

Deres Ref.: 18/2236

Høringsuttalelse – Forslag til endring i utlendingslova – heva strafferamme for ulovleg opphold etter utvisning som følge av straff eller særreaksjon

1. Om Jussbuss

Jussbuss er et studentdrevet rettshjelpstiltak tilknyttet Universitetet i Oslo. Vi har 47 års erfaring med rettshjelpsarbeid og oppsøkende virksomhet.

I 2017 behandlet Jussbuss 1123 saker tilknyttet utlendingsrett.

2. Forslaget som helhet

Forslaget som helhet innebærer brudd på prinsippet om likebehandling i strafferetten, ved at en utvalgt gruppe utlendinger med ulovlig opphold i Norge kan ilegges en vesentlig strengere straff. Forslaget strider dermed med formålet bak EUs returdirektiv og ønsket om gjennomføringen av en effektiv returpolitikk i Norge.

Det er ikke formålstjenlig å benytte straffeinstituttet mot en gruppe personer som ikke skal tilbakeføres til det norske samfunnet. Økte strafferammer medføre betydelig økte kostnader, og strafferettskjeden har allerede store utfordringer som følge av for lite ressurser. Jussbuss er kritiske til at departementet støtter seg på en hypotese om at kostnadene kommer til å gå ned, og at økt strafferamme vil virke preventivt.

3. Internasjonal rett

3.1. EUs returdirektiv

Departementet vurderer forslagens forhold til EUs returdirektiv i punkt tre i høringsnotatet. Departementet legger avgjørende vekt på at Norge har reservert seg mot at direktivet skal gjelde for tilfeller der utlendinger blir utvist på grunn av straff, jf. art. 2 nr. 2b.

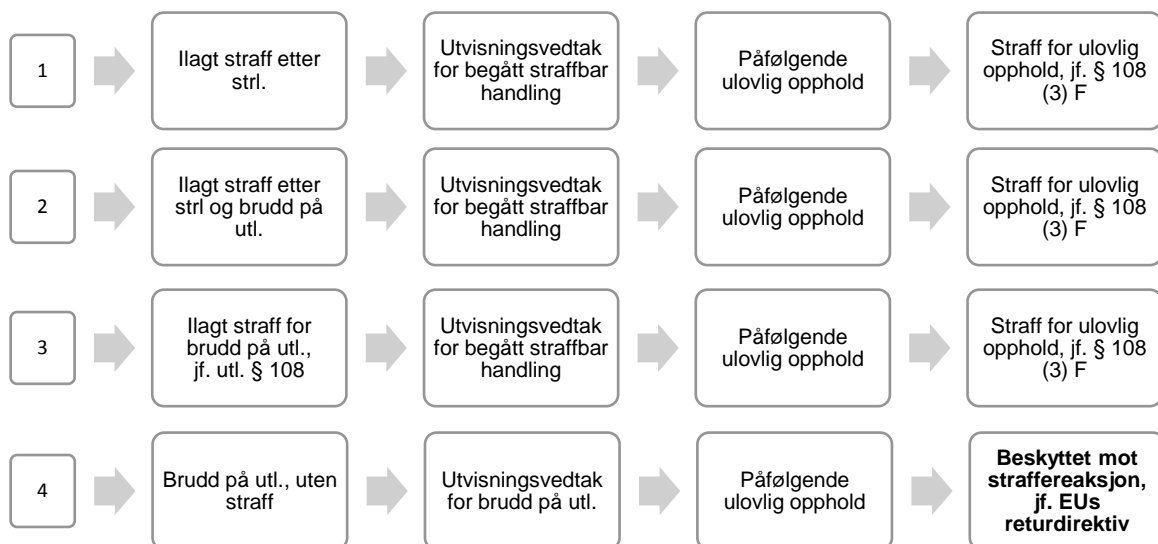
Jussbuss er kritiske til departementets tolkning av direktivet. Ved implementering av direktivet i norsk rett, har Norge også forpliktet seg til å ivareta formålet bak reglene. Det fremlagte forslaget må anses som en omgåelse av det vernet direktivet søker å gi utlendinger med ulovlig opphold.

Formålet bak returdirektivet er å etablere felles standarder for retur av tredjelandsborgere, jf. art. 1. Den oppstiller en rekke rettsikkerhetsgarantier medlemslandene har forpliktet seg til å følge, blant annet skranker for når internering

kan tas i bruk, jf. art. 15. I dette ligger det også at straffeforfølgelse og fengsling som virkemiddel ikke skal benyttes.

I høringsnotatets sjette punkt legger departementet vekt på at lovendringen vil medføre at politiet sparer ressurser brukt på administrative interneringssaker. Dette er en utsatt gruppe, og den samme gruppen mennesker som direktivet søker å beskytte som nå blir rammet av forslaget om hevet strafferamme.

Ved å benytte straffebudene i utlendingsloven § 108, og deretter gi et påfølgende utvisningsvedtak for begått straffbar handling, uthules og omgås det vernet returdirektivet søker å gi utlendinger med ulovlig opphold. Loven åpner allerede for forskjellsbehandling mellom utlendinger som har begått akkurat den samme handlingen, avhengig av hvilke ressurser påtalemyndighetene til enhver tid har til å forfølge lovbruddet. Forskjellen illustreres i tabellen.



I scenario 2, 3 og 4 kan det samme bruddet på utlendingsloven føre til utvisning. Hvorvidt utvisningsvedtaket bygger på en dom eller utelukkende på et ikke påtalt konstatert brudd på utlendingsloven, vil være avgjørende for om utlendingen i siste ledd blir dømt for ulovlig opphold. Hvilket av de tre hendelsesforløpene som blir aktuelt avhenger ikke av handlingen, men av påtalemyndighetenes ressurser. Utformingen av reglene strider mot likebehandlingsprinsippet, og medfører en omgåelse av våre internasjonale forpliktelser.

Med forslaget om hevet strafferamme ved ulovlig opphold etter oversittelse av utreisefrist øker og synliggjøres den omgåelsen regelverket legger opp til. Lovforslaget motarbeider formålet bak EUs returdirektiv om en effektiv og human returprosess, jf. Art. 1.

3.2. FNs konvensjon om statsløses stilling

Forslaget reiser særlige problemstillinger for statsløse uten lovlig opphold i riket, jf. utl. § 3 og grl. § 92.

Departementet har ikke vurdert forslaget forhold til utlendingsforskriften § 8-7. Utlendingsforskriften § 8-7 er den eneste kodifiseringen av Norges forpliktelser etter FN-konvensjonen om statsløses stilling av 1954. Denne forskriftsbestemmelsen gir oppholdstillatelse etter utl. § 38 ved praktiske hindringer for retur som utlendingen selv ikke rår over. For å kunne få oppholdstillatelse etter bestemmelsen forutsettes den statsløse å ha oppholdt seg ulovlig i Norge i over tre år. Siden de statsløse har oppholdt seg ulovlig i Norge vil de også kunne bli dømt for å ha begått straffbare handlinger etter dette forslaget. Dette er paradoksalt.

FNs konvensjoner om statsløshet forplikter Norge til å arbeide for å bekjempe statsløshet. Ved å heve strafferammen kriminaliserer man ytterligere konsekvensene av å være statsløs i Norge.

Heving av strafferammen samsvarer dermed ikke med forskriftsbestemmelsen og Norges forpliktelser etter FN-konvensjonen.

4. Preventiv effekt

Departementet legger i punkt 5.3 avgjørende vekt på tiltakets antatte allmennpreventive effekt, en antagelse som særlig bygger på erfaringer etter lovendringen med hevet strafferamme for brudd på innreiseforbudet i 2014.

Jussbuss har forståelse for at man søker å benytte effektive virkemidler for retur av personer med ulovlig opphold i riket. Etter vårt syn er det imidlertid ikke grunnlag for å konkludere med at hevet strafferamme for brudd på innreiseforbudet var årsaken til nedgangen i antallet registrerte brudd. Forslaget tar ikke høyde for at det kan foreligge andre årsaker til at det nå registreres færre brudd på innreiseforbudet. Erfaringen fra lovendringen i 2014 viser dermed ikke ensidig at hevet strafferamme for ulovlig opphold vil ha en allmennpreventiv virkning.

Det er ofte andre og mer sammensatte årsaker som fører til at utlendinger ikke overholder en utreisefrist. Foruten utlendingens personlige motivasjon, vil også hjemlandet og identitetsavklaring kunne vanskeliggjøre denne prosessen. Det er særlig vanskelig å overholde utreisefrister for borgere av land Norge ikke har returavtaler med.

Mindre inngripende tiltak må vurderes for å bekjempe ulovlig opphold i riket. Utlendinger med ulovlig opphold har behov for bedre rettsinformasjon og tilstrekkelig tid til å områ seg.

I Jussbuss møter vi stadig utlendinger som ikke er klar over innholdet i egne utvisningsvedtak. Vi tror antallet med ulovlig opphold etter utvisning ville reduseres dersom de berørte selv fikk tilstrekkelig og tilpasset informasjon på et språk de forstår om hva vedtak om utvisning innebærer. Et mindre inngripende og billigere alternativ ville være å gi fri rettshjelp til utviste etter brudd på straffeloven. Per i dag har den berørte gruppen ikke krav på fri rettshjelp i saker om utvisning, jf. utl. § 92 første ledd.

Det er ikke alltid utlendingen selv er til å bebreide for sitt ulovlige opphold i riket. Vi viser her særlig til de problemstillingene som reises for statsløse.

5. Nærmere om forslaget

5.1. Ulovlig opphold bør ikke sanksjoneres med fengselsstraff

På prinsipielt grunnlag er Jussbuss kritiske til økt bruk av fengselsstraff som styringsmiddel i samfunnet.

For å redusere antallet som oppholder seg i ulovlig i Norge må arbeidet med frivillig og tvungen retur prioriteres.

5.2. Forslaget strider med prinsippet om likebehandling

Det er et grunnleggende prinsipp i norsk strafferett at like tilfeller skal behandles likt. Slik regelverket er lagt opp i dag, vil den enkeltes rettslige stilling avhenge av om bakgrunnen for utvisningen er et forhold som er blitt behandlet i en straffesak eller ikke. Vi viser her til høringssvarets punkt 3.1, og forholdet til EUs returdirektiv. Vilkaerligheten bryter med likebehandlingsprinsippet i norsk strafferett, og tydeliggjør de urimelige utfallene det gir å omgå formålet bak EUs returdirektiv.

5.3. For streng angivelse av utmålingsprinsipper

Jussbuss reagerer på den vesentlig hevede strafferammen og departementets forslag til straffeutmåling i punkt 5.4.

Norsk strafferett er tuftet på et ønske om at straffen skal stå i forhold til den kriminelle handlingen, og dermed ikke være strengere enn hva den alminnelige rettsoppfatningen tilsier.

Jussbuss er kritisk til departementets anvendelse av økt strafferamme ved gjentakelse, jf. Punkt 5.4.2.2. Dersom en utlending etter fengsling ikke kan returneres, må utlendingsmyndighetene snarere prioritere å legge til rette for at personen kan etablere seg i Norge. Det er ikke hensiktsmessig etter kort tids løslatelse å fengsle utlendingen igjen for ulovlig opphold. I disse situasjonene vil det være snakk om forhold utlendingen selv ikke rår over som er årsaken til det ulovlige oppholdet.

I alle tilfeller er det viktig at det iverksettes klare retningslinjer, slik at straffeloven § 79 ikke tolkes rettsstridig eller fører til dobbeltstraff. Dette er ikke behandlet og vurdert i høringsnotatet i tilstrekkelig grad.

Høringsnotatet punkt 5.4.3 angir at det ikke skal særlig langvarig ulovlig opphold til før maksimalstraff utmåles av domstolene. Det straffenivået departementet skisserer er for strengt. Jussbuss mener det bør være tale om et markant lengre ulovlig opphold enn to til tre måneder før fengselsstraff vurderes. Videre bør ikke

departementet skissere at ulovlig opphold i noe mer enn ett år tilsier at maksimalstraff utmåles. I strafferetten for øvrig ligger straffnivået svært lavt i forhold til strafferammen.

En slik endring av strafferammen vil også ha som konsekvens at flere og lengre innreiseforbud gis i påfølgende utvisningsvedtak. Endringen vil føre til at utvisningsinstituttet endres i skjerpene retning. Årsaken til dette er at utlendingsmyndighetene som del av fastsettelsen av innreiseforbudet, legger stor vekt på strafferammen og faktisk utmålt straff for begåtte lovbrudd.

Videre er det særlig bemerkningsverdig at departementet i punkt 5.4.3 fremhever en rekke forhold som vil kunne tale i skjerpene retning for utlendinger, men ingen forhold som må anses formildende.

Det legges dermed til grunn at verken familieliv, helse eller livssituasjon forøvrig vil kunne anses som formildende omstendigheter i straffesaken. En slik angivelse strider mot den alminnelige rettsoppfatningen og legger opp til en inhuman praksis. Dette er i direkte motstrid med prinsippet artikkel 5 i EUs returdirektiv. Forslaget kan også kritiseres i lys av våre forpliktelser etter den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) og Barnekonvensjonen (BK), som begge har forrang ovenfor annen nasjonal lovgivning, jf. mrl. § 3.

Jussbuss er skeptiske til at departementet søker å innskrenke hvilken relevans og vekt ulike formildende omstendigheter skal måtte ha i den konkrete straffeutmålingen. Departementet legger opp til en svært streng og unyansert straffeutmåling, som ikke er i tråd med våre menneskerettslige prinsipper eller strafferetten forøvrig.

6. Økonomiske og administrative konsekvenser

Dersom forslaget vedtas vil dette føre til økt behov for ressurser i hele strafferettskjeden. Dette har også departementet lagt til grunn. Lovendringen vil særlig medføre betydelige kostnader for kriminalomsorgen, som allerede i dag sliter med for lave bevilgninger. Ressursbruken kan ikke forsvares ut fra en forventet preventiv effekt. For å sikre en human og effektiv returpolitikk bør politiet i disse sakene heller prioritere sin satsning på frivillig og tvungen retur.

Departementet regner med at fengsling av en utlending koster én million kroner i året. Disse utgiftene burde heller blitt brukt til økt fokus på rettsinformasjon og fri rettshjelp, særlig i saker om utvisning for straffelovgivningen.

Departementet legger også til grunn at de vil spare inn penger på interneringssaker. Dette underbygger at økt fokus på straffeforfølgelse av utlendinger med ulovlig opphold, er en undergraving av det vernet EUs returdirektiv søker å gi tredjelandsborgere i EØS- og Schengen-området.

7. Avsluttende kommentarer

Jussbuss er svært kritisk til å innføre økte strafferammer som sanksjon mot ulovlig opphold i riket. Lovforslaget vil føre til markant forskjellsbehandling mellom utviste utlendinger i Norge, avhengig av hva som er grunnlaget for det tidligere utvisningsvedtaket. Dette strider mot prinsippene bak EUs returdirektiv, og likebehandlingsprinsippet i strafferetten.

De økte ressursene forslaget krever, kan ikke forsvares ut fra en antatt preventiv effekt. Det vil ofte være sammensatte årsaker som medfører at utreisefrister ikke overholdes. Særlig vil forslaget ramme statsløse, som Norge er forpliktet til å verne gjennom internasjonale rett.

Jussbuss mener Norge må bruke frivillig og tvungen retur for å motvirke ulovlig opphold i Norge, fremfor fengsling av utenlandske borgere som ikke skal tilbakeføres til det norske samfunnet.

Slik departementet ønsker at straffebestemmelsen skal forstås legges det også opp til en for streng praksis i domstolene.

Spørsmål til høringsuttalelsen kan rettes til oss på telefon **22 84 29 00** hverdager mellom 10.00 og 15.00.

Med vennlig hilsen
For Jussbuss

Jonathan Leifsson de Lange
Elin Engerbakk
Anela Ferati
Elida Steinsdatter Andersen
Marit Aarsland Loe
Camilla Hagelien
Siyaamala Loganathan
Erik Rustad Markussen
Mitra Zarabi