannafélags Íslands gegn samþykkt ákvæðisins að óbreyttu.

Um 8. gr.

Í 8. gr. frumvarpsins er lagt til að hælisleitandi eigi ekki rétt á skipun talsmanns þegar kærð er ákvörðun, skv. d- og e-liðum 1. mgr. 46. gr. laga um útlendinga nr. 96/2002, um að taka umsókn um hæli ekki til meðferðar hér á landi. Samkvæmt núgildandi lögum eiga slíkir hælisleitendur rétt á aðstoð talsmanns. Þótt synjun um að taka umsókn til meðferðar hér á landi byggji á beitingu alþjóðlegra samninga geta risið ýmis álitæfni í tengslum við töku slíkrar ákvörðunar, s.s. varðandi það hvort ákvæði viðkomandi alþjóðsamninga eiga við og/eða hvort undanþáguákvæði 2. mgr. 43. gr. eigi við. Það skerðir því mjög réttaröryggi hælisleitenda að fella niður réttaraðstoð til þeirra af þessum ástæðum. Laganefnd Lögmannafélags Íslands leggst gegn því að þessi réttindi hælisleitenda verði felld niður.

Um 16. gr.

Í h-lið 16. gr. frumvarpsins er lagt til að gert verði refsivert að hafa í vörslum sínum falsað vegabréf, falsað skilríki eða falsaða vegabréfsáritun. Laganefnd lögmannafélagsins bendir á að það er viðtekin túlkun Flóttamannasamnings Sameinuðu þjóðanna, sem Ísland fullgilti þann 1. mars 1956, að það sé í andstöðu við 31. gr. hans ef ákært er í öllum málum vegna falsaðra skilríkja, án þess að tekið sé tillit til sérstakra aðstæðna flóttamanna. Telur laganefnd því rétt að í ákvæðinu sé gerður sérstakur fyrirvari hvað þetta atriði varðar. Þann 13. desember 2000 voru af Íslands hálfu undirritaðir samningur Sameinuðu þjóðanna gegn alþjóðlegri skipulagðri glæpastarfsemi, s.k. Palermosamningur, og viðauki við samninginn um mansal. Ísland hefur ekki fullgilt þá. Laganefnd bendir á það að ákvæði h-liðar 16. g. frumvarpsins gengur gegn tilgangi og anda viðaukans, að refsa skipuleggjendum mansals en vernda fórnarlömbin. Telur laganefnd því rétt að í ákvæðinu sé einnig gerður fyrirvari varðandi fórnarlömb mansals sem kunna að hafa fölsuð skilríki í vörslum sínum.

Að öðru leyti hefur laganefnd ekki athugasemdir við frumvarpið.

Virðingarfyllst,

f.h. Laganefndar Lögmannafélags Íslands

Jóhannes Rúnar Jóhannsson, hrl., formaður