



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Ifølge adresseliste

Deres ref.

Vår ref.
15/3265 - KKO

Dato
13.11.2015

**HØRING OM ENDRINGER I UTLENDINGSFORSKRIFTEN – VILKÅR FOR
TVANGSRETUR AV BARN MED LANG OPPHOLDSTID I NORGE (INFOR-
MASJON OM ADGANG TIL Å ANMODE OM OMGJØRING)**

1. INNLEDNING

Justis- og beredskapsdepartementet sender med dette på høring forslag til endringer i forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften, utlf.). Forslaget går ut på at familier med barn som har oppholdt seg i Norge i fire og et halvt år eller mer, og som ikke har fått saken sin behandlet etter 8. desember 2014, skal gis anledning til å få saken sin behandlet etter utlf. § 8-5 slik den lyder etter 8. desember 2014, før tvangsretur finner sted.

Liste over høringsinstanser følger vedlagt. Vi ber høringsinstansene vurdere om forslaget også bør forelegges underliggende organer mv. som ikke er oppført på listen.

Høringsuttalelser bes avgitt digitalt på regjeringen.no. Dette gjøres under «Send inn høringssvar» på www.regjeringen.no/id2461269. Alternativt kan høringssvar sendes Justis- og beredskapsdepartementet pr. e-post til: postmottak@jd.dep.no med kopi til kaja.kolvig@jd.dep.no. Høringsfristen settes til **5. januar 2016**.

Spørsmål kan rettes til rådgiver Kaja Kolvig, tlf. 22 24 56 24.

2. BAKGRUNN

Forslaget til endringer i utlendingsforskriften fremgår av tilleggsavtale av 8. april 2015

Postadresse
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Kontoradresse
Gullhaug Torg 4a
0484 Oslo

Telefon - sentralbord
22 24 90 90
Org.nr.: 972 417 831

Innvandringsavdelingen
Telefaks
22 24 95 48

Saksbehandler
Kaja Kolvig
22245624
kaja.kolvig@jd.dep.no

til samarbeidsavtalen mellom Regjeringen, Venstre og Kristelig Folkeparti om utlendingsfeltet, hvor følgende fremgår:

«- Det gis forskrift (det vil ta noe tid å utarbeide, sende på høring mv) som skal sikre at alle saker som omfatter barn som har oppholdt seg i Norge i fire og et halvt år eller mer skal få saken vurdert opp mot nytt regelverk (utlendingsforskriften § 8-5 slik den lyder etter 8. desember 2014) før retur dersom saken ikke allerede er vurdert etter at endringene trådte i kraft. Endringen i saksbehandlingen gjelder kun denne gruppen.

- I påvente av nevnte forskrift er det gitt en instruks om at ingen barn med oppholdstid på fire og et halvt år eller mer skal uttransporteres, med mindre saken er vurdert etter ny forskriftsbestemmelse (§ 8-5 slik den lyder etter 8. desember 2014). Alle i målgruppen skal sikres mulighet for å fremme omgjøringsbegjæring. Når saken er behandlet på nytt etter nytt regelverk, skal det ikke lenger gis utsatt iverksettelse etter instruksen.»

3. GJELDENDE RETT

Forvaltningens veiledningsplikt

Det følger av forvaltningsloven (fvl.) § 11 at «forvaltningsorganene har innenfor sitt saksområde en alminnelig veiledningsplikt. Formålet med veiledningen skal være å gi parter og andre interesserte adgang til å vareta sitt tarv i bestemte saker på best mulig måte. Omfanget av veiledningen må likevel tilpasses det enkelte forvaltningsorgans situasjon og kapasitet til å påta seg slik virksomhet.»

Anmodning om omgjøring i utlendingssaker

Avslagsvedtak fra Utlendingsdirektoratet (UDI) på søknad om opphold kan påklages til Utlendingsnemnda (UNE). Dersom avslaget opprettholdes i UNE er vedtaket endelig, og utlendingen gis en frist for utreise. Etter utreisefristens utløp kan vedtaket effektueres med tvang. Anmodning om omgjøring av et endelig avslag gir ikke automatisk rett til fortsatt opphold i Norge i påvente av et svar; UNE vil i hver enkelt sak vurdere om iverksettingen av vedtaket skal utsettes. Det er ingen begrensninger i hvor mange ganger en utlending kan anmode om omgjøring av et endelig avslag.

I saker som omfatter barn med lang oppholdstid i Norge, er utlendingsloven (utl.) § 38, jf. utlf. § 8-5, særlig relevant. Endringer i utlf. § 8-5 som trådte i kraft 8. desember 2014 innebærer en sterkere vektlegging av hensynet til barnets beste. Etter UNEs praksis vil det i utgangspunktet foreligge sterke menneskelige hensyn som taler for at det gis oppholdstillatelse når et barn har oppholdt seg i Norge i om lag fire og et halvt år eller lenger og barnet har gått minst ett år på skole. Endringene fra desember 2014 innebærer ikke at denne terskelen er senket, men at det skal legges større vekt på oppholdstid utover fire og ett halvt år. Se for øvrig Justis- og beredskapsdepartementets rundskriv G-06/2014.

Departementet ga 18. mars 2015 en instruks til UDI og UNE om å utsette iverksettingen av vedtakene til en nærmere avgrenset gruppe lengeværende barn i påvente av for-

skriftsendring (se rundskriv GI-04/2015), for å sikre at disse har fått tilstrekkelig informasjon om muligheten til å få saken sin behandlet etter utlf. § 8-5, slik den lyder etter 8. desember 2014, før tvangsretur finner sted. Denne instruksen oppheves ved ikraft-tredelse av utlf. § 17-15 a, jf. forslaget nedenfor.

Menneskerettigheter

Det fremgår av utlf. § 3 at loven skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av når disse har til formål å styrke individets stilling. FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989 (barnekonvensjonen) ble ratifisert av Norge i 1991 og er senere inkorporert i norsk rett med forrang gjennom menneskerettsloven. Barnekonvensjonen art. 3 (1) fastslår prinsippet om at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer. Prinsippet gjelder for alle barn i alle sammenhenger. Ordlyden («a primary consideration» i den engelske teksten) markerer at også andre hensyn enn hensynet til barnets beste kan tillegges like stor, eller større, vekt. Prinsippet om barnets beste er nedfelt i Grunnloven § 104 annet ledd.

4. NÆRMERE OM DEPARTEMENTETS FORSLAG

4.1 Hvem som omfattes

Forslag til utlf. ny § 17-15 a innebærer at tvangsretur av et barn som har oppholdt seg i Norge i fire og et halvt år eller mer, bare kan gjennomføres dersom barnet har fått saken sin behandlet etter 8. desember 2014 (dato for ikrafttredelse av endringer i utlf. § 8-5 om oppholdstillatelse på grunn av barns tilknytning til riket), med mindre barnets foresatte eller representant ikke ønsker å anmode om omgjøring av barnets sak. Forslaget vil i praksis også omfatte foreldre og søsken som skal uttransporteres sammen med barnet.

Forslaget er uavhengig av bakgrunnen for barnets opphold i Norge. Det legges til grunn at ordningen i hovedsak vil omfatte barn som tidligere har hatt søknad om beskyttelse/asyl til behandling. Det kan imidlertid ikke utelukkes at barn som tidligere har hatt annet oppholdsgrunnlag, eksempelvis opphold i familieinnvandring, omfattes av ordningen. Formålet er at ordningen skal omfatte barn som potensielt er i målgruppen for utlf. § 8-5, slik den lyder etter 8. desember 2014.

Det er iht. forslaget et krav at barnet har en oppholdstid i Norge på *fire år og et halvt år eller mer*. Denne avgrensningen skal imidlertid ikke innebære noen endringer i dagens praksis etter utlf. § 8-5. Følgelig vil det ikke nødvendigvis være samsvar mellom hvem som omfattes av forslaget her, og hvem som ev. gis tillatelse etter en ny vurdering av saken etter utlf. § 8-5.

Det foreslås at oppholdstiden beregnes ut fra ankomsttidspunktet (ev. fødselstidspunktet for barn født i Norge). Det foreslås ikke krav om sammenhengende opphold, men at oppholdstid utenfor Norge skal trekkes fra ved beregningen. Det er likevel kun *oppholdstid på registrert adresse*, slik det fremkommer i utlendingsforvaltningenes datasystemer, som teller med i beregningen, slik at opphold på kjent adresse til sammen må utgjøre minimum fire og ett halvt år. Opphold på ukjent adresse/oppholdssted teller ikke med. For asylsøkere vil oppholdstiden følgelig i praksis beregnes fra tidspunkt for registrering av søknad hos politiet, med mindre familien har hatt annet oppholdsgrunnlag i Norge tidligere.

Departementet understreker at familier som ikke omfattes av den foreslåtte ordningen, uansett har anledning til å anmode om omgjøring av sine vedtak. Forslaget endrer heller ikke den bevisvurdering som skal foretas mht. barns oppholdstid, jf. utlf. § 8-5. Hensynet til en effektiv gjennomføring av ordningen taler for den ovennevnte avgrensningen. Departementet viser til at det kan være tidkrevende å fremskaffe dokumentasjon på opphold i Norge. Av hensyn til returarbeidet er det også viktig med en automatisert avklaring av hvem som omfattes av ordningen. Departementet viser også til at utlendinger plikter å melde fra skriftlig til politiet dersom de skifter bopel, jf. utl. § 19, jf. utlf. § 4-23. Kontrollhensyn tilsier at ordningen avgrenses til familier som har overholdt denne plikten.

Det er uten betydning hvor lang oppholdstid barnet hadde da saken ble behandlet. Det vil si at dersom saken har vært vurdert etter 8. desember 2014 mens barnet hadde en begrenset tilknytning til Norge (f.eks. tre–fire års oppholdstid), kan uttransport gjennomføres som normalt, selv om barnet på uttransporteringstidspunktet har en oppholdstid på fire og et halvt år eller mer. Bestemmelsen vil i praksis omfatte stadig færre barn, ettersom stadig flere vil ha fått saken sin behandlet etter 8. desember 2014 før uttransportering.

4.2 Praktisk gjennomføring

4.2.1 Informasjon til personer i målgruppen

Forslaget innebærer at familier i målgruppen må informeres og forelegges muligheten for å anmode om omgjøring av et endelig avslag som innebærer en plikt til å forlate landet, jf. forslagetets tredje ledd første punktum. Informasjonen/forespørselen gis i utgangspunktet av UDI til utreisepliktige familier i målgruppen. Ordningen kan gjennomføres ved at UDI foretar en halvårlig gjennomgang, hvor aktuelle familier kontaktes. Departementet legger til grunn at UDI relativt enkelt kan identifisere familier med endelig avslag på søknad om beskyttelse (asyl) som bor i mottak, ut i fra søk i utlendingsforvaltningens datasystem (DUF), knyttet til barnets oppholdstid i Norge og dato for siste vedtak/beslutning i saken. I den grad det er praktisk gjennomførbart, bør UDI identifisere andre som omfattes av ordningen, herunder familier med endelig avslag på søknad om beskyttelse (asyl) som bor på kjent, privat adresse.

Informasjonen kan i første omgang være skriftlig. Den skriftlige informasjonen utarbeides av UDI i samarbeid med UNE, og må inneholde informasjon om hvilke forhold som er relevante etter utlf. § 8-5. UDI må vurdere på hvilket språk informasjonen skal gis. Det må fremgå tydelig at anmodning om omgjøring skal sendes til UNE.

Familier som ikke besvarer en skriftlig henvendelse må muntlig, og på et språk forelderen behersker, gis informasjon og forelegges muligheten for å anmode om omgjøring før uttransport kan gjennomføres. Det er et mål at flest mulig personer i målgruppen er forelagt muligheten til å anmode om omgjøring før politiet setter i gang forberedelser til tvungen utsendelse. Arbeidet med tvangsreturer er ressurskrevende, og det bør derfor i størst mulig grad være avklart at utlf. § 17-15 a, som foreslått her, ikke er til hinder for retur før returarbeidet påbegynnes. UDI må likevel foreta en vurdering av om det er hensiktsmessig å ta skritt for å oppsøke familier som bor privat, eksempelvis dersom familien ikke heller er tilgjengelig pr. telefon. Dersom UDI og politiet mener det er hensiktsmessig, kan politiet gjennomføre ev. samtaler med familier utenfor mottak. UDI kan gi nærmere retningslinjer om dette.

Det antas at en del registrerte private adresser ikke lenger er korrekte, dvs. at familien ikke lenger oppholder seg der. Dersom en skriftlig henvendelse kommer i retur, må UDI vurdere om familien skal registreres som «forsvunnet» i DUF. Familien er likevel omfattet av den foreslåtte ordningen, dersom de tidligere har hatt opphold på kjent adresse i fire og et halvt år eller mer, og de må gis muntlig informasjon før en ev. tvangsretur kan finne sted, jf. pkt. 4.2.3 nedenfor om politiets plikter.

4.2.2 Oppfølging etter at informasjon er gitt

Det foreslås at «barnets foresatte eller representant» skal ta stilling til hvorvidt det skal anmodes om omgjøring av barnets sak. Alle enslige, mindreårige asylsøkere har rett til en representant frem til uttransport. Det presiseres likevel at den mindreårige selv bør gis særskilt informasjon om muligheten til å anmode om omgjøring, dersom vedkommende ikke har en representant eller representanten ikke har anmodet om omgjøring på den mindreåriges vegne.

For å unngå unødvendig negativ effekt på returarbeidet, må familier som er omfattet av ordningen uten ugrunnet opphold ta stilling til om de ønsker å anmode om omgjøring av vedtaket. Dette innebærer at det bør tas stilling til spørsmålet om omgjøring straks, med mindre familien har en særskilt grunn til å vente. Dersom barnets foresatte/representant ikke svarer på spørsmål om hvorvidt de ønsker å anmode om omgjøring *etter at det er gjennomført en samtale og gitt informasjon på et språk de behersker*, skal det legges til grunn at de ikke ønsker å anmode om omgjøring, jf. forslaget § 17-15 a tredje ledd annet punktum, jf. første ledd bokstav b. Det kan settes en rimelig frist for svar, og familien må orienteres om konsekvensen av manglende svar. Svaret, ev. manglende

svar innen fastsatt frist, skal registreres i DUF, slik at det synliggjøres at utlf. § 17-15 a ikke er til hinder for tvangsretur.

Departementet legger til grunn at forslaget her går lengre enn veiledningsplikten iht. fvl. § 11. Veiledningsplikten gjelder assistanse til parter og andre interesserte når det anmodes om det. Det vises også til forvaltningslovforskriften § 3 om at bare når det er særskilt bestemt, har forvaltningsorganet plikt til å sette opp søknader, brev eller tilsvarende.

Dersom familien velger å anmode om omgjøring av vedtaket, kan uttransport ikke gjennomføres før UNE har tatt stilling til anmodningen. Det forhold at en familie anmoder om omgjøring iht. den foreslåtte ordningen, innebærer følgelig en automatisk utsettelse av iverksettingen. UNE skal på vanlig måte ta stilling til om det skal gis utsatt iverksetting av tidligere vedtak. Departementet bemerker at det ikke vil være praktisk å gå veien om beslutning om utsatt iverksetting, dersom saken avgjøres innen kort tid. Vedtaket kan uansett iverksettes umiddelbart, dersom familiens anmodning om omgjøring ikke tas til følge, jf. forslagets siste ledd. Dette innebærer at UNE ikke skal sette ny utreisefrist dersom det er gitt utsatt iverksetting av vedtaket.

4.2.3 Politiets ansvar

Forslaget pålegger politiet et selvstendig ansvar for å sørge for at ingen familier sendes ut i strid med ordningen som foreslås her. Dersom politiet tar sikte på å uttransportere en familie som ikke har fått sin sak behandlet etter 8. desember 2014 og som ikke er forelagt spørsmålet om hvorvidt de ønsker å anmode om omgjøring, jf. forslagets § 17-15 a første ledd, må politiet sørge for at familien tar stilling til spørsmålet om omgjøring før ev. uttransport gjennomføres. Familien må ta stilling til spørsmålet uten ugrunnet opphold, jf. pkt. 4.2.2 ovenfor.

Departementet legger til grunn at det kun vil være et lite antall familier i målgruppen som ikke er informert etter å ha blitt identifisert av UDI, jf. ovenfor, slik at ordningen i liten grad berører politiets uttransporteringsarbeid. Dette vil kunne være aktuelt i saker som av ulike årsaker ikke er identifisert av UDI, herunder hvor barn har lang oppholdstid som følge av annet grunnlag enn søknad om beskyttelse (asyl), barn som nylig har fått tilstrekkelig oppholdstid eller barn som bor utenfor mottak. Familier som pågripes etter opphold på ukjent adresse må også gis informasjon av politiet i forbindelse med tvangsretur. Det legges til grunn at politiet har en dialog med UNE om planleggingen av uttransporteringen, slik det også gjøres i dag.

Forslaget vil kunne innebære at enkelte tvangsreturer tar lenger tid enn vanlig, fordi familien må informeres om muligheten til å begjære omgjøring og gis anledning til dette. Dette kan i sin tur føre til at det i noen tilfeller vil være nødvendig å pågripe og ev. fengsle familien frem til saken er avklart, fordi det er fare for at de ellers vil unndra seg retur (jf. utl. §§ 106 og 106 a). Dette vil først og fremst kunne gjelde familier som blir

pågrepet etter å ha oppholdt seg på ukjent adresse. Følgelig vil forslaget kunne innebære noe økt bruk av tvangsmidler overfor barnefamilier, herunder opphold i utlendingsinternat.

I Prop. 112 L (2013–2014) om utvidelse av fremstillingsfristen ved pågrepelse m.m. omtales pågrepelse og fengsling av barn slik:

«Departementet bemerker at mindreårige (enslige eller – mer praktisk – i følge med sin familie) i all hovedsak pågripes nokså umiddelbart før uttransportering, og løslates dersom denne ikke gjennomføres som planlagt. Det er derfor grunn til å anta at pågripelsen i de aller fleste tilfeller vil være så kortvarig at det uansett ikke er aktuelt å fremstille for fengsling.»

Departementet viser også til omtalen av frihetsberøvelse av mindreårige i Meld. St. 27 (2011–2012) *Barn på flukt* s. 89, hvor det blant annet fremgår følgende:

«Barn skal som hovedregel ikke pågripes og plasseres på utlendingsinternatet i mer enn 24 timer. Juridisk avdeling i Politiets utlendingsenhet skal alltid underrettes når det er spørsmål om å plassere et barn på internatet. Varslingsplikten gjelder både for enslige, mindreårige asylsøkere og for barn som kommer sammen med sine foreldre.»

De fleste mindreårige som plasseres på Trandum utlendingsinternat, oppholder seg der i mindre enn ett døgn. Svært få blir værende på Trandum i mer enn to dager.

Departementet legger til grunn at antallet barnefamilier som pågripes etter opphold på ukjent adresse er svært lavt. For de det gjelder, og som velger å fremme anmodning om omgjøring iht. forslaget her, vil det kunne være nødvendig med fengsling for å unngå unndragelse av vedtaket. Departementet legger imidlertid til grunn at UNE vil prioritere sakene for rask avgjørelse, for å minimere behovet for bruk av tvangsmidler.

Det understrekes at sakene skal behandles etter gjeldende regler for bruk av tvangsmidler og domstolskontroll. Dette innebærer bl.a. at mindreårige ikke skal pågripes med mindre det er «særlig påkrevd» og ikke fengsles med mindre det er «tvingende nødvendig» (jf. straffeprosessloven §§ 174 og 184 annet ledd, jf. henvisningen til straffeprosessloven i utl. § 106 tredje ledd). Videre skal enhver bruk av tvangsmidler være forholdsmessig, jf. utl. § 99 første ledd.

5. ØKONOMISKE OG ADMINISTRATIVE KONSEKVENSER

Forslaget innebærer at politiet og UDI tillegges nye oppgaver. Forslaget medfører kostnader knyttet til informasjon om ordningen, herunder til bruk av tolk. Ordningen innebærer at familier som ikke tar stilling til spørsmål om omgjøring etter å ha mottatt skriftlig informasjon, må oppsøkes personlig i mottak, eller ev. på annen på bopel, for å få informasjon om ordningen.

Det antas imidlertid at antallet saker som omfattes er begrenset, og at kostnader knyttet til dette kan tas innenfor budsjettammene. I midten av august 2015 var det om lag 35

utreisepliktige barn i mottak der det var gått minst fire og et halvt år siden søknad, og der UNE ikke har vurdert omgjøringsanmodning etter 8. desember 2014. Antallet familier som skal informeres er lavere, da en del av barna er søsken. I tillegg kommer bl.a. noen familier på privat adresse, et antatt lite antall familier på ukjent adresse og barn med annet oppholdsgrunnlag. Det antas at antallet som omfattes av ordningen vil gå ned over tid.

Forslaget kan medføre en liten økning i antallet omgjøringsanmodninger som må behandles i UNE.

Forslaget kan ha negative konsekvenser for returarbeidet, og det vil følgelig kunne medføre økt ressursbruk til gjennomføring av returer, herunder til bruk av tvangsmidler. Det antas at den økte ressursbruken i politiet er begrenset, da det legges til grunn at kun et lite antall personer vil være omfattet av ordningen på tidspunktet for tvangsretur, da de fleste vil omfattes av UDIs informasjon på et tidligere tidspunkt.

6. FORSLAG TIL ENDRINGER I UTLENDINGSFORSKRIFTEN

Ny § 17-15 a i utlendingsforskriften skal lyde:

§ 17-15 a. Vilkår for tvangsretur av barn med lang oppholdstid i Norge

Tvangsretur av et barn som har oppholdt seg i Norge i fire og et halvt år eller mer, kan bare gjennomføres dersom

- a) barnet har fått saken sin behandlet etter 8. desember 2014, eller
- b) barnets foresatte eller representant ikke ønsker å anmode om omgjøring av barnets sak.

Oppholdstiden beregnes fra tidspunktet for ankomst til Norge eller fra barnet ble født her. Senere oppholdstid utenfor Norge skal trekkes fra.

Foresatte eller representant til barn som ikke kan tvangsreturneres etter første ledd, skal bes ta stilling til om de ønsker å anmode om omgjøring. Dersom en slik forespørsel ikke besvares uten ugrunnet opphold, skal det legges til grunn at barnets foresatte eller representant ikke ønsker å anmode om omgjøring, jf. første ledd bokstav b.

Dersom anmodning om omgjøring etter bestemmelsen her ikke tas til følge, kan vedtaket iverksettes umiddelbart.

Med hilsen

Nina E. D. Mørk e.f.
avdelingsdirektør

Gunhild Bolstad
seniorrådgiver